

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 71.761 van 12 februari 1998
in de zaak A. 76.247/IX-785.**

In zake : Christian BEERTEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. BREWAEYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Leopold II-laan 117

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
Minister van Justitie,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Brederodestraat 13.

tussenkomen partij :

Ludo DECKERS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3.

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 op 4 november 1997 namens Christian BEERTEN, rechter in de rechtbank van koophandel te HASSELT, ingediend werd door zijn raadsman E. BREWAEYS, advocaat te Brussel, om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het koninklijk besluit van 18 september 1997 waarbij Ludo DECKERS, advocaat, plaatsvervangend rechter in het Vredegerecht van het eerste kanton Hasselt, benoemd wordt tot toegevoegd vrederechter voor de kantons behorende tot het gerechtelijk arrondissement Hasselt, besluit dat bij uittreksel werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 30 september 1997;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

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

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 januari 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 januari 1998;

Gehoord het verslag van de Eerste Voorzitter van de Raad van State G. BAETEMAN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. BREWAEYS, die verschijnt voor verzoeker, van Advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor de 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;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de Auditeur-generaal;

Overwegende dat Ludo DECKERS, beneficiant van het bestreden besluit, met een verzoekschrift van 28 november 1997 heeft gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

1. Over de gegevens van de zaak.

1.1.1. Op 17 februari 1997 stelt Ludo DECKERS -hier tussenkomende partij- zich kandidaat voor de vacante plaats van toegevoegd vrederechter voor de kantons behorende tot het gerechtelijk arrondissement Hasselt, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 31 december 1996.

1.1.2. Deze kandidaat behaalt het diploma van licentiaat in de rechten in 1979, en wordt stagedoend advocaat in hetzelfde jaar. Bij koninklijk besluit van 1 december 1989 werd hij benoemd tot plaatsvervangend vrederechter van het eerste kanton Hasselt.

1.1.3. Op 25 april 1997 geeft het Adviescomité een omstandig advies waarvan het besluit luidt als volgt :

"Deze uitstekende kandidaat postuleerde reeds eerder zonder sukses.

Hij heeft belangstelling voor alle takken van het recht en bekwaamt zich bijzonder in het burgerlijk recht.

De degelijke juridische vorming van de kandidaat wordt bevestigd door de Vrederechter van het 1° kanton Hasselt alwaar betrokkene plv. vrederechter is.

Zijn rustige, waardige en serene persoonlijkheid boezemen respekt en vertrouwen in. Zijn leeftijd, zijn ervaring, zijn menselijke kwaliteiten zijn zoveel degelijke hoedanigheden die hem uitermate geschikt maken voor het ambt van toegevoegd vrederechter".

1.2.1. Verzoeker stelt zich kandidaat op 11 februari 1997.

1.2.2. Hij behaalt het diploma van licentiaat in de rechten in 1975, en is advocaat van september 1975 tot mei 1993.

1.2.3. Hij slaagt voor het examen van beroepsbekwaamheid in 1993.

1.2.4. Bij koninklijk besluit van 19 mei 1993 wordt hij benoemd tot rechter in de rechtbank van koophandel te Hasselt.

1.2.5. Op 25 april 1997 geeft het Adviescomité over verzoeker advies waarvan het besluit luidt als volgt :

"Het lijdt geen twijfel dat deze uitstekende kandidaat de vereiste beroepsbekwaamheden bezit om het ambt van Vrederechter waar te nemen.

De eminente juridische kwaliteiten van deze kandidaat zijn van zulke aard dat mogelijkerwijze zijn inzicht in de billijkheid wel eens moet wijken voor een stram juridisme. Maar ook hier kan de praktijk het tij keren".

