

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 132.278 van 10 juni 2004

A. 89.135/V-1587

In zake :

VANDEVELDE Guy,
die woonplaats kiest bij
Mr. Eddy CONRUYT, advocaat,
Broekeweg 32-34
1730 Asse,

tegen :

de Gemeente Ukkel,
die woonplaats kiest bij
Mr. Winand VAN ROSSUM, advocaat,
Sterrenwachtlaan 11E
1180 Brussel.

Tussenkomende partij :

VAN BAKEL Myriam,
Bel Airaan 4
1440 Kasteelbrakel.

DE RAAD VAN STATE, V^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Guy VANDEVELDE op 21 januari 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit genomen op 24 juni 1999 door de gemeenteraad van Ukkel, waarbij Myriam VAN BAKEL wordt bevorderd tot dienstchef;

Gezien het op 10 augustus 2000 ingediende verzoekschrift waarbij Myriam VAN BAKEL vraagt om als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 21 september 2000, die de tussenkomende partij tot de debatten toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomenende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door de heer M. LEFEVER, eerste auditeur bij de Raad van State, op grond van artikel 12 van de algemene procedureregeling;

Gelet op de beschikking van 31 oktober 2002, die de neerlegging ter griffie van het verslag en het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 23 januari 2004, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 februari 2004 om 9.30 uur;

Gehoord het verslag van de heer J. DE BRABANDERE, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. Eddy CONRUYT, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer M. LEFEVER, eerste auditeur;

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

1. Overwegende dat een betrekking van dienstchef bij de gemeente Ukkel vacant is sedert 1 juni 1999; dat zeven ambtenaren, onder wie de verzoeker en Myriam VAN BAKEL, voldoen aan de statutaire voorwaarden om tot die graad te worden bevorderd; dat de gemeenteraad van Ukkel in zijn vergadering van 24 juni 1999 overgaat tot het onderzoek van het benoemingsdossier en tot de benoeming, bij het thans bestreden besluit, van Myriam VAN BAKEL tot dienstchef; dat de motivering ervan luidt (vertaling) :

" De Raad,

Overwegende dat een betrekking van dienstchef vacant is sedert 1 juni 1999, als gevolg van de bevordering van de heer Nicolas Ronquetti tot directeur (zie besluit van heden, zelfde onderwerp a);

Gelet op het reglement over de toelatingsvoorwaarden tot de gemeentelijke betrekkingen, aangenomen door de gemeenteraad tijdens zijn zitting van 26 juni 1997;

Overwegende dat artikel 10 van het genoemde reglement het volgende bepaalt:

«De bevorderingen geschieden naargelang de vacante betrekkingen in de formatie en met uitwerking op de datum van die vrijgekomen betrekkingen en onder voorbehoud van de eventuele toepassing van bijzondere wettelijke schikkingen»;

Dat artikel 92 van hetzelfde reglement, gewijzigd door de gemeenteraad tijdens zijn zitting van 18 december 1997, het volgende bepaalt:

«Kan bevorderd worden tot de graad van dienstchef, de afdelingschef die een anciënniteit van ten minste zes jaar in niveau A telt»;

Overwegende dat de heer Désiré Dumoulin, de heer Guy Vandeveld, mevr. Myriam Van Bakel, de heer André Casteur, de heer Etienne Spruyt, mevr. Christianne De Jonghe en mevr. Gerda Van Eyken, afdelingschefs, voldoen aan de voorwaarden gesteld in artikel 92 van het bovengenoemde reglement;

Na onderzoek van de dossiers en van de verdiensten van de genoemde afdelingschefs;

Overwegende dat mevr. Myriam Van Bakel op 1 januari 1998 benoemd is tot afdelingschef;

Dat ze het personeelsbeheer van de scholen verzorgt en volledige genoegdoening geeft bij de uitoefening van haar functie;

Dat ze een gunstige beoordeling heeft gekregen;

Overwegende dat het College voorstelt mevr. Van Bakel te kiezen;

Dat mevr. Van Bakel op 1 april 1965 in dienst is getreden als tijdelijk klerk en dat ze geslaagd is voor een examen over de kennis van de tweede taal tijdens haar examen voor toelating tot de graad van opsteller;

Dat ze aangesteld is bij de eentalige Franstalige dienst voor Opvoeding en Onderwijs;

Gelet op de artikelen 92 tot 95, 100, 101, 145, 146 en 149 van de nieuwe gemeentewet,

Gaat over tot een geheime stemming, waaraan alle aanwezige leden van de Vergadering deelnemen.

