

Administration de la T.V.A., de l'enregistrement et des domaines

Publications prescrites par l'article 770 du Code civil

Succession en déshérence de Van Keirsbilck, Albert

Van Keirsbilck, Albert, divorcé en premières noces de Massaer, Mariette Jeanne et époux en secondes noces de Van Reybrouck, Emilie Frédérique, né à Bruxelles le 30 août 1926, fils de Van Keirsbilck, Antoine et de Coekelenbergh, Marie Jeanne (conjoints décédés), domicilié à Watermael-Boitsfort, chaussée de La Hulpe 169, est décédé à Bruxelles le 25 août 1990, sans laisser de successeur connu.

Avant de statuer sur la demande de l'Administration de la T.V.A., de l'enregistrement et des domaines, tendant à obtenir, au nom de l'Etat, l'envoi en possession de la succession, le tribunal de première instance de Bruxelles, a, par ordonnance du 18 novembre 1992, prescrit les publications et affiches prévues par l'article 770 du Code civil.

Bruxelles, le 29 janvier 1993.

Le directeur régional,
W. Kesteleyrn.

Succession en déshérence de Dupaix, Auguste Elie

Dupaix, Auguste Elie, veuf de Van De Keere, Maria Ludovica Mathilda, né à Gembloux le 10 juillet 1906, fils de Dupaix, Arthur Edouard Ghislain et de Leroy, Clémence, décédés, domicilié à Koekelberg, avenue du Panthéon 80, est décédé à Jette le 3 avril 1991, sans laisser de successeur connu.

Avant de statuer sur la demande de l'Administration de la T.V.A., de l'enregistrement et des domaines, tendant à obtenir, au nom de l'Etat, l'envoi en possession de la succession, le tribunal de première instance de Bruxelles, a, par ordonnance du 18 novembre 1992, prescrit les publications et affiches prévues par l'article 770 du Code civil.

Bruxelles, le 29 janvier 1993.

Le directeur régional,
W. Kesteleyrn.

Administratie van de BTW, registratie en domeinen

Bekendmakingen voorgeschreven bij artikel 770 van het Burgerlijk Wetboek

Erfloze nalatenschap van Van Keirsbilck, Albert

Van Keirsbilck, Albert, echtgescheiden in eerste huwelijk van Massaer, Mariette Jeanne en echtgenoot in tweede huwelijk van Van Reybrouck, Emilie Frédérique, geboren te Brussel op 30 augustus 1926, zoon van Van Keirsbilck, Antoine en van Coekelenbergh, Marie Jeanne (echtgenoten overleden), wonende te Watermaal-Bosvoorde, Terhulpssteenweg 169, is overleden te Brussel op 25 augustus 1990, zonder gekende erfopvolger na te laten.

Alvorens te beslissen over de vraag van de Administratie van de BTW, registratie en domeinen, om, namens de Staat, de inbezitstelling te bekomen van de nalatenschap, heeft de rechtbank van eerste aanleg van Brussel, bij bevelschrift van 18 november 1992, de bekendmakingen en aanplakkingen, voorgeschreven bij artikel 770 van het Burgerlijk Wetboek, bevolen.

Brussel, 29 januari 1993.

De gewestelijke directeur,
W. Kesteleyrn.

(53035)

Erfloze nalatenschap van Dupaix, Auguste Elie

Dupaix, Auguste Elie, weduwnaar van Van De Keere, Maria Ludovica Mathilda, geboren te Gembloux op 10 juli 1906, zoon van Dupaix, Arthur Edouard Ghislain en Van Leroy, Clémence, beiden overleden, wonende te Koekelberg, Panthéonlaan 80, is overleden te Jette op 3 april 1991, zonder gekende erfopvolger na te laten.

Alvorens te beslissen over de vraag van de Administratie van de BTW, registratie en domeinen, om, namens de Staat, de inbezitstelling te bekomen van de nalatenschap, heeft de rechtbank van eerste aanleg van Brussel, bij bevelschrift van 18 november 1992, de bekendmakingen en aanplakkingen, voorgeschreven bij artikel 770 van het Burgerlijk Wetboek, bevolen.

