

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 82.434 van 27 september 1999
in de zaak A. 64.331/IX-1375.**

In zake : Carl DELACAUW,
die woonplaats kiest bij
advocaat H. VAN DOOREN,
kantoor houdende te HAMME,
Stationsstraat 50

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
minister van Justitie,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'HOOGE en J. BOUCKAERT,
kantoor houdende te BRUSSEL,
H. Wafelaertsstraat 47-51, bus 1.

tussenkomen de partijen :

1. William DE SUTTER,
die woonplaats kiest bij
advocaat G. DE TROYER,
kantoor houdende te GERAARDSBERGEN,
Vredestraat 48,
2. Freddy VALCKE,
die woonplaats kiest bij
advocaat Y. VANCOILLIE,
kantoor houdende te OUDENAARDE,
Gentstraat 133.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat Carl DELACAUW
op 30 juni 1995 heeft ingediend om de vernietiging te
vorderen van :

1. de koninklijke besluiten van 6 april 1995 waarbij
William DE SUTTER en Freddy VALCKE tot rechter in
handelszaken worden benoemd in de rechtbank van
koophandel te Oudenaarde;
2. het koninklijk besluit van 28 september 1994 houdende
intrekking van onder meer de benoeming van verzoeker
tot rechter in handelszaken in dezelfde rechtbank;

Gelet op het arrest nr. 56.208 van 13 november 1995 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten wordt verworpen;

Gezien de verzoekschriften tot tussenkomst van 12 en 14 december 1995;

Gelet op de beschikking van 5 januari 1996 die de tussenkomst van Freddy VALCKE en William DE SUTTER toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memories van de tussenkomende partijen;

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

Gelet op de beschikking van 24 november 1998 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging van verzoeker en de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 20 juli 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 september 1999;

Gehoord het verslag van voorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN DOOREN, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat D. VAN EECKHOUTTE, die loco advocaat D. D'HOOGE verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat G. DE TROYER, die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij en loco advocaat Y. VANCOILLIE voor de tweede tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur-generaal M. ROELANDT;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. In het Belgisch Staatsblad van 3 februari 1994 wordt de vacature van twee plaatsen van rechter in handelszaken in de rechtbank van koophandel te Oudenaarde bekendgemaakt.

1.2. Naast verzoeker, fotograaf van beroep, zijn onder meer kandidaat William DE SUTTER, afgevaardigd bestuurder van de NV Brother Belgium, en Freddy VALCKE, gedelegeerd bestuurder en voorzitter van de raad van bestuur van de NV weekbladengroep A.Z., en zaakvoerder van de BVBA Artigrafo.

1.3. De adviezen van de gerechtelijke overheden zijn gunstig voor alle kandidaten.

1.4. De procureur des Konings geeft volgend advies over verzoeker :

"Kandidaat is thans 31 jaar oud en gehuwd. Het gezin telt twee kinderen, 3,5 en 2 jaar oud. Over zijn gedrag en zedelijkheid zijn geen ongunstige zaken bekend. Hij oefent het beroep uit van zelfstandig fotograaf. Hij behaalde het diploma van de hogere secundaire technische leergangen, afdeling fotografie. Hij is ook lid van de plaatselijke vrijwillige brandweer en mag beschouwd worden als een voorbeeld in de maatschappij.

Hij is in bezit van een blanco strafregister en oefent sedert 1 september 1988 zijn huidig beroep uit. Tevens voldoet hij aan de bepalingen voorzien bij artikel 205 Gerechtelijk Wetboek.

Mijn ambt adviseert gunstig".

De procureur-generaal geeft gunstig advies.

De voorzitter van de rechtbank van koop-handel te Oudenaarde formuleert omtrent de kandidatuur van verzoeker een voorbehoud, naar luid waarvan "de gedane studies als fotograaf niet in de lijn der verwachtingen liggen".

De eerste voorzitter van het hof van beroep sluit zich hierbij aan.

