

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 144.618 van 19 mei 2005

A. 80.381/V-1545

In zake : **DE BREMME** Paul,
Merelputstraat 18
9420 Erpe-Mere,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door
de Minister van Binnenlandse Zaken.

Tussenkomende partij :

LENS Gustave,
Rue de Mons 101
7380 Quiévrain.

DE RAAD VAN STATE, V^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift van 23 september 1998 waarin Paul DE BREMME de nietigverklaring vordert van de ministeriële besluiten van 25 mei 1998 waarbij Marc MULLIE, Gustave LENS, Jos DELEN, Philippe ROSSEEL, José VERHEGGEN en Annie MISTLER worden bevorderd tot de weddeschaal 13B;

Gezien het op 2 maart 1999 ingediende verzoekschrift waarbij Gustave LENS vraagt om als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 31 mei 1999, die de tussenkomende partij tot de debatten toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij;

Gezien het verslag opgesteld door de heer M. LEFEVER, eerste auditeur bij de Raad van State, op grond van artikel 12 van het algemeen procedurereglement;

Gelet op de beschikking van 21 mei 2001, die de neerlegging ter griffie van het verslag en het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 27 december 2004, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 januari 2005 om 14.30 uur;

Gehoord het verslag van de heer L. HELLIN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker en van Mevr. Malerika BUSHU, attaché, die voor de verwerende 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. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Bij dienstnota van 16 december 1997 worden 6 betrekkingen van adviseur 13B vacant verklaard.

Negentien ambtenaren, waaronder verzoeker en de tussenkomende partij, dienen hun kandidatuur in.

Verzoeker is naar anciënniteit de derde gerangschikte Nederlandstalige kandidaat.

1.2. De directieraad van het Ministerie van Binnenlandse Zaken onderzoekt de kandidaturen in zijn vergadering van 23 januari 1998. In het verslag over dat onderzoek wordt onder meer het volgende gesteld:

" De leden van de directieraad gaan over tot een uitgebreid vergelijkend onderzoek van de sollicitaties. Zij menen dat in de filosofie van de nieuwe kaders ook enig belang moet gehecht worden aan de anciënniteit van de kandidaten. De sollicitanten met een grotere anciënniteit beschikken immers over een ervaring die nuttig is aangezien hun eventuele bevordering niet gepaard gaat met een andere affectatie. (...)

Een lid meent dat mevrouw MISTLER, licentiaat in de rechten, verdient als eerste te worden gerangschikt. Zij leidt de dienst bevoegd voor de Vluchtelingen waar een honderdtal personeelsleden tewerkgesteld zijn. De problematiek van de Vluchtelingen is van nature een bron van conflicten, zowel met de belanghebbenden, hun advocaten als voor het personeel. Mevrouw MISTLER heeft aangetoond leiding te kunnen geven en de conflicten op een passende wijze te kunnen oplossen. Zij heeft de grootste graadanciënniteit.

De heer LENS heeft de kwaliteiten die van een chef verwacht worden, in de uitvoering van zijn taak heeft hij steeds de hogere belangen van de Staat voor ogen. Vanuit de Bestendige Deputatie alsook vanuit de private sector mocht hij gelukwensen ontvangen voor de hoge professionele kwaliteit van zijn werk. De heer LENS werd ook tijdelijk belast met de uitoefening van het ambt van arrondissementscommissaris in afwachting van de benoeming van de nieuwe titularis.

(...)

Een lid stelt dat de heer DELEN, licentiaat in de natuurkunde, een zeer valabele kandidaat is. Deze ambtenaar heeft alleen de invoering van de nieuwe gemeentelijke boekhouding gerealiseerd. Door het op zich nemen van deze volledig nieuwe taak heeft hij bewezen niet alleen over organisatietalent te beschikken maar ook een goed onderhandelaar te zijn. Recent aangewezen bij de Algemene Diensten heeft hij zich snel de nieuwe materie eigen gemaakt en zijn medewerkers weten te dynamiseren.

(...)

Het lid stelt vervolgens de heer ROSSEEL, licentiaat in de rechten, voor, die eveneens verdient gerangschikt te worden. Hij is een plichtsbewust ambtenaar met een grote administratieve ervaring en leidt een dienst van een 40-tal personeelsleden, waarvan de helft universitaire. Hij is een loyaal ambtenaar waarop men altijd kan rekenen.

(...)

Een lid acht het ook gepast de verdienste van de heer VERHEGGEN te erkennen. Hij is belast met de leiding van de logistieke directie waar hij leiding geeft aan een vijftiengtal personeelsleden. Hij is een zeer loyaal en correct ambtenaar.

Het lid meent dat ook de heer MULLIE in de rangschikking kan weerhouden worden. Hij leidt de dienst bevoegd voor het contentieux, in het bijzonder het rijkswachtcontentieux. Deze afdeling staat ten dienste van alle besturen van het

departement en werkt al de geschillendossiers op een correcte manier af in een minimum van tijd.