Brussel, 29 januari 1993.

De gewestelijke directeur,
W. Kesteleyrn.

(53036)

EXÉCUTIFS — EXECUTIEVEN

VLAAMSE GEMEENSCHAP — COMMUNAUTE FLAMANDE

MINISTERIE VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

18 NOVEMBER 1992. — Omzendbrief BA-G-92/10 betreffende de toepassing van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen op besluiten van provinciale en gemeentelijke overheden

Aan de heren Provinciegouverneurs,
Aan de heer Vice-Gouverneur van de provincie Brabant,

Ter kennisgeving aan :

- de leden van de Bestendige Deputatie
- de Colleges van Burgemeester en Schepenen

Mijnheer de Gouverneur,
Mijnheer de Vice-Gouverneur,

De wet van 29 juli 1991, betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen is sedert 1 januari 1992 in werking getreden. Zij bepaalt dat alle eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur uitdrukkelijk gemotiveerd moeten worden, tenzij de motivering van de handeling de uitwendige veiligheid van de Staat in het gedrang kan brengen, de openbare orde kan verstoren, of afbreuk kan doen aan de eerbied voor het privéleven of aan de bepalingen inzake de zwijgplicht. Deze wet is eveneens van toepassing op de gemeenten en de provincies.

Ongeveer een jaar nadat de wet van 29 juli 1991 (hierna « Uitdrukkelijke Motiveringswet » genoemd) in het *Belgisch Staatsblad* werd gepubliceerd, blijkt bij een aantal besturen nog steeds onzekerheid te bestaan inzake de draagwijdte en de correcte toepassing van de voormelde wet op de door hen genomen beslissingen.

Deze omzendbrief beoogt dan ook ter zake een uniforme administratieve praktijk en een eenduidig administratief toezicht tot stand te brengen in alle provincies en gemeenten van het Vlaamse Gewest.

1. Toepassingsveld

Luidens het artikel 1 van de Uitdrukkelijke Motiveringswet moet onder « bestuurshandeling » worden verstaan : « de eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurde of voor een ander bestuur ».

Een bestuurde is in dit verband « elke natuurlijke of rechtspersoon in zijn betrekkingen met het bestuur ».

Alle handelingen die aan deze definitie beantwoorden, vallen onder de toepassing van de Uitdrukkelijke Motiveringswet. De overige administratieve rechtshandelingen blijven derhalve vrijgesteld van uitdrukkelijke motivering, tenzij een andere wettelijke of verordenende bepaling zulks voorschrijft. Dat belet uiteraard niet dat ook zij moeten gedragen worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn; het volstaat evenwel dat die motieven blijken uit het administratief dossier.

De hiernavolgende opsomming van dergelijke beslissingen van naargelang het geval, provinciale of gemeentelijke overheden waarop de wet van toepassing is, is niet limitatief :

- de beslissingen om te kopen, te verkopen, te verhuren of te onteigenen;
- de keuze van de procedure voor een overheidsopdracht;
- de toekenning van subsidies;
- het toezicht op de O.C.M.W., de kerkfabrieken, ...;
- de beslissingen om in rechte op te treden of om te berusten in een rechterlijke uitspraak;
- de benoemingen;
- de aanstellingen op proef of in tijdelijk verband;
- de beslissingen tot aanwerving in contractueel dienstverband;
- de voordrachten van kandidaten;
- de bevorderingen;
- de tuchtsancties;
- de ontslagverleningen en terbeschikkingstellingen;
- de toekenning van lesopdrachten aan een leraar;
- de toekenning of weigering van verloven;
- het toestaan of weigeren van loopbaanonderbreking;
- de individuele weddevaststellingen;
- de betaling van overuren;
- de inkohiering van belastingen;
- het toestaan of weigeren van bouw-, verkavelings- en milieuvvergunningen;
- de schrappingen uit het bevolkingsregister;
- de aanwijzing van een aannemer, een architect, een advocaat, ...;
- de weigering van de aansluiting op de riolering;
- alle gemeentelijke beslissingen die te maken hebben met de administratieve politie (politie van gevaarlijke en ongezonde inrichtingen, van gemakkelikheden, van kampeerterreinen, ...).