1.5. Bij koninklijk besluit van 27 juni 1994 wordt verzoeker benoemd tot rechter in handelszaken in de rechtbank van koophandel te Oudenaarde. Dit besluit steunt op volgende considerans :

"Gelet op de adviezen van de gerechtelijke overheden; Gelet op hun specialisatie in hun beroep".

1.6. Met verzoekschriften van 4 en 12 augustus 1994 vorderen Freddy VALCKE en William DE SUTTER de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van dat koninklijk besluit.

1.7. In een brief van 5 oktober 1994 deelt de directeur van de Studiedienst van het ministerie van Justitie aan de Raad van State mede dat bij koninklijk besluit van 28 september 1994 onder meer de benoeming

van Carl DELACAUW wordt ingetrokken wegens gebrek aan afdoende motivering.

1.8. Op grond van dit laatste gegeven worden bij arrest nr. 50.783 van 19 december 1994 de vorderingen tot schorsing verworpen.

1.9. William DE SUTTER en Freddy VALCKE -thans tussenkomende partijen- worden bij koninklijke besluiten van 6 april 1995 benoemd tot rechter in handelszaken in de rechtbank van koophandel te Oudenaarde.

1.10. De met betrekking tot hun kandidatuur uitgebrachte adviezen luiden als volgt :

1.10.1. Voor William DE SUTTER heeft de procureur des Konings volgend advies gegeven :

"Kandidaat is thans 47 jaar oud en is gehuwd. Over zijn gedrag en moraliteit zijn er geen negatieve gegevens bekend. Hij is in het bezit van een blanco strafregister. Hij is kandidaat in de Handels- en Financiële Wetenschappen en oefent het beroep uit van Managing director van de N.V. Brother International te Dilbeek. Sedert 13 juni 1977 doet hij het dagelijks beheer van deze N.V., die zich bezighoudt met kantoorinformatica. Hij voldoet aan de bepalingen voorzien bij art. 205 Ger. Wetb.
Ik verleen gunstig advies".

De procureur-generaal geeft gunstig advies.

De voorzitter van de rechtbank van koophandel te Oudenaarde geeft volgend advies :

"De kandidaat is mij goed bekend.

Sinds 1 januari 1992 is hij managing director of dus afgevaardigd bestuurder van de NV Brother International Belgium, gevestigd op het Industrieterrein te Groot-Bijgaarden. Voordien vervulde hij sinds 1977 het leidinggevend ambt van financieel en administratief directeur van hetzelfde bedrijf.

Als rechter in de Rechtbank van Koophandel te Dendermonde, afdeling Dendermonde, gelastte ik hem

tot mijn algehele voldoening met een 25 tal opdrachten als gerechtelijk deskundige.

De kandidaat heeft dus een ruime ervaring omtrent de werking van de Rechtbank van Koophandel.

Hij geniet persoonlijk een goede bekendheid in het bedrijfsleven, ook in het Arrondissement Oudenaarde.

De kandidaat is zeer gemotiveerd. Hij is van onbesproken gedrag.

De kandidaat is dus van uitzonderlijke waarde voor de Rechtbank van Koophandel te Oudenaarde en is mijns inziens bij uitstek de beste kandidaat.

Mijn advies is zeer gunstig".

De eerste voorzitter van het hof van beroep sluit zich hierbij aan.

1.10.2. Voor Freddy VALCKE luidt het advies van de procureur des Konings als volgt :

"Kandidaat is thans 51 jaar oud en gehuwd. Het gezin telt een zoon van 22 jaar oud. Belanghebbende is uitgever (weddetrekkend) van het Weekblad AZ.

Over het gedrag en de zedelijkheid van betrokkene valt niets op te merken. Hij leeft in samenhang met de samenleving. De weekbladengroep NV AZ waarvan kandidaat gedelegeerd bestuurder is en voorzitter van de Raad van Beheer telt een honderdtal personeelsleden. Hij heeft een blanco strafregister en beantwoordt aan de vereiste voorwaarden voorzien bij art. 205 Ger. Wetb.

