

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 178.751 van 21 januari 2008
A. 136.351/V-1662

In zake : Herman VAN OYEN,
die woonplaats kiest bij
Mr. Katelijne RONSE, advocaat,
Guillaume Macaulaan 33
1050 Brussel,

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd
door de Minister van Volksgezondheid,
die woonplaats kiest bij
Mr. Rik DEPLA en
Mr. Marc STUBBE, advocaten,
Karel Van Manderstraat 123
8310 Brugge.

Tussenkommende partij :

René SNACKEN,
die woonplaats kiest bij
Mr. Didier DE BUISSERET, advocaat,
Koninklijke Prinsstraat 85
1050 Brussel.

--

DE RAAD VAN STATE, V^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Herman VAN OYEN op 5 mei 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 18 februari 2003 waarbij René SNACKEN benoemd wordt tot hoofd van het departement Epidemiologie-Toxicologie bij het Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid - Louis Pasteur;

Gelet op het arrest nr. 129.560 van 22 maart 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 1 april 2004 door de verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van René SNACKEN;

Gelet op de beschikking van 17 september 2004 die de tussenkomst van René SNACKEN toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 15 mei 2007, 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 9 oktober 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 november 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. RONSE, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat P. EECLOO die, loco advocaat R. DEPLA, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT:

Feiten

1. In het Belgisch Staatsblad van 25 december 2001 worden de vacatures bekendgemaakt van twee betrekkingen van hoofd van een departement en vier betrekkingen van hoofd van een afdeling bij het Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid - Louis Pasteur, voorheen Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie, thans Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid.

De verzoeker, die hoofd van een afdeling is, behorend tot de Nederlandse taalrol (N), dient zijn kandidatuur in voor de betrekking van hoofd van het departement Epidemiologie - Toxicologie. Ook de tussenkomende partij, die werkleider is, behorend tot de Franse taalrol (F), dient haar kandidatuur voor die betrekking in. Voor die betrekking worden ook nog kandidaturen ingediend door T. L. (F) en J.-Cl. L. (N).

De Wetenschappelijke Raad, die belast is met het uitbrengen van een advies over de ingediende kandidaturen, wijdt vier vergaderingen aan deze kwestie. Op 4 maart 2002 beslist de Wetenschappelijke Raad dat hij de kandidaten voor elk van de functies zal rangschikken zonder rekening te houden met hun taalrol. Voor elk van de functies stelt hij de beoordelingscriteria vast. Voor de betrekking van hoofd van het departement Epidemiologie - Toxicologie houden die criteria verband met de wetenschappelijke ervaring, de leidinggevende capaciteiten en de capaciteiten om het departement naar buiten te vertegenwoordigen. Rekening houdend met die criteria wordt op die vergadering de volgende voorlopige rangschikking vastgesteld:

1. H. VAN OYEN (verzoeker)
2. J.-Cl. L.
3. ex aequo: T. L. en R. SNACKEN (tussenkomende partij).

Op 16 april 2002 wijst de directeur van het Instituut op de taalkundige aspecten van de benoemingen. Hij geeft toe dat de taalrol geen rol mag spelen bij de selectie door de Wetenschappelijke Raad, maar wijst toch op de noodzaak om een taalevenwicht in acht te nemen voor het geheel van de drie niveaus van leidinggevende functies (hoofd van de inrichting, departementshoofden en afdelingshoofden). Bovendien is het belangrijk, voor het goed functioneren van het Instituut, dat er op elk van de drie graden van de leidinggevende functies een evenwicht zou zijn tussen de twee taalgroepen. De directeur deelt ook mee dat, gelet op de bestaande invullingen van de leidinggevende functies, geen Nederlandstaligen benoemd kunnen worden voor een leidinggevende functie, tenzij er voordien of terzelfder tijd minstens drie Franstaligen benoemd worden. De Wetenschappelijke Raad herbekijkt vervolgens de rangschikkingen die tijdens de vorige vergadering voorlopig aangenomen waren. Voor de benoeming in de functie van hoofd van het departement Epidemiologie - Toxicologie worden de kandidaturen opnieuw getoetst aan de beoordelingscriteria. Dit leidt tot de conclusie om R. SNACKEN te “upgraden”. Bij een geheime stemming van 8 stemmen tegen 3, bij 1 onthouding, wordt vervolgens beslist om R. SNACKEN en H. VAN OYEN niet ex aequo te