Daarnaast zijn er handelingen die niet beantwoorden aan het begrip « bestuurshandeling » zoals omschreven in de Uitdrukkelijke Motiveringswet en derhalve buiten de toepassingsfeer ervan vallen. Ook de hiernavolgende opsomming van dergelijke handelingen is niet limitatief :

- handelingen die geen rechtshandelingen zijn, zoals gewone feitelijke vaststellingen, zuiver materiële of feitelijke handelingen (bijvoorbeeld het herstellen van een verkeersweg, het regelen van het verkeer), maatregelen van interne orde, intern bestuur of interne organisatie (bijvoorbeeld mutaties, dienstaanwijzingen), louter declaratieve handelingen (bijvoorbeeld vacantverklaring van betrekkingen en oproep tot de kandidaten), louter informatieve handelingen (bijvoorbeeld inlichtingen, mededelingen), voorbereidende handelingen (bijvoorbeeld ingebrekestellingen, verwittigingen, niet bindende adviezen, de rangschikking van kandidaten door een bevorderingscommissie), feitelijke uitvoeringsmaatregelen van een rechtshandeling (bijvoorbeeld publicatie, betekening, kennisgeving);
- twee- of meezijdige rechtshandelingen, zoals overeenkomsten of contracten (bijvoorbeeld een huurovereenkomst, een contract voor werken, leveringen of diensten). Het besluit tot de vaststelling van de voorwaarden van verhuring of tot de aanwijzing van een aannemer is echter een eenzijdige rechtshandeling en valt dus onder de toepassing van de Uitdrukkelijke Motiveringswet;
- rechtshandelingen zonder individuele strekking, die dus op een algemene en abstracte wijze een rechtsregel formuleren (bijvoorbeeld een door de gemeenteraad aangenomen reglement of verordening).

Nochtans blijft ook met betrekking tot deze aangelegenheden voorzichtigheid geboden : zo kan een maatregel van intern bestuur (bijvoorbeeld een herschikking van de loketten) in de realiteit een administratieve rechtshandeling zijn die wel degelijk de toestand van één of meer burgers tegenover het bestuur wijzigt, of kan een maatregel van inwendige orde (bijvoorbeeld de overplaatsing van een ambtenaar) als een administratieve rechtshandeling beschouwd worden indien de maatregel voor de betrokkene overkomt als een tuchtmaatregel. Een nauwkeurige ontleding van de handeling is dan ook wenselijk. Wanneer de overheid twijfelt, motiveert ze het best haar handeling.

2. Inhoud van de motiveringsplicht

Krachtens artikel 3 van de Uitdrukkelijke Motiveringswet houdt de uitdrukkelijke motivering de verplichting in om in de akte zelf de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet afdoende zijn.

2.1. « ... de juridische en feitelijke overwegingen ... »

De aanduiding van de juridische overwegingen betekent dat de motivering de juridische regels aangeeft die worden toegepast, bijvoorbeeld de toepasselijke bepaling van de wet, decreet, besluit of verordening. De aanduiding van de feitelijke overwegingen houdt in dat de precieze, concrete feitelijke gegevens worden aangeduid waarom, in het licht van de aangehaalde juridische regels, de beslissing werd genomen.

2.2. « ... moeten in de akte worden opgenomen ... »

De bestuurde moet in de akte zelf de motieven van de beslissing kunnen achterhalen, zonder dat hij het administratieve dossier hoeft in te kijken. Dat is de kern van de uitdrukkelijke motiveringsplicht.

De betrokken bestuurde moet voortaan op basis van de inhoud van die akte zelf met kennis van zaken kunnen uitmaken of het aangewezen is om tegen de hem aanbelangende beslissing al dan niet in beroep te komen.

Ter zake is het belangrijk dat de besturen gebonden zijn door de motivering die in de akte zelf voorkomt, met andere woorden, dat zij bij een eventueel geschil alleen nog een beroep kunnen doen op de in de beslissing uitdrukkelijk aangehaalde motieven, ook al zou de bijkomende motivering blijken uit het dossier waarop de beslissing steunt.

