RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 151.195 van 10 november 2005
in de zaak A. 163.579/XII-4477.

In zake : Julien VERKEST,
die woonplaats kiest bij
advocaat T. Messiaen,
kantoor houdende te Gent,
Baarledorpstraat 93

tegen :

de GEMEENTE KLUISBERGEN.

tussenkomende partij :

Herman DECRITS,
die woonplaats kiest bij
het Vrij Syndicaat voor het Openbaar Ambt,
met zetel te 1050 Brussel,
Lang Levenstraat 27-29.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Julien Verkest op 23 juni 2005 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 24 maart 2005 van de gemeenteraad van Kluisbergen waarbij Herman Decrits wordt benoemd tot voltijds ploegbaas (niveau D4) in de sector grondgebiedzaken, afdeling gemeentewerken, dienst wegenis en groen;

Gezien het verzoekschrift dat Julien Verkest op 23 juni 2005 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgesteld door eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van der Gucht, op grond van artikel 94 van

het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van der Gucht;

Gelet op de beschikkingen van 20 september 2005, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 oktober 2005, welke zitting werd uitgesteld naar 14 oktober 2005;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. Cornelis, die loco advocaat T. Messiaen verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. Vander Schelden, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van der Gucht;

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

De tussenkomst

Overwegende dat Herman Decrits vraagt in de debatten te mogen tussenkomen; dat hij de begunstigde is van de bestreden beslissing; dat er bijgevolg reden is om op het verzoek in te gaan;

De vordering tot nietigverklaring

Overwegende dat de gemeente Kluisbergen in juni 2004 te kennen geeft tot het aanleggen van een wervingsreserve voor de functie van ploegbaas groendienst (niveau D4) te zullen overgaan; dat drie gegadigden een inschrijvingsformulier voor de examens indienen en zich kandidaat stellen voor de functie : de tussenkomende partij, Luc Delbecque en verzoeker; dat verzoeker meedeelt dat hij bij bevordering opnieuw voltijds wil werken en dat hij reeds geslaagd is voor het in 1995 afgenomen examen van ploegbaas; dat de tussenkomende partij en Luc Delbecque slagen in het nieuw afgenomen examen;

Overwegende dat de gemeenteraad op 27 januari 2005 beslist verzoeker, de tussenkomende partij en Luc Delbecque in de wervingsreserve voor de functie van ploegbaas (niveau D4) op te nemen; dat de gemeente met een brief van 1 februari 2005 aan de betrokkenen ter kennis brengt dat op een volgende gemeenteraad zal overgegaan worden tot de vacantverklaring en de benoeming, en hen vraagt te willen meedelen of zij zich voor de invulling van de functie kandidaat stellen en, zo ja, wanneer zij beschikbaar zijn voor het uitoefenen van de functie; dat verzoeker antwoordt bij zijn kandidaatstelling voor ploegbaas te blijven; dat ook de tussenkomende partij en Luc Delbecque zich kandidaat melden; dat op 24 februari 2005 de gemeenteraad de functie van ploegbaas vacant verklaart; dat hij op 24 maart de tussenkomende partij in de betrekking benoemt; dat onder meer gemotiveerd wordt :

> "Overwegende dat de heer Verkest Julien sedert 1 juni 2002 een gedeeltelijke (19/38) loopbaanonderbreking tot zijn pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar heeft aangevraagd;

Overwegende dat het aangewezen is de vacante statutaire voltijdse betrekking van ploegbaas (niveau D4) op een voltijdse wijze in te vullen, aangezien het om een leidinggevende functie gaat;

Overwegende dat de onderlinge vergelijking van het examenresultaat van de heer Verkest Julien enerzijds en het examenresultaat van de heer Decrits Herman en de heer Delbecque Luc anderzijds niet relevant is, vermits het om twee verschillende examens gaat die respectievelijk in 1994 en in 2004 plaatsvonden;

Overwegende dat de heer Decrits Herman, in acht genomen het examenresultaat, de voorgelegde diploma's en getuigschriften, de relevante ervaring en de voltijdse invulling van de desbetreffende functie, het best beantwoordt aan het profiel van de in te vullen functie en derhalve de meest geschikte kandidaat is";