(...)

Een lid beaamt dat de heer VERHEGGEN inderdaad steeds op een correcte wijze de begrotingsvoorbereidingen voerde.

(...)

De heren DE BREMME en (...) lijken eveneens minder geschikt dan sommige andere sollicitanten om voor rangschikking in aanmerking te worden genomen.

Na een algemene discussie waarbij de aanspraken van alle sollicitanten worden afgewogen resumeert de voorzitter de geformuleerde voorstellen als volgt:

voor rangschikking op de eerste plaats: de heren VANRUSSELT, LENS, DELEN, VERHEGGEN, ROSSEEL en MULLIE en mevrouwen MISTLER, VERLAINE en VANDERSTEEN-DE KONINCK.

voor rangschikking op de tweede plaats:(...)

voor rangschikking op de derde plaats:(...)

De andere sollicitanten voor deze betrekkingen, met name de heren (...) en DE BREMME (...) lijken rekening houdend met hun bekwaamheden en ervaring minder aanspraken (te) kunnen maken op (de) toe te kennen verhoging in weddeschaal".

Uit de daaropvolgende geheime stemming in de directieraad blijkt dat verzoeker niet wordt voorgedragen.

Hij dient tegen die voordracht een bezwaarschrift in.

In zijn bezwaarschrift stelt verzoeker dat een lid van de directieraad zou gezegd hebben dat hij veeleer traag werkt en dat hij blijf geeft van weinig creativiteit en enthousiasme. Hij betwist dit ten stelligste en wijst er op dat hem nooit enig dergelijk verwijt is gemaakt. Hij stelt verder dat het feit niet te zijn voorgedragen enkel gesteund is op algemene overwegingen die nergens gestaafd worden en dat het enige objectieve criterium, met name de graadanciënniteit, niet in overweging wordt genomen.

In zijn vergadering van 4 mei 1998 onderzoekt de directieraad de bezwaren en beslist daarop met eenparigheid van stemmen de ingediende bezwaarschriften te verwerpen en bevestigt eveneens met eenparigheid van stemmen de voordrachten van 23 januari 1998.

Bij ministeriële besluiten van 25 mei 1998 worden Marc MULLIE, Gustave LENS, Jos DELEN, Philippe ROSSEEL, José VERHEGGEN en Annie MISTLER bevorderd tot de weddeschaal 13B.

Bij koninklijk besluit van 4 juli 2001 is Philippe ROSSEEL met ingang van 1 juli 2001 bevorderd tot de graad van adviseur-generaal bij het Ministerie van Binnenlandse Zaken, Centrale Diensten, Nederlands taalkader.

Bij koninklijk besluit van 20 juli 2001 is de tussenkomende partij Gustave LENS met ingang van 1 december 2001 toegelaten tot het vervroegd pensioen.

Bij koninklijk besluit van 28 januari 2002 is Jozef DELEN met ingang van 1 oktober 2002 toegelaten tot het vervroegd pensioen.

2. Over de ontvankelijkheid.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij van oordeel is dat verzoeker ook de vernietiging vraagt van de impliciete weigering om hem te bevorderen en dat deze vordering niet ontvankelijk is omdat zij voor de bestreden bevorderingen over een discretionaire bevoegdheid beschikt;

2.2. Overwegende dat verzoeker hierop repliceert dat het niet zijn bedoeling is een afzonderlijke vordering tot vernietiging in te stellen tegen de weigering hem bevorderen; dat de exceptie bijgevolg zonder voorwerp is;

2.3. Overwegende dat aangezien Gustave LENS en Jozef DELEN toegelaten zijn tot het vervroegd pensioen verzoeker geen belang meer heeft om hun bevordering te bestrijden; dat dit eveneens geldt voor Philippe ROSSEEL die inmiddels is bevorderd tot adviseur-generaal aangezien die bevordering niet steunt op zijn bevordering tot de weddeschaal 13B; dat de vordering bijgevolg moet worden afgewezen in zoverre hiermee de vernietiging van de bevorderingen van Gustave LENS, Jozef DELEN en Philippe ROSSEEL wordt beoogd; dat verzoeker derhalve nog alleen de bevorderingen van Marc MULLIE, José VERHEGGEN en Annie MISTLER op een ontvankelijke wijze kan bestrijden.