Sommige besturen stellen zich de vraag of het nog mogelijk is een bestuurshandeling te motiveren door een eenvoudige verwijzing naar een gemotiveerd advies of voorstel, dus zonder de tekst van dat advies of voorstel in de akte op te nemen.

In het licht van hetgeen voorafgaat is een dergelijke motivering enkel toegestaan op voorwaarde dat de genomen beslissing in overeenstemming is met dat advies of voorstel en op voorwaarde dat de betrokken bestuurde kennis heeft of krijgt van dat advies of voorstel. De overheid die naar een advies of voorstel verwijst, zal er derhalve moeten over waken dat van dat stuk aan de betrokkene kennis wordt gegeven: de Raad van State is inderdaad van mening dat, wanneer een administratieve rechtshandeling formeel gemotiveerd moet zijn, de kennisgeving ervan slechts regelmatig is indien ook de motieven worden meegegeeld.

Als met een uitgebracht advies of voorstel door de overheid geen rekening wordt gehouden, is niet alleen een verwijzing naar dat advies of voorstel onvoldoende, maar moet daarenboven uit de beslissing zelf blijken waarom de overheid heeft gemeend van dat advies of voorstel te moeten afwijken.

2.3. « ... en dit op een afdoende wijze ... »

Met het begrip « afdoende » wordt zowel het evenredigheidsbeginsel tot uiting gebracht als de draagkrachtvereiste van de motivering uitgedrukt.

— Het evenredigheidsbeginsel: op grond van dit beginsel moet de bestuurshandeling gemotiveerd worden in evenredigheid met de belangrijkheid van de beslissing, zowel voor het bestuur als voor de bestuurde. Zo hoeft een beslissing tot gunning van een levering voor een bedrag van 75 000 frank niet zo uitgebreid verantwoord te worden als een beslissing houdende gunning voor een opdracht van werken voor een bedrag van 150 miljoen frank.

Naar de bestuurde toe is de parameter « belangrijkheid » echter moeilijk hanteerbaar (bijvoorbeeld voor een gemeentepersoneelslid kan het opleggen van een lichte tuchtstraf zoals een waarschuwing toch een belangrijke beslissing zijn) en mag het evenredigheidsbeginsel niet misverstaan worden als een verlichting van de formele motiveringsplicht.

— De draagkrachtvereiste: de draagkrachtvereiste van de motivering houdt in dat de redenering die tot de beslissing heeft geleid niet alleen uitdrukkelijk moet vermeld worden, maar dat ze bovendien sluitend moet zijn; zij mag geen zwakke plekken vertonen.

Wanneer de overheid een beslissing neemt op grond van een gebonden bevoegdheid, wordt aan de draagkrachtvereiste voldaan door de juridische grondslag en de feitelijke toestand te vermelden die de toepassing van de regel uitlokken. Het motief van de rechtshandeling ligt dan immers reeds besloten in de toewijzing van de bevoegdheid door de wet.

Indien bijvoorbeeld een gemeentelijk of provinciaal reglement bepaalt dat sommige personeelsleden een recht hebben op loopbaanonderbreking, volstaat het in de aanhef van het besluit waarbij aan een dergelijk personeelslid een loopbaanonderbreking wordt toegestaan te verwijzen naar dat reglement. Bij de inkohiering van belastingen zal een verwijzing naar het reglement en naar de situatie van de belastingplichtige ten aanzien van de belasting volstaan.

Wanneer de overheid daarentegen een beslissing neemt op grond van een discretionaire bevoegdheid (waarbij zij dus over verschillende mogelijkheden tot beslissen beschikt), wordt aan de draagkrachtvereiste slechts voldaan indien in de beslissing zelf op uitdrukkelijke wijze wordt verantwoord waarom zo en niet anders werd beslist.