Advies : Gunstig".

De procureur-generaal geeft gunstig advies.

De voorzitter van de rechtbank van koophandel te Oudenaarde geeft volgend advies :

"De kandidaat heeft met mij een gesprek gehad en is mij verder niet bekend.

Hij heeft onbetwistbaar aanzien verworven in het maatschappelijk leven en geniet een ruime ervaring.

Er zijn mij geen negatieve bemerkingen bekend omtrent deze kandidaat.

Mijn advies is gunstig".

De eerste voorzitter van het hof van beroep sluit zich hierbij aan.

1.11.1. Het benoemingsbesluit van William DE SUTTER steunt op volgende considerans :

"dat de heer DE SUTTER William de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult; Gelet op zijn ruime ervaring met de werking van een rechtbank van koophandel; Gelet op de gunstige adviezen van de gerechtelijke overheden".

1.11.2. Het benoemingsbesluit van Freddy VALCKE steunt op volgende considerans :

"Aangezien de heer VALCKE Freddy de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult; Gelet op zijn ruime ervaring in een specifieke tak van de bedrijfswereeld en zijn onbetwistbaar aanzien verworven in het maatschappelijk leven; Gelet op de gunstige adviezen van de gerechtelijke overheden".

2. Over de ontvankelijkheid.

2.1.1. Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij William DE SUTTER wijzen op de kennelijke onontvankelijkheid ratione temporis ten aanzien van het tweede voorwerp van het beroep, te weten het koninklijk besluit van 28 september 1994 houdende de intrekking van de benoeming van verzoeker tot rechter in handelszaken in de rechtbank van koophandel te Oudenaarde;

2.1.2. Overwegende dat verzoeker repliceert dat dit koninklijk besluit deel uitmaakt van een complexe rechtshandeling, waarbij de intrekking een voorbereidende handeling was en dat een exceptie van onwettigheid kan worden aangevoerd binnen het raam van een vordering tegen de eindbeslissing, zelfs al is de termijn verstreken;

2.1.3. Overwegende dat de verwerende partij ook deze stelling van verzoeker betwist; dat zij betoogt dat

de theorie van de complexe rechtshandeling hier niet van toepassing kan zijn; dat volgens haar de intrekking geen voorbereidende beslissing is, maar een beslissing die een voorheen genomen eindbeslissing ongedaan maakt, en dat zij in geen enkel opzicht een beslissing is die een determinerende invloed heeft op de inhoud van de opnieuw te nemen eindbeslissing;

2.1.4. Overwegende dat na de intrekking van verzoekers benoeming de procedure niet van voren af aan werd hernomen; dat geen nieuwe oproep tot kandidaatsstelling is gedaan; dat evenmin nieuwe adviezen werden ingewonnen; dat aldus op grond van de eerste voorbereidende procedure tijdens welke de vereiste adviezen over alle kandidaten -verzoeker en tussenkomende partijen inbegrepen- werden ingewonnen, tot nieuwe benoemingen werd overgegaan; dat hieruit moet worden afgeleid dat een complexe rechtshandeling voorhanden is, aangevangen met de vacantverklaring in het Belgisch Staatsblad van 3 februari 1994 en beëindigd met de benoemingsbesluiten van 6 april 1995;