1.2.6. Op 2 mei 1997 vraagt verzoeker om gehoord te worden door het Adviescomité.

Hij formuleert zijn opmerkingen over het besluit van het op 25 april 1997 gegeven advies als volgt :

"Een vonnis dat door de rechtbank van koophandel wordt gewezen is het resultaat van een beraadslaging waarbij de inbreng van de consulaire rechters reëel is. De rechters in handelszaken beschikken niet of slechts in beperkte mate over een juridische vorming. Zij benaderen de hen voorgelegde problematiek dan ook niet vanuit een juridische invalshoek. Zij beoordelen de gerezen geschillen aan de hand van hun ervaring uit de praktijk waarbij de billijkheid en de redelijkheid een niet te onderschatten rol spelen. Zulks houdt dan ook in dat bij het nemen van beslissingen de billijkheid niet uit het oog wordt verloren en daadwerkelijk wordt toegepast daar waar mogelijk (hierbij weze opgemerkt dat bepaalde materies behorend tot de bevoegdheid van de vrederechter - ik denk hierbij bijvoorbeeld aan voorlopige maatregelen die dienen getroffen te worden naar aanleiding van

echtelijke moeilijkheden of geschillen met betrekking tot goed nabuurschap - meer in aanmerking komen om aan de billijkheid te worden getoetst dan materies die aan het oordeel van de rechtbank van koophandel worden onderworpen) wat blijkt uit tal van vonnissen, gewezen door de door mij voorgezeten kamers, waarbij de uitoefening van de rechten van een partij worden afgezwakt op basis van bijvoorbeeld rechtsmisbruik of goede trouw (wat in feite varianten van billijkheid zijn)".

1.2.7. Na verzoeker gehoord te hebben beslist het Adviescomité op 4 juni 1997 het besluit van het advies te formuleren als volgt :

"Het lijdt geen twijfel dat deze uitstekende kandidaat de vereiste beroepsbekwaamheid bezit om het ambt van toegevoegd vrederechter waar te nemen".

1.3.1. Bij koninklijk besluit van 18 september 1997 wordt Ludo DECKERS benoemd tot toegevoegd vrederechter voor de kantons van het gerechtelijk arrondissement Hasselt.

1.3.2. Het besluit steunt met verwijzing naar de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en naar het advies van het adviescomité op volgende considerans :

"dat de heer DECKERS Ludo, advocaat, bij koninklijk besluit van 1 december 1989 benoemd werd tot het ambt van plaatsvervangend rechter in het vrederecht van het eerste kanton Hasselt; dat hij de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult; dat betrokkene een leeropdracht vervult bij het Provinciaal Hoger Handelsinstituut; dat hij door het adviescomité omschreven wordt als een uitstekend kandidaat die uitermate geschikt is om het ambt van toegevoegd vrederechter te vervullen".

1.4.1. Op 24 oktober 1996 werd een wetsvoorstel ingediend in de Kamer van Volksvertegenwoordigers (Gedr. St. n° 730/1 95-96), dat na amendering goedgekeurd wordt door de Kamer van Volksvertegenwoordigers op 20 februari 1997; het werd geamendeerd door de Senaat en er goedgekeurd op 15 mei 1997; na overzending op 19 mei

1997 werd het door de Kamer van Volksvertegenwoordigers goedgekeurd op 20 juni 1997; de wet werd door de Koning ondertekend op 9 juli 1997. De wet werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 1 januari 1998.

1.4.2. Luidens artikel 2 van de wet wordt artikel 259bis Gerechtelijk Wetboek aangevuld met een § 6 die luidt als volgt :

"§ 6. De geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid behouden het voordeel van hun uitslag gedurende zeven jaar te rekenen van de datum van het proces-verbaal van het examen".

1.4.3. Artikel 21, § 1, tweede lid, van de wet van 18 juli 1991 tot wijziging van de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek die betrekking hebben op de opleiding en de werving van magistraten wordt als volgt gewijzigd door artikel 3 van de wet van 9 juli 1997 :

"Bij de voordracht tot de benoeming in de ambten bedoeld in de artikelen 187, 188 (m.b.t. de vrederechters, politierechters en bijgevoegde rechters), 190 tot 194, 207, § 2, 208 en 209 van het Gerechtelijk Wetboek houdt de minister van Justitie, wat betreft de voornoemde plaatsvervangende rechters, enkel rekening met degenen over wie het adviescomité een unaniem gunstig advies heeft verleend.

Indien er voor een benoeming, benevens een van de voornoemde plaatsvervangende rechters, ook een geslaagde voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, een persoon die de vereiste gerechtelijke stage beëindigd heeft of een magistraat zich kandidaat stellen, mag de minister geen rekening houden met de kandidatuur van de plaatsvervangend rechter indien voor minstens één van de andere kandidaten een unaniem gunstig advies is verleend".