Er wordt niet voldaan aan de draagkrachtvereiste van de motivering onder meer:

- door een eenvoudige verwijzing naar het administratief dossier of naar adviezen of voorstellen waarvan de betrokkene geen kennis heeft;
- door een vage of nietszeggende motivering, zoals bijvoorbeeld een motivering die dermate algemeen of abstract is dat ze onder meer voor talrijke gevallen kan gelden of door het gebruik van loutere stijlformules;
- door een gebrekkige motivering, waardoor het voor de betrokkene niet mogelijk is om precies te weten op grond van welke reden de overheid de beslissing nam;
- door een kennelijke tegenspraak in de motieven;
- door het opnemen van kennelijk onjuiste feitelijke overwegingen.

3. Uitzonderingen op de uitdrukkelijke motiveringsplicht

Administratieve rechtshandelingen die niet beantwoorden aan de definitie van « bestuurshandeling » zoals bedoeld bij artikel 1 van de uitdrukkelijke Motiveringswet blijven vrijgesteld van uitdrukkelijke motivering, tenzij een andere wettelijke of verordenende bepaling zulks voorschrijft (zie supra, 1).

Wat de handelingen betreft die wel als een « bestuurshandeling » moeten beschouwd worden, is luidens het artikel 4 van de Uitdrukkelijke Motiveringswet de voorgeschreven motiveringsplicht niet van toepassing in de volgende gevallen:

- a) Als de motivering de uitwendige veiligheid van de Staat in het gedrang kan brengen.
- b) Als de motivering de openbare orde kan verstoren.

De overheid kan zich echter niet aan de formele motivering onttrekken, wanneer zij een handeling stelt om de verstoring te beëindigen of om de openbare orde te handhaven.

- c) Als de motivering afbreuk kan doen aan de eerbied voor het privéleven.

Deze uitzondering kan vanzelfsprekend niet worden ingeroepen tegen de bestuurde waarop de bestuurshandeling betrekking heeft, maar strekt er principieel toe het privéleven van derden te vrijwaren.

Het privéleven van de betrokkenen zelf kan wel in het gedrang komen door het recht van de inwoners van de gemeente om ter plaatse inzage te nemen van de besluiten van de gemeenteraad (artikel 102, paragraaf 1, van de Nieuwe Gemeentewet). De raad kan evenwel beslissen dat de met gesloten deuren genomen besluiten (dus ook wanneer het om personen gaat) gedurende een bepaalde tijd zullen geheim gehouden worden (artikel 102, paragraaf 2, van de Nieuwe Gemeentewet).

- d) Als de motivering afbreuk kan doen aan de bepalingen inzake de zwijgplicht.

Uit de parlementaire voorbereiding van de Uitdrukkelijke Motiveringswet blijkt dat de term « zwijgplicht » niet alleen verwijst naar de deontologische plicht die is opgelegd aan de openbare ambtenaren, maar ook naar bijvoorbeeld de zwijgplicht van de gemeenteraadsleden bij een geheime stemming.

Het feit dat een beslissing bij geheime stemming wordt genomen, onttrekt haar echter niet aan de toepassing van de Uitdrukkelijke Motiveringswet (zie infra, 5).

Zoals iedere uitzondering op een algemene regel, moeten deze uitzonderingen eng worden geïnterpreteerd. Dat is temeer zo omdat volgens de Raad van State de verplichting tot formele motivering van bestuurshandelingen het gevolg is van het fundamentele recht van iedere burger op informatie in zijn betrekkingen met het bestuur.

Telkens de overheid meent zich op een dergelijke uitzondering te moeten beroepen (hetgeen zij het best uitdrukkelijk in haar besluit vermeldt), stelt zij de toezichhoudende overheid de nodige gegevens ter beschikking waardoor kan worden vastgesteld of het aanvoeren van de uitzondering verantwoord is.

Ik leg er nog de nadruk op dat dringende noodzakelijkheid de overheid niet ontslaat van de plicht haar bestuurshandelingen te motiveren.

De urgentie mag dus nooit een reden zijn om een beslissing helemaal niet of pas achteraf te motiveren. Zelfs een beslissing die in een spoedeisend geval genomen wordt, moet immers op motieven steunen. Er is dan ook geen enkele reden om die motieven niet in het corpus van de beslissing zelf te vermelden. Een bij de bespreking in de Kamercommissie ingediend amendement om, in geval van dringende noodzakelijkheid, het bestuur toe te staan een beslissing te nemen zonder uitdrukkelijke motivering (vermits daardoor een schadelijke vertraging zou kunnen optreden), maar het te verplichten de redenen van de beslissing mee te delen aan diegene die erom verzoekt, werd niet aangenomen.