Overwegende dat verzoeker dan ook terecht de nu bestreden benoemingen als de opnieuw te nemen eindbeslissingen kwalificeert; dat die benoemingen maar gedaan konden worden na de intrekking van de benoeming van onder meer verzoeker; dat in die zin deze intrekking een schakel is geweest in de reeks elkaar opvolgende handelingen die is uitgelopen op de vervanging van de oorspronkelijke eindbeslissingen, de benoemingen van onder meer verzoeker, door de nieuwe eindbeslissingen, de nu bestreden beslissingen; dat bovendien verzoeker na de intrekking van de niet afdoende gemotiveerde benoemingsbesluiten kon verwachten dat hij gebeurlijk opnieuw benoemd zou worden, ditmaal met een afdoende motivering; dat aldus het definitief nadeel voor hem is ontstaan na de nieuwe benoemingsbesluiten, toen hij kon vaststellen dat hij niet herbenoemd werd;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de omstandigheid dat het koninklijk besluit van 28 september 1994 houdende intrekking van onder meer de benoeming van verzoeker werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 12 oktober 1994 en niet door verzoeker werd bestreden binnen de wettelijke termijn, deze laatste niet belet de onwettigheid ervan aan te voeren als middel tot vernietiging van de twee door hem bestreden benoemingsbesluiten;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van het gelijkheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht doordat de verwerende partij op basis van dezelfde gegevens en adviezen die zijn eigen, ingetrokken benoeming hebben geschraagd, nu tot een volledig andere beslissing is gekomen;

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord preciseert dat hij de beoordelingsvrijheid van de benoemende overheid niet betwist, dat hij echter aanneemt dat zijn benoeming door een ernstig onderzoek is voorafgegaan, vaststelt dat die benoeming om louter formele vereisten werd ingetrokken en dat steunend op dezelfde gegevens -inbegrepen het voorbehoud over zijn kandidatuur in het advies van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Oudenaarde- minder dan tien maanden later de overheid tot een "volledig andere beslissing" komt;

3.1.2. Overwegende dat de "louter formele vereiste" op grond waarvan verzoekers benoeming werd ingetrokken, de vereiste van een afdoende motivering was; dat als met de motivering van verzoekers benoemingsbesluit aan deze vereiste inderdaad niet was voldaan, de benoemende overheid, mits aan de algemene vereisten voor een intrekking was voldaan, om die reden verzoekers benoe-

ming kon intrekken, haar zoektocht naar een afdoende motivering kon overdoen en op grond daarvan tot de benoeming van iemand anders komen; dat als de motivering van verzoekers benoeming wel afdoende was -mede omdat, in zijn termen, zijn benoeming door "een ernstig onderzoek (was) voorafgegaan"-, het besluit houdende intrekking van die benoeming onwettig was, want gebaseerd op een ondeugdelijk motief; dat verzoeker zulks staande houdt in zijn derde middel, waarin hij het intrekkingbesluit onwettig noemt; dat aan die stelling aandacht zal moeten worden besteed bij het onderzoek van dat derde middel; dat het eerste middel, waarin verzoeker ervan uitgaat dat de overheid hoe dan ook niemand anders kon benoemen, echter niet gegrond is;

3.2.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel aanvoert dat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen geschonden is; dat hij betoogt dat de benoemingsbesluiten weliswaar formeel worden gemotiveerd door verwijzing naar de specifieke ervaring van de kandidaten maar dat niet blijkt waarom die ervaring nu zoveel meer doorslaggevend is dan op het ogenblik waarop verzoeker is benoemd, terwijl de verwerende partij van geen enkel nieuw gegeven kennis heeft gekregen en dat minstens dient te blijken waarom zij van mening is veranderd;

3.2.2. Overwegende dat herhaald moet worden dat als de verwerende partij verzoekers benoeming kon intrekken omdat zij die benoeming niet afdoende had gemotiveerd -de vraag of zij dat kon hoort zoals ook reeds gezegd thuis in de behandeling van het derde middel-, zij ook door een nieuwe motivering gebracht kon worden tot de benoeming van iemand anders;

Overwegende dat ter beoordeling van het tweede middel nagegaan moet worden of die nieuwe moti-

vering voldeed aan de vereisten van de formele-motiveringswet van 29 juli 1991;

Overwegende dat aan verzoeker, als niet benoemde kandidaat, de motivering van de benoemingsbesluiten duidelijk moest maken waarom de wel benoemden boven hem werden verkozen;

Overwegende dat in de motivering van het besluit houdende benoeming van William DE SUTTER wordt verwezen naar "zijn ruime ervaring met de werking van een rechtbank van koophandel";