Uit de stemopneming blijkt dat mevr. Myriam Van Bakel met eenparigheid van stemmen gekozen is.

Bijgevolg wordt mevr. Myriam Van Bakel, afdelingschef, woonachtig te 1440 Kasteelbrakel, avenue Bel Air 4, bevorderd tot dienstchef met ingang van 1 juni 1999.

Ze zal zich moeten blijven richten naar de wets- en verordeningsbepalingen die het statuut van het gemeentepersoneel van Ukkel uitmaken, alsook naar die vermeld in haar akte van benoeming";

2.1. Overwegende dat de tussenkomende partij opwerpt dat verzoeker reeds vroeger dan 22 november 1999, zoals hij beweert, kennis moest hebben gehad van haar bevordering, welke dateert van 24 juni 1999, omdat hij zelf kandidaat was en wist, vermits hij met dat doel was geëvalueerd, dat de beslissing van de gemeenteraad daarover nakend was en dat de betrekking vacant was op 1 juni 1999; dat zij aanstipt dat verzoeker regelmatig de verslagen van het college ontvangt zodat het volgens

haar dan ook niet aannemelijk is dat hij de beslissing van het college van 21 september 1999 waarbij, ingevolge haar bevordering, haar nieuwe wedde werd vastgesteld, niet zou hebben gezien;

2.2. Overwegende dat niet blijkt dat het bestreden besluit niet aan verzoeker ter kennis moest worden gebracht; dat de termijn om er tegen een beroep in te stellen in beginsel dan ook is begonnen lopen na te zijn bekend gemaakt, indien het de gewoonte is dat besluiten als het bestredene bekend gemaakt worden aan de belanghebbenden; dat dit laatste blijkbaar het geval is in de gemeente Ukkel, aangezien de bestreden benoeming werd vermeld in een dienstnota van 22 november 1999; dat voor zover die gewoonte niet bestond, de beroepstermijn is begonnen lopen op het tijdstip dat verzoeker feitelijk kennis kreeg van het bestreden besluit; dat de verwerende en de tussenkomende partijen, indien zij beweren dat verzoeker vroeger op de hoogte was van het bestreden besluit dan 22 november 1999, daarvan het bewijs moeten leveren; dat de verwerende partij daaromtrent geen gegeven aanbrengt; dat de stelling van de tussenkomende partij volgens welke verzoeker wist dat de betrekking waarin zij werd benoemd vacant was niet kan worden aangenomen, aangezien uit het bestreden besluit zelf blijkt dat zij pas vacant is geworden ingevolge een op dezelfde dag genomen besluit van de gemeenteraad om de vroegere titularis te bevorderen tot directeur; dat ook al zou verzoeker een trouwe lezer zijn van de besluiten van het college en daaruit bepaalde gevolgtrekkingen kunnen maken, zulks niet bewijst dat een uit een bevordering voortvloeiende weddeverhoging voor verzoeker de nodige gegevens opleverde om daaruit een voldoende kennis van de bestreden benoeming te kunnen putten; dat niet is aangetoond dat verzoeker vroeger dan door de dienstnota van 22 november 1999 op de hoogte kwam van het bestaan van het bestreden besluit; dat zijn beroep dan ook is ingesteld binnen de voorgeschreven termijn van zestig dagen;

3.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie laat gelden dat verzoeker geen belang meer heeft bij de nietigverklaring van de bestreden benoeming aangezien hij zelf inmiddels, bij besluit van 4 oktober 2001, door de gemeenteraad tot dienstchef is bevorderd;

3.2. Overwegende dat, ook al is verzoeker intussen zelf titularis van de graad van dienstchef, hij in die graad minder anciënniteit heeft dan de tussenkomende partij; dat dit gegeven eventueel een rol zou kunnen spelen bij de vergelijking van de kandidaturen met het oog op een latere bevordering tot een hogere graad; dat

verzoeker derhalve een belang behoudt bij de nietigverklaring van de bestreden benoeming, welk belang echter beperkt is tot het verschil in graadanciënniteit;