4. Sanctie in geval van ontbrekende of onvolledige formele motivering

De motiveringsplicht is een substantiële vormvereiste, die volstrekt noodzakelijk is voor de geldigheid van de akte.

Bij gebrek aan een uitdrukkelijke en afdoende motivering kan de bestuurde derhalve de vernietiging en/of de schorsing van de bestuurshandeling vragen bij een administratief rechtscollege, zoals de Raad van State. Wat de gemeenten en provincies betreft, kan hij dat ook doen bij de toezichhoudende overheid: de toezichhoudende overheid kan immers optreden in het kader van haar bevoegdheid inzake wettigheidscontrole.

De toezichhoudende overheid gaat hierbij vooral na of de verplichting om afdoende feitelijke overwegingen uitdrukkelijk te vermelden werd nageleefd. Tenware de Raad van State zijn standpunt terzake zou wijzigen, is een loutere materiële vergissing in de verwijzing naar de rechtsgrond geen voldoende reden om op te treden, temeer daar iedereen geacht wordt de wet te kennen.

Reeds eerder (zie supra, 2.2) heb ik benadrukt dat de besturen voortaan gebonden zijn door de motivering die in de akte zelf voorkomt: indien een bestuurshandeling wordt betwist, zal het niet mogelijk zijn aanvullende motieven aan te voeren, zelfs indien die in het dossier terug te vinden zijn.

Het is dan ook mogelijk dat beslissingen die « juist » zijn (dat wil zeggen gesteund op rechtens en feitelijk aanvaardbare motieven) toch onwettig zijn, omdat deze motieven niet of niet afdoende in de akte zelf werden opgenomen.

5. Bij geheime stemming genomen beslissingen en de wet op de uitdrukkelijke motiveringsplicht

Luidens het artikel 100 van de nieuwe Gemeentewet en artikel 52 en 54 van de provinciewet worden de beslissingen over voordrachten van kandidaten, benoemingen tot ambten en tuchtstraffen genomen bij geheime stemming en bij volstreckte meerderheid van stemmen.

Sedert 1 januari 1992 zijn de bepalingen van de Uitdrukkelijke Motiveringswet ook op deze besluiten van toepassing.

Wat de beslissingen inzake het opleggen van tuchtstraffen aan gemeentelijke personeelsleden betreft, was de motiveringsplicht overigens reeds opgelegd bij het artikel 305, paragraaf 3, van de nieuwe Gemeentewet.

Het is duidelijk dat een motivering die enerzijds bestaat uit het aangeven van het feit dat de betrokkene zich kandidaat heeft gesteld en dat hij aan de voorwaarden voldoet en anderzijds uit het resultaat van de geheime stemming, niet als afdoende kan worden beschouwd conform de Uitdrukkelijke Motiveringswet.

Krachtens artikel 3 moeten de motieven die ten grondslag liggen aan de beslissing inderdaad op uitdrukkelijke en afdoende wijze blijken uit de akte zelf.

Wel mag de uitdrukkelijke motivering van dergelijke beslissingen geen afbreuk doen aan de eerbied voor het privéleven van derden (in casu het privéleven van de niet benoemde of niet bevorderde kandidaten). De benoemende overheid is er in eerste instantie toe gehouden om in positieve zin te motiveren, dat wil zeggen, te vermelden waarom een bepaalde kandidaat wordt gekozen en benoemd, eerder dan te vermelden waarom de anderen niet worden benoemd. Uit deze positieve motivering zal in de meeste gevallen reeds op afdoende wijze kunnen afgeleid worden dat de benoemende overheid door het benoemen van een bepaalde kandidaat een redelijke keuze heeft gemaakt. Wanneer de motieven waarom een andere kandidaat niet wordt gekozen of benoemd echter noodzakelijk zijn om de redelijkheid van de gemaakte keuze aan te tonen, bijvoorbeeld wanneer op grond van deze motieven moet worden voorbijgegaan aan de direct zichtbare grotere aanspraken van één of meerdere kandidaten, moeten deze motieven in de akte opgenomen worden (Raad van State, nr. 39777 van 23 juni 1992; Raad van State nr. 40 440 van 22 september 1992). Enkel wanneer deze motieven dermate persoonsgebonden zijn dat de vermelding ervan afbreuk zou kunnen doen aan de eerbied voor het privéleven van de niet benoemde of niet bevorderde kandidaat, kan de (benoemende) overheid zich met betrekking tot deze motieven beroepen op de in het artikel 4 van de Uitdrukkelijke Motiveringswet bedoelde uitzondering.