Overwegende dat in de motivering van het besluit houdende benoeming van Freddy VALCKE wordt verwezen naar "zijn ruime ervaring in een specifieke tak van de bedrijfswereld en zijn onbetwistbaar aanzien verworven in het maatschappelijk leven";

Overwegende dat, zoals verzoeker zelf in zijn memorie van wederantwoord stelt, de naleving van de formele-motiveringswet de "bestuurde" in staat moet stellen door kennisneming van de motieven in de hem betreffende beslissing uit te maken of het aangewezen is die beslissing ten overstaan van de rechter te betwisten; dat met het beroep op de ruime ervaring en het aanzien van de benoemden dat in de bestreden beslissingen gedaan wordt, verzoeker daartoe in staat wordt gesteld; dat hij weliswaar in zijn memorie van wederantwoord stelt dat de motivering niet voldoet "doordat zij geen enkele verduidelijking geeft waarom deze 'ervaring', zo zij al determinerend zou zijn, pas op 06 april 1995 doorslaggevend werd"; dat hij daarbij alweer het feit negeert dat zijn benoeming werd ingetrokken wegens gebrek aan afdoende motivering; dat het voor de hand ligt dat de benoemende overheid bij de heroverweging van de motieven die haar keuze moesten bepalen, de met betrekking tot de benoemden opgegeven

beoordelingselementen kon herwaarderen, met name door hun ervaring hoger te schatten dan die van verzoeker;

Overwegende dat het tweede middel niet gegrond is;

3.3.1. Overwegende dat verzoeker in het derde middel de onwettigheid aanvoert van het intrekkingbesluit van 28 september 1994; dat zijn eerste argument is dat dit besluit niet formeel gemotiveerd is doordat het geen reden voor de intrekking opgeeft; dat zijn tweede argument is dat het niet individueel is opgemaakt doordat het zowel zijn benoeming als die van iemand anders intrekt; dat zijn derde argument is dat de onderliggende motivering onzorgvuldig en onjuist is, aangezien in zijn benoemingsbesluit wel degelijk verwezen werd naar de uitgebrachte adviezen, de specialisatie en het vervullen van de benoemingsvoorwaarden; dat zijn vierde argument is dat zijn benoemingsbesluit niet meer vatbaar was voor intrekking, aangezien het rechten had gecreëerd en reeds meer dan zestig dagen bestond;

3.3.2.1. Overwegende ten aanzien van verzoekers eerste argument dat aangezien hij het motief, met name het gebrek aan afdoende motivering, van het intrekkingbesluit kende, hij door de schending van de verplichting tot formele motivering niet is geschaad;

3.3.2.2. Overwegende ten aanzien van verzoekers tweede argument dat verzoeker niet doet inzien waarom het enkele feit dat in één besluit over verschillende individuele gevallen wordt beschikt, de onwettigheid van dat besluit zou meebrengen;

3.3.2.3. Overwegende ten aanzien van het derde argument dat voor een benoemingsbesluit de verwijzing naar adviezen, specialisatie en benoemingsvoorwaarden

hoegenaamd niet noodzakelijk een gebrek aan afdoende motivering uitsluit;

3.3.2.4. Overwegende ten aanzien van het vierde argument dat wanneer een annulatieberoep is ingesteld tegen een beslissing die rechten verleent, die beslissing kan worden ingetrokken zolang het beroep hangende is; dat dit weliswaar maar kan wanneer de beslissing onwettig was; dat verzoeker echter niet heeft aangetoond dat het gebrek aan afdoende motivering geen rechtsgeldige reden was om zijn benoemingsbesluit in te trekken;

3.3.2.5. Overwegende dat het derde middel niet gegrond is,

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 verzoeker.

De kosten van de tussenkomsten, bepaald op zesduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig september 1900 negenennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	voorzitter,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,

Mevr. S. VAN AELST, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. BORRET.