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel aanvoert dat het advies van de directieraad, in strijd met de bepalingen van artikel 23 en 26, § 1, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de evaluatie en de loopbaan van het Rijkspersoneel, niet op afdoende wijze met redenen is omkleed; dat hij hierbij uiteenzet dat de directieraad de titels en de verdiensten van de verscheidene kandidaten niet met voldoende ernst tegen elkaar heeft afgewogen en dat de voordracht niet de precieze redenen vermeldt waarom de ene kandidaat verkozen wordt boven de andere; dat daarentegen zijn kandidatuur niet in aanmerking is genomen op grond van "vrijblijvende algemene beschouwingen met name «een mindere bekwaamheid en ervaring»"; dat hij verder argumenteert dat spijt grotere anciënniteit en de ermee gepaard gaande ruimere ervaring, waarvan het belang door de directieraad werd erkend, zijn kandidatuur toch niet in aanmerking is genomen; dat de directieraad een kandidaat gunstig heeft gerangschikt op grond van zijn anciënniteit en dat dit nochtans voor verzoeker "van geen belang (werd) geacht"; dat verzoeker wel geschikt was bevonden om een afdeling te leiden en men hem hiervoor in feite gelijkgesteld heeft met "eerste adviseur" terwijl hij niet bekwaam werd bevonden om een verhoging in weddeschaal te krijgen; dat "het gewicht dat de directieraad aan de criteria hecht, verschilt (...) naargelang de kandidaat";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat een bevordering in weddeschaal geen verandering van affectatie meebrengt en dat dus de functiebeschrijving noodzakelijkerwijze algemener moet zijn omdat zij voor bevorderingen in verschillende diensten moet kunnen gelden; dat het uitgebrachte advies de benoemende overheid afdoende heeft voorgelicht over de verdiensten van de kandidaten en dat dit advies steunt op objectieve, vergelijkbare en vooraf bekendgemaakte criteria; dat de anciënniteit weliswaar als een criterium doch niet als het enige criterium erkend is; dat voor de verschillende voorgestelde kandidaten steeds die verdiensten werden opgesomd die de directieraad belangrijk achtte en dat de directieraad geoordeeld heeft dat verzoeker in vergelijking met alle opgesomde verdiensten van de kandidaten over een mindere bekwaamheid en ervaring beschikte; dat ten slotte de Raad van State zijn beoordeling van de kandidaten niet in de plaats kan stellen van die van de benoemende overheid en een uitgebrachte appreciatie slechts kan vernietigen wanneer ze kennelijk onjuist is;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de redenering van de verwerende partij in verband met het verschil in functiebeschrijving al naargelang het gaat om een bevordering door verhoging in graad of een bevordering door een verhoging in weddeschaal, niet ter zake is; dat het

feit dat een functiebeschrijving algemeen zou moeten blijven niet betekent dat een kandidaat niet aan de hand van zijn concreet opgedane ervaring zou mogen bewijzen dat hij aan de voorwaarden voldoet; dat de notulen van de directieraad niet op een duidelijke en ondubbelzinnige wijze aangeven dat de directieraad de verdiensten met een voldoende ernst tegen elkaar heeft afgewogen en dat de precieze redenen niet worden vermeld waarom de ene kandidaat boven de andere wordt verkozen; dat er geen sprake is van een objectieve vergelijking van titels en verdiensten omdat de beoordelingscriteria niet voor iedere kandidaat dezelfde waren; dat zij niet op een objectieve en gemotiveerde wijze toegepast zijn omdat er, onder meer, geen concrete argumenten werden aangevoerd met betrekking tot de zogenaamde mindere bekwaamheid van verzoeker; dat bovendien sommige elementen bij de ene kandidaat als een positief element in aanmerking genomen zijn en bij de andere niet; dat die aldus bij sommigen delen van de taakhoud als motief gebruikt worden terwijl er bij andere kandidaten daarvan geen melding wordt gemaakt;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie beklemtoont dat de anciënniteit en het feit van verantwoordelijkheid te hebben gedragen door de directieraad niet als enig criterium is gehanteerd en dat de verscheidene verdiensten van de kandidaten in aanmerking zijn genomen;

3.5. Overwegende dat op het tijdstip van de bestreden bevorderingen de artikelen 23, 26, § 1, en 27bis van het voornoemde koninklijk besluit van 7 augustus 1939 als volgt luiden:

" Art. 23. Bevordering door verhoging in graad tot de graden vermeld in artikel 22, § 2, wordt verleend na met redenen omkleed advies van de directieraad.

(...)

Art. 26. § 1. Voor iedere benoeming door verandering van graad en iedere bevordering door verhoging in graad of door verhoging in weddeschaal wordt een voorstel gedaan.

Het voorstel wordt door de directieraad gedaan in de gevallen waarin dit college op grond van de artikelen 23 en 67 een met redenen omkleed advies dient te geven; in dat geval bevat het voorstel hoogstens vijf kandidaten per vacante betrekking.

(...)

Art. 27bis. In niveau 1, zowel voor de bevordering door verhoging in graad als voor de bevordering door verhoging in weddeschaal in rang 13, wordt voorrang gegeven aan diegene van de kandidaten bedoeld in artikel 26, § 1, tweede lid, die eenparig door de directieraad is voorgedragen.