De laatste uitzondering op de uitdrukkelijke motiveringsplicht betreft de bepalingen inzake de zwijgplicht, inzonderheid de door het artikel 100 van de nieuwe Gemeentewet en artikel 52 van de provinciewet opgelegde vereiste van het stemgeheim.

Op grond van deze uitzondering mogen de individueel stemmende raadsleden hun individuele stem niet motiveren.

Dat zou immers ingaan tegen het geheim karakter van de stemming. Ieder raadslid is individueel beschouwd, niet aan de formele motiveringsplicht onderworpen.

De bestuurde mag dan ook bijvoorbeeld uit het gemeenteraadsbesluit houdende een benoeming niet kunnen afleiden welke gemeenteraadsleden bij een geheime stemming voor de ene en niet voor de andere kandidaat hebben gestemd.

De geheime stemming heeft immers tot doel de vrijheid en de onafhankelijkheid van de raadsleden bij het uitbrengen van hun stem te waarborgen, dus zonder enigerlei druk van buitenuit.

Het stemgeheim zou dan ook geschonden worden wanneer een raadslid, door zijn stem herkenbaar te maken, het aan andere raadsleden of derden mogelijk maakt na te gaan of hij zich bijvoorbeeld aan een stemafpraak heeft gehouden. Het geheim van de stemming wordt daarentegen niet geschonden wanneer één of meer raadsleden vóór de eigenlijke stemming hun voorkeur voor een kandidaat hebben laten blijken (bijvoorbeeld tijdens de behandeling die luidens het artikel 94 van de nieuwe Gemeentewet in besloten vergadering moet gebeuren omdat het om personen gaat). Dat verbindt hen nog tot niets. De wet beoogt enkel dat de stemming zelf geheim is. Eenparigheid van stemmen heeft volgens de Raad van State evenmin een schending van het stemgeheim voor gevolg.

Het feit dat een beslissing bij geheime stemming wordt genomen onttrekt haar dus niet aan de verplichting tot uitdrukkelijke en afdoende motivering, tenware men aan het begrip « geheime stemming » een draagwijdte toekent die niet door de wetgever is bedoeld. Een dergelijke extensieve interpretatie is des te meer onaanvaardbaar in het kader van een wettelijke regeling die het gevolg is van een fundamenteel recht.

De motieven die aan de bovenvermelde besluiten ten grondslag liggen, moeten dan ook op afdoende wijze blijken uit de akte zelf.

Wat betreft de benoemingen en bevorderingen die gebeuren na het afnemen van een vergelijkend examen of volgens in het statuut vastgelegde anciënniteitsregels die de voorrang van de in aanmerking komende kandidaten vastleggen, volstaat uiteraard de vermelding van de uitslag van de eerste in aanmerking te nemen kandidaat of de verwijzing naar de toepasselijke artikelen van het administratief statuut. De benoemende overheid beschikt in dat verband slechts over een gebonden bevoegdheid.