Overwegende dat verzoeker een eerste middel afleidt uit de schending van onder andere de materiële motiveringsplicht; dat hij uiteenzet dat voor zijn niet-benoeming doorslaggevend blijkt geweest dat de functie van ploegbaas een voltijdse functie is en hij in een deeltijds systeem was gestapt, maar dat zijn niet-voltijdse statuut geen bezwaar kon vormen omdat hij reeds in 2004 uitdrukkelijk aan het gemeentebestuur te kennen had gegeven opnieuw voltijds te willen werken in geval van bevordering; dat hij ook bekritiseert dat wordt voorbijgegaan aan zijn betere score op het bevorderingsexamen voor ploegbaas, dat immers het administratief statuut garandeert dat voor het bevorderingsexamen geslaagde kandidaten onbeperkt het voordeel van hun uitslag behouden;

Overwegende dat verwerende partij tegenwerpt dat "uitdrukkelijk de voorkeur werd gegeven aan een kandidaat me[t] een voltijdse tewerkstelling, aangezien het om een leidinggevende functie gaat", dat verzoeker zich in de brief waarin hij zich kandidaat stelde voor de functie weliswaar bereid verklaard heeft bij bevordering opnieuw voltijds te gaan werken, "doch in de feiten is daar niets van gebleken", dat het voordeel van de uitslag van een eerder afgelegd bevorderingsexamen geenszins inhoudt dat de in dat examen behaalde score zomaar vergeleken kan worden met de score van een kandidaat in een ander examen dat tien jaar later plaatsvond, "met mogelijks een strengere selectiecommissie, moeilijker vragen, e.d.", dat verzoeker "duidelijk" appels met peren vergelijkt;

Overwegende dat de tussenkomende partij in essentie repliceert dat het motief van de voltijdse invulling als een overtollig motief moet worden beschouwd en dat de vergelijkbaarheid van de vragen en resultaten van verschillende examens niet slaat op de materiële juistheid van de feiten, maar op de appreciatie ervan, terwijl het middel zich beperkt tot de materiële onjuistheid van de feiten;

Overwegende dat de bestreden beslissing voor de benoeming tot ploegbaas de voorkeur aan de tussenkomende partij geeft op grond van het examenresultaat, de diploma's en getuigschriften, de relevante ervaring en de voltijdse invulling van de functie; dat volgens het middel alvast twee van de vier motieven niet deugdelijk zijn;

Overwegende, wat het motief van het examenresultaat betreft, dat verwerende partij een vergelijking van verzoekers resultaat met dat van de tussenkomende partij niet relevant noemt, om dan vanwege onder meer dat resultaat de tussenkomende partij te verkiezen; dat dit ongerijmd is; dat een vergelijking van de resultaten relevant is of niet; dat als ze dat niet is, dit voor de beide kandidaten moet gelden en de vergelijking dan evenmin de tussenkomende partij als de verzoeker tot voordeel kan strekken; dat het motief van het examenresultaat willekeurig is;

Overwegende, wat het motief van de voltijdse invulling van de functie betreft, dat het allesbehalve overtollig is; dat de aangevochten benoeming en het verweer van de verwerende partij ter zake voldoende duidelijk zijn; dat ten onrechte verwerende partij in de bestreden beslissing laat uitschijnen dat verzoeker niet bereid is de functie van ploegbaas voltijds uit te oefenen; dat zij nochtans toegeeft dat verzoeker bij zijn kandidaatstelling de wens deed kennen bij bevordering opnieuw voltijds te werken; dat zij verklaart daar geen rekening mee te hebben gehouden omdat daar in de feiten niets van gebleken zou zijn; dat dit geen steek houdt; dat verzoekers wens en bereidverklaring alleen golden ingeval hij bevorderd werd; dat zulks niet is gebeurd;

Overwegende dat ten minste twee van de vier motieven voor de aangevochten benoeming niet draagkrachtig zijn; dat dit de materiële grondslag van de beslissing aantast; dat het middel kennelijk gegrond is; dat het de vernietiging van de benoeming dient mee te brengen;

De vordering tot schorsing

Overwegende dat, ten gevolge van de hierna uit te spreken vernietiging van de bestreden beslissing, de vordering tot schorsing zonder voorwerp valt en als onontvankelijk moet worden verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Herman DECRITS wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van 24 maart 2005 van de gemeenteraad van Kluisbergen om Herman Decrits te benoemen tot voltijds ploegbaas (niveau D4) in de sector grondgebiedzaken, afdeling gemeentewerken, dienst wegenis en groen.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 4.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien november 2005, door :

de HH.	J. LUST,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	F. BONTINCK,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

F. BONTINCK. **J. LUST.**