4.1.1. Overwegende dat de verzoeker in een enig middel aanvoert dat de motiveringsplicht werd geschonden, meer bepaald doordat niet blijkt dat de bestreden beslissing is gesteund op wettige beweegredenen, dat hij inzonderheid in het bestreden besluit de motieven niet kan vinden die de keuze voor Myriam VAN BAKEL boven hem verantwoordden; dat hij er op wijst dat hij een grotere anciënniteit heeft en dat hij over een gunstige evaluatie beschikt en dat de bestreden beslissing niet toelaat de gehanteerde motieven te controleren;

4.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt, vooreerst dat vermits de beslissing werd genomen op grond van een geheime stemming, het niet mogelijk en zelfs niet toegelaten is in de beslissing van de gemeenteraad te zoeken naar de motieven die de voorkeur voor de benoemde kandidaat dragen; dat zij verder echter stelt dat haar besluit wel degelijk doet blijken van de gehanteerde redenen, maar zonder aan te geven waarom de verzoeker niet werd benoemd; dat zij ook betoogt dat de Raad van State op basis van de stukken van het administratief dossier zal nagaan of de gemeenteraad redelijkerwijze tot haar beslissing is kunnen komen, waarbij zij echter wel opmerkt dat de voorkeur voor de ene of de andere kandidaat niet steeds aan de hand van de stukken van het administratief dossier kan worden verantwoord wanneer het om gelijkwaardige kandidaten gaat; dat volgens haar in dezen de bestreden beslissing afdoende werd gemotiveerd aangezien uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dat:

- de gemeenteraadsleden kennis hebben genomen van de toepasselijke reglementering;
- ze op de hoogte waren van het feit dat er zeven kandidaten waren;
- ze de dossiers en verdiensten van de kandidaten hebben onderzocht wat betekent dat de verdiensten van de kandidaten werden gewogen;
- Myriam VAN BAKEL reeds de personeelszaken van het departement onderwijs waarnam, waaruit indirect kan worden afgeleid dat de vertrouwdsheid met de materie onderwijs een beoordelingselement was voor de gemeenteraad;
- Myriam VAN BAKEL volledige voldoening geeft waaruit blijkt dat de gemeenteraad de kwaliteiten en vaardigheden van de kandidaten heeft beoordeeld;
- het feit dat de kandidaat "gunstig" werd geëvalueerd eveneens als beoordelingscriterium werd gehanteerd, waaruit volgt dat aldus belang werd gehecht aan de beoordelingsrapporten van de evaluatie-ambtenaar;
- het voldoen aan de taalwetten ook een element was;

dat zij verder betwist dat verzoeker meer recht op de benoeming zou hebben gehad omwille van zijn grotere anciënniteit, die volgens haar trouwens slechts één jaar groter is dan die van Myriam VAN BAKEL en dat op het vlak van de evaluatie de verzoeker duidelijk minder goed scoort dan de benoemde, zodat de bestreden beslissing niet onredelijk is;

Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog stelt dat door te eisen dat uit het bestreden besluit of uit de stukken van het dossier ook nog zou moeten blijken hoe de kandidaturen tegen elkaar werden afgewogen en welke precieze redenen de keuze bij geheime stemming gedetermineerd hebben, de Raad van State zich de beoordelingsbevoegdheid van de benoemende overheid zou toe-eigenen;

4.1.3. Overwegende dat de tussenkomenende partij aanstipt dat de graadanciënniteit geen rol speelt bij de benoeming tot dienstchef, dat zij zelf een grotere dienstanciënniteit heeft dan verzoeker, dat deze laatste toen hij tot afdelingschef benoemd werd minder graadanciënniteit had dan vele van zijn collega's en dat de gemeenteraad, die haar unaniem benoemd heeft, perfect op de hoogte was van haar verdiensten;