In de overige gevallen van benoemingen en bevorderingen kan zowel aan de vereiste van de geheime stemming als aan die van de uitdrukkelijke motivering worden voldaan indien het besluit de volgende gegevens bevat :

- de verwijzing naar het uitvoerbaar besluit van de bevoegde raad waarbij de betrekking vacant wordt verklaard of waarbij de bevorderingsprocedure wordt ingezet en waarin de voorwaarden en modaliteiten worden bepaald om voor benoeming of bevordering in aanmerking te komen (bijvoorbeeld leeftijds-, anciënniteits- en diplomaverenissen);
- de vermelding van het aantal ingediende kandidaturen;
- de vermelding van de kandidaten die aan de gestelde voorwaarden voldoen;
- de vermelding van de uitslag van de kandidaten die geslaagd zijn voor het niet-vergelijkend examen, indien een dergelijk niet-vergelijkend examen werd georganiseerd;
- de vermelding dat de individuele dossiers van deze kandidaten ter beschikking hebben gelegen van de raadsleden, met inbegrip van de door de kandidaten ingeroepen elementen om hun kandidaatstelling te verantwoorden;
- de vermelding in het besluit zelf, met betrekking tot al de kandidaten, van de elementen die hebben bijgedragen tot de besluitvorming, waaronder de vergelijking van de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten op basis waarvan de raadsleden zich een gefundeerd oordeel konden vormen over de ingediende kandidaturen;
- de verwijzing naar de wettelijke verplichting om, op basis van alle hierboven aangehaalde elementen, tot een geheime stemming over deze kandidaten over te gaan;
- de uitslag van de geheime stemming.

De aldus geformuleerde besluitvorming houdt in concreto in dat in de akte zelf de elementen worden opgenomen die toelaten tot een gefundeerde vergelijking van de verschillende kandidaturen over te gaan, terwijl de raadsleden uiteraard de volle vrijheid hebben om via de geheime stemming op basis daarvan in alle redelijkheid hun keuze te bepalen.

6. Slotbemerkingen

Tenslotte deel ik U mee dat deze omzendbrief later nog zal aangevuld worden naar aanleiding van rechtspraak omtrent praktische gevallen van o.m. de Raad van State met betrekking tot de toepassing van de Uitdrukkelijke Motiveringswet.

Mijn administratie Binnenlandse Aangelegenheden staat ter beschikking voor verdere informatie en toelichting inzake deze omzendbrief.

Ik verzoek U, Mijnheer de Gouverneur, deze omzendbrief in het eerstvolgend nummer van het Bestuursmemoriaal op te nemen.

Volledigheidshalve zend ik alle gemeentebesturen rechtstreeks een afschrift van deze onderrichtingen toe.

De Vlaamse minister van Openbare Werken,
Ruimtelijke Ordening en Binnenlandse Aangelegenheden,
T. Kelchtermans

AUTONOME RAAD VOOR HET GEMEENSCHAPSONDERWIJS

[S-C — 35061]

Bestuur Personeel. — Personeelsbeleid

Oproep tot de kandidaten voor een tijdelijke aanstelling in een statutair wervingsambt in het Gemeenschapsonderwijs (basisonderwijs, secundair onderwijs met inbegrip van het secundair kunstonderwijs, hoger onderwijs van het korte type met inbegrip van het artistiek hoger onderwijs van het korte type, buitengewoon onderwijs, onderwijs voor sociale promotie, PMS-centra)

Hierbij vindt u de officiële oproep tot de kandidaten voor een tijdelijke aanstelling in een statutair wervingsambt in het Gemeenschapsonderwijs voor het schooljaar 1993-1994. Deze oproep geldt voor alle hieronder opgesomde wervingsambten. Ik vestig er de aandacht van de kandidaten op dat voor instellingen voor hoger onderwijs van het lange type, voor technisch hoger onderwijs van de 2e en 3e graad en hoger kunstonderwijs een afzonderlijke oproep tot de kandidaten wordt gericht. Bij toepassing van artikel 103 van het decreet rechtspositie personeelsleden Gemeenschapsonderwijs d.d. 27 maart 1991 worden de selectieambten van het onderwijzend personeel voor het normaalonderwijs en het middelbaar technisch normaalonderwijs als wervingsambten gerangschikt.

1. Wervingsambten

Onderstaande wervingsambten kunnen tijdelijk worden toegekend :

1.1. Wervingsambten gewoon Gemeenschapsonderwijs

1.1.1. Bestuurs- en onderwijzend personeel

In het basisonderwijs :

kleuteronderwijzer

onderwijzer

leermeester zedenleer

leermeester lichamelijke opvoeding