1.4.4. Tenslotte worden bij artikel 4 overgangsmaatregelen vastgesteld met betrekking tot de termijn bedoeld in artikel 259bis, § 6, van het Gerechtelijk Wetboek;

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

2.1.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker in zijn tweede middel de schending van de beginselen inzake behoorlijk bestuur aanvoert; dat hij daaromtrent betoogt dat het federaal parlement op 20 juni 1997 een wet heeft goedgekeurd die ertoe strekt alleen nog kandidaten te benoemen die geslaagd zijn voor het bekwaamheidsexamen, of om minstens geen kandidaten te benoemen die plaatsvervangend rechter zijn wanneer deze in concurrentie komen met kandidaten die het examen inzake beroepsbekwaamheid hebben afgelegd, dat die wet nog niet gepubliceerd is in het Belgisch Staatsblad, dat weliswaar de kandidaat moet voldoen aan de benoemingsvoorwaarden gesteld op het ogenblik van de benoeming, dat de Raad van State niettemin als een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur heeft beschouwd, de benoeming die gebeurt zeer kort vóór de inwerkingtreding van nieuwe bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, volgens welke de benoemde niet meer aan de benoemingsvoorwaarden voldeed (cf. arrest BOSSUYT, nr. 46.512 van 14 maart 1994);

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de strekking van het wetsontwerp niet is de plaatsvervangende rechters uit te sluiten van alle benoemingen, dat het wetsontwerp enkel bepaalt dat geen

rekening mag worden gehouden met de kandidatuur van een plaatsvervangend rechter wanneer een ander kandidaat geslaagd voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, een unaniem gunstig advies heeft verkregen, dat na de inwerkingtreding van deze bepaling, de plaatsvervangende rechters een beperkte toegang zullen hebben tot de ambten van magistraat, dat de huidige benoemingsprocedure een normaal verloop heeft gekend na de oproep tot kandidaatstelling in het Belgisch Staatsblad van 31 december 1996, dat er geen sprake is van onregelmatige of versnelde procedure met het oogmerk wetsbepalingen te ontwijken die nog niet in werking zijn getreden;

2.2.3. Overwegende dat de tussenkomende partij van haar kant doet gelden dat het arrest BOSSUYT een geheel van uitzonderlijke omstandigheden in acht heeft genomen, dat te dezen zo een geheel van feitelijke omstandigheden niet aanwezig is, dat in de zaak BOSSUYT de bestreden benoeming gebeurde kort vóór de inwerkingtreding van nieuwe wettelijke bepalingen, inwerkingtreding die tot de beslissingsbevoegdheid van de verwerende partij behoorde, dat de verwerende partij over de inwerkingtreding van de wet souverain beslist en aldus hangende dossiers kan afwerken;

2.2.4. Overwegende dat de nieuwe wettelijke regeling de benoeming van de tussenkomende partij onmogelijk zou maken omdat verzoeker, als geslaagd voor het examen inzake beroepsbekwaamheid en met een unaniem gunstig advies, voorrang moest worden verleend; (zie hiervoor 1.4.3.);

2.2.5. Overwegende dat die nieuwe wettelijke regeling vaststond sedert de ondertekening van de wet door de Koning op 9 juli 1997, doch nog niet werd toegepast bij ontstentenis van bekendmaking van de wet

in het Belgisch Staatsblad daar die pas gebeurde op 1 januari 1998; dat deze laatste bekendmaking gebeurt op initiatief van de verwerende partij, zodat zij wel degelijk op de hoogte was van de draagwijdte van de komende wettelijke regeling en van de gevolgen ervan voor de lopende benoemingsprocedures;

2.2.6. Overwegende dat de nieuwe wettelijke regeling wel voorziet in bepaalde overgangsbepalingen met betrekking tot de toepassing van artikel 259bis Gerechtelijk Wetboek voor de geldingsduur van het examen inzake beroepsbekwaamheid; dat echter geen overgangsregeling werd opgenomen met betrekking tot de lopende benoemingsprocedures, zodat de nieuwe wet in de regel van toepassing moet zijn op die lopende benoemingsprocedures;