4.2.1. Overwegende dat het de Raad van State inderdaad niet toekomt zich in de plaats te stellen van de benoemende overheid bij het afwegen van de aanspraken en verdiensten van de kandidaten voor een benoeming; dat hij echter wel moet kunnen nagaan of de benoemende overheid bij het uitoefenen van de beoordelingsbevoegdheid die de hare is, uitgegaan is van gegevens die in rechte en in feite juist zijn en of zij daarbij de grenzen van de redelijkheid niet te buiten is gegaan; dat daarvoor de Raad van State moet weten welke die gegevens zijn en hoe de benoemende overheid ze die heeft beoordeeld; dat krachtens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, welke op dat stuk geen uitzondering inhouden voor beslissingen die tot stand komen bij geheime stemming, zulks in beginsel moet blijken uit het benoemingsbesluit zelf ; dat, immers, elke bestuurshandeling in de zin van artikel 1 van die wet op een afdoende wijze de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan de handeling, wat impliceert dat de motivering duidelijk moet maken waarom de bewuste kandidaat is gekozen; dat, ook al zou een positieve motivering volstaan, dat wil zeggen een motivering waarin is uiteengezet waarom de keuze viel op de benoemde kandidaat, die keuze steeds moet steunen op een vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten, wat

betekent dat uit de motieven afgeleid moet kunnen worden, niet alleen welke de kwaliteiten van de gekozene zijn, maar ook welke de bij die vergelijking gehanteerde criteria zijn op grond waarvan hij de beste is bevonden;

4.2.2. Overwegende dat in dezen het bestreden besluit verwijst naar de toepasselijke reglementering, naar de voorwaarden voor benoeming in de vacante betrekking en naar het feit dat acht bij naam genoemde ambtenaren die voorwaarden vervullen, waarna na de overweging "na onderzoek van de dossiers en van de verdiensten van de bovenvermelde afdelingschefs" een opsomming volgt van bepaalde titels en verdiensten van Myriam VAN BAKEL om dan te eindigen met het resultaat van de geheime stemming;

4.2.3. Overwegende dat, zelfs al zou worden aangenomen dat met de vermelding "onderzoek van de verdiensten" bedoeld wordt dat de gemeenteraad de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten met elkaar heeft vergeleken, er van de inhoud van die vergelijking zelf geen spoor te vinden is; dat de motivering, zoals ze is opgesteld, niet toelaat vast te stellen waarom, dus op grond van welke uit de vergelijking van de titels en verdiensten blijkende gegevens, de keuze op Myriam VAN BAKEL is gevallen; dat, immers, voor geen enkel van de opgesomde punten er een vergelijking gemaakt wordt met de andere kandidaten, terwijl ook in geen ander stuk van het administratief dossier een dergelijke vergelijking te vinden is; dat de verwerende en de tussenkomende partijen op een aantal punten een vergelijking maken tussen verzoeker en de tussenkomende partij, maar een dergelijke motivering achteraf het ontbreken van afdoende motieven in het bestreden besluit zelf of in de stukken van het dossier welke daaraan voorafgingen niet kan goedmaken; dat, immers, niet aangetoond wordt dat die vergelijking ook door de gemeenteraad zou zijn gemaakt; dat met andere woorden uit de in het bestreden besluit opgenomen motivering wel kan worden afgeleid waarom de benoemde bekwaam werd geacht om dienstchef te worden, doch niet waarom zij meer bekwaam werd geacht dan verzoeker noch waarom verzoekers verdiensten niet ter sprake zijn gekomen; dat vermits dat ook niet blijkt uit enig ander stuk van het dossier, er niet bewezen is dat de gemeenteraad is overgegaan tot vergelijking van de titels en de verdiensten van de kandidaten, op grond van objectieve en pertinente criteria; dat het enig middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 24 juni 1999 van de gemeenteraad van Ukkel, waarbij Myriam VAN BAKEL wordt bevorderd tot dienstchef, voor zover het haar een anciënniteit in die graad verleend die voorafgaat aan 1 juli 2001.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 2.

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

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting van de V^e kamer, op tien juni tweeduizend vier, door :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	S. GEHLEN,	staatsraad,
Mevr.	M.-Chr. MALCORPS,	griffier,

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Chr. MALCORPS.

J. DE BRABANDERE.