Indien de minister meent niet te kunnen instemmen met het eenparige voorstel van de directieraad en indien hij een andere van de vijf kandidaten voordraagt, moet zijn voorstel met bijzondere reden omkleed zijn";

dat uit de samenlezing van voornoemde bepalingen blijkt dat voor de bevordering in weddeschaal binnen de rang 13 het voorstel moet worden gedaan door de directieraad; dat hoewel niet meer voorgeschreven is dat de directieraad een gemotiveerd advies geeft voor die bevorderingen in weddeschaal, zulks niet betekent dat die voorstellen niet moeten steunen op een vergelijking van de kandidaten; dat, immers, bevorderingen door verhoging in weddeschaal bevorderingen naar keuze zijn die door de overheid worden verleend op grond van een discretionaire bevoegdheid; dat die bevoegdheid evenwel niet op arbitraire wijze mag worden uitgeoefend en derhalve moet steunen op in rechte en in redelijkheid aanvaardbare motieven; dat aangezien het te dezen bevorderingen naar keuze betreft de directieraad de precieze redenen moet aangeven waarom de ene kandidaat boven de andere wordt verkozen en dat die vergelijking van titels en verdiensten dient te bestaan uit een grondig, nauwgezet en vergelijkend onderzoek van de titels, de verdiensten en de geschiktheid van alle kandidaten, waarbij objectieve criteria moeten worden in acht genomen die verband houden met de te begeven functie; dat uit de bespreking van de directieraad blijkt dat naast de in het profiel opgesomde criteria ook enig belang kan worden gehecht aan de anciënniteit, omdat de bevordering die niet gepaard gaat met een wijziging van affectatie ook overeenkomt met nuttige ervaring; dat de directieraad de verschillende capaciteiten van de kandidaten in het licht heeft gesteld die een bevordering zouden moeten verantwoorden; dat over verzoeker evenwel alleen wordt gezegd dat hij minder geschikt lijkt dan sommige andere kandidaten; dat de directieraad hierbij de precieze redenen diende te vermelden waarom hij de ene kandidaat boven de andere verkiest omdat het voor de benoemende overheid zonder meer duidelijk moet kunnen zijn op grond van welke gegevens de voorgedragen kandidaat beter is dan de andere kandidaten; dat aldus niet alleen de kwaliteiten van de voorgedragen kandidaten moeten worden aangegeven en waarom die kwaliteiten de voorgedragen kandidaten als de besten maken maar dat die kwaliteiten ook terdege moeten worden vergeleken met de kwaliteiten van de andere; dat derhalve moet blijken waarom de kwaliteiten van de niet voorgestelde kandidaten minder groot zijn dan die van de voorgestelde; dat uit de geciteerde bespreking van de directieraad het niet mogelijk is uit te maken waarom de voorgedragen en benoemde kandidaten beter zouden zijn dan verzoeker; dat, immers, geen vergelijking plaatsgevonden heeft met verzoeker en dat ook de aangehaalde criteria de gedane voordrachten niet vermogen te verantwoorden; dat over verzoeker alleen wordt gezegd dat "rekening houdend met (zijn) bekwaamheden en ervaring" hij "minder

aanspraken (kan) maken op (de) toe te kennen verhoging in weddeschaal"; dat hierbij niet wordt gepreciseerd tegenover wie van de andere kandidaten hij minder aanspraak kan maken noch voor welke criteria hij minder goed scoort dan de andere kandidaten; dat evenmin blijkt waarom zijn bekwaamheden minder hoog worden aangeslagen of waarom zijn ervaring minder zwaar doorweegt; dat zulks noodzakelijk was, aangezien verzoeker naar anciënniteit beter gerangschikt was dan de meeste van de benoemde kandidaten terwijl de directieraad zelf van oordeel was dat de anciënniteit in het geval van een bevordering in weddeschaal recht evenredig was met een nuttige ervaring; dat uit wat voorafgaat moet worden geconcludeerd dat de bevorderingen van Marc MULLIE, José VERHEGGEN en Annie MISTLER plaatsgevonden hebben op grond van een ondeugdelijke vergelijking van titels en verdiensten van alle kandidaten; dat het middel derhalve gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de ministeriële besluiten van 25 mei 1998 waarbij Marc MULLIE, José VERHEGGEN en Annie MISTLER worden bevorderd tot de weddeschaal 13B.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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

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 negentien mei tweeduizend en vijf, door :

de HH. J. DE BRABANDERE,

L. HELLIN,

Mevr. S. GEHLEN,

Mevr. M.-Chr. MALCORPS,

kamervoorzitter,

staatsraad,

staatsraad,

griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Chr. MALCORPS.

J. DE BRABANDERE.