2.2.7. Overwegende dat de verwerende partij niet eigenmachtig vermag te beslissen over de bekendmaking van een door de wetgevende kamers goedgekeurde en door de Koning ondertekende Wet; dat de bekendmaking behoudens indien daarvoor een redelijke verantwoording bestaat, moet gebeuren binnen een redelijke termijn en niet gewild en bewust mag worden uitgesteld; dat dit uitstel er immers op neer zou komen dat eenzijdig een overgangsregeling ingesteld wordt, die niet door de wetgever gewild werd en hem desgevallend had kunnen worden gevraagd;

2.2.8. Overwegende uit wat voorafgaat volgt dat het middel, waarin gesteld wordt dat de benoeming van de tussenkomende partij in strijd is met de nieuwe wettelijke regeling, waarvan de bekendmaking uitgesteld werd, de regels van behoorlijk bestuur schendt, ernstig is;

2.3.1. Overwegende dat verzoeker in verband met het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betoogt dat de wetgever op 20 juni 1997 de wet heeft goedgekeurd tot

wijziging van de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek die betrekking hebben op de opleiding en de werving van magistraten, dat de geslaagden voor het examen beroepsbekwaamheid het voordeel van hun uitslag behouden gedurende zeven jaar te rekenen, wat verzoeker betreft, vanaf de datum van inwerkingtreding van die wet, dat hij in april 1993 het attest inzake beroepsbekwaamheid heeft behaald, dat een gewone annulatieprocedure tot gevolg zal hebben dat verzoeker niet meer of grotendeels niet zal kunnen genieten van dat voordeel en, dat een bijzondere omstandigheid reeds door de Raad van State in aanmerking werd genomen als een moeilijk te herstellen ernstig moreel nadeel, te weten de benoeming op de valreep van iemand die na de inwerkingtreding van de nieuwe wet niet meer aan de benoemingsvoorwaarden zou voldoen en dat bovendien de vrees bestaat dat de intussen verworven ervaring bij een volgende benoeming in rekening zal worden gebracht;

2.3.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partijen antwoorden dat het vermelde wetsontwerp -nu de wet- voor de kandidaten geslaagd voor het examen inzake beroepsbekwaamheid en voor de plaatsvervangende rechters die geacht worden geslaagd te zijn voor dat examen, in een geldigheidstermijn van zeven jaar van het examen voorziet, dat dit wetsontwerp niet slaat op reeds benoemde magistraten zoals verzoeker, dat zelfs indien dit toch het geval zou zijn, het nadeel voortvloeit, niet uit het bestreden besluit, doch wel uit de nieuwe wettelijke regeling en dat deze regeling voor de plaatsvervangende rechters het vermoeden geslaagd te zijn in de tijd wil beperken; dat de verwerende en de tussenkomende partijen verder stellen dat verzoeker zijn moreel nadeel niet toelicht, dat verzoeker rechter is in een andere rechtbank en bijgevolg geen weerslag ondervindt op zijn actuele beroepssituatie, noch op zijn

carrièreverloop en dat een moreel nadeel in beginsel steeds herstelbaar is;

2.3.3. Overwegende dat uit het onderzoek van het ernstig bevonden middel gebleken is dat de tussenkomende partij bij de normale inwerkingtreding van de Wet niet meer kon worden benoemd en de kandidatuur van verzoeker moest in aanmerking komen, terwijl de inwerkingtreding van de nieuwe regeling afhing van de beslissingsbevoegdheid van de verwerende partij; dat, die bijzondere omstandigheden inachtgenomen, leiden tot het besluit dat in hoofde van verzoeker een ernstig moreel nadeel bestaat;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn, wil een vordering tot schorsing worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Ludo DECKERS in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 18 september 1997 waarbij Ludo DECKERS, advocaat, plaatsvervangend rechter in het Vredegerecht van het eerste kanton Hasselt, benoemd wordt tot toegevoegd vrederechter voor de kantons behorende tot het gerechtelijk arrondissement Hasselt.

Artikel 3.

Dit arrest zal in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste koninklijk besluit.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf februari 1900 achtennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	G. BAETEMAN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

G. BAETEMAN.