rangschikken. Een voorstel om H. VAN OYEN als eerste te rangschikken, wordt bij een geheime stemming van 11 stemmen tegen 0, bij 1 onthouding, verworpen; een voorstel om R. SNACKEN als eerste te rangschikken wordt daarentegen bij een geheime stemming van 11 stemmen tegen 0, bij 1 onthouding, aangenomen. Na nog een aantal geheime stemmingen komt de Wetenschappelijke Raad tot de volgende, gewijzigde rangschikking:

1. R. SNACKEN (tussenkomenende partij)
2. H. VAN OYEN (verzoeker)
3. J.-Cl. L.
4. T. L.

Deze rangschikking geeft aanleiding tot schriftelijke opmerkingen vanwege een lid van de Wetenschappelijke Raad, dat ten gevolge van een administratieve fout niet behoorlijk was opgeroepen tot de vergadering. Na een schriftelijke consultatie van de overige leden, wordt besloten om opnieuw over de rangschikking van de kandidaten voor de genoemde functie te beraadslagen. Die bespreking vindt plaats op 21 oktober 2002. Na een geheime stemming beslist de Wetenschappelijke Raad met 6 stemmen tegen 3 om de rangschikking niet te herzien. Alle rangschikkingen worden vervolgens aan de betrokken kandidaten meegedeeld. De kandidaten krijgen ook de gelegenheid om hun bezwaren kenbaar te maken en om gehoord te worden. Op de vergadering van 2 december 2002 worden de verzoeker en J.-Cl. L. gehoord. Na een bespreking van hun bezwaren beslist de Wetenschappelijke Raad, bij een geheime stemming van 7 stemmen tegen 6, om de eerder aangenomen rangschikking te herzien. Vervolgens wordt, na een geheime stemming van 7 stemmen tegen 6, beslist om R. SNACKEN (tussenkomenende partij) en H. VAN OYEN (verzoeker) ex aequo op de eerste plaats te rangschikken. Na nog enkele andere stemmingen wordt ten slotte de volgende rangschikking vastgesteld:

1. ex aequo: R. SNACKEN (tussenkomenende partij) en H. VAN OYEN (verzoeker)
3. J.-Cl. L.
5. T. L.

Alle benoemingsdossiers worden met een brief van de directeur van 15 januari 2003 doorgestuurd naar de Minister van Volksgezondheid. In dat schrijven wijst de directeur op de taalkundige aspecten van de benoemingen.

Bij koninklijk besluit van 18 februari 2003 wordt de tussenkomenende partij benoemd tot hoofd van het departement Epidemiologie - Toxicologie. In de motieven van dat besluit wordt verwezen naar de ex aequo rangschikking van de

tussenkomen partij en de verzoeker, en wordt gesteld dat, omwille van het taalkundig evenwicht op het niveau van de departementshoofden, de voorkeur verleend moet worden aan een Franstalig kandidaat. Dit besluit vormt het voorwerp van het voorliggende beroep.

Bij koninklijke besluiten van dezelfde dag worden ook de andere vacatures ingevuld: een Nederlandstalig kandidaat, die al hoofd van een afdeling was, wordt benoemd tot hoofd van een departement, en vier Franstalige kandidaten worden benoemd tot hoofd van een afdeling.

Ontvankelijkheid van het beroep

2.1. In zijn verslag werpt de auditeur ambtshalve een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, afgeleid uit het ontbreken van een belang in hoofde van de verzoeker. Volgens de auditeur was er in de betrokken taaltrap, rekening houdend met de door de verzoeker niet bestreden benoemingen van 18 februari 2003, in de eentalige kaders een verhouding van 6 N en 7 F, terwijl er volgens het taalkader een gelijk aantal Nederlandstaligen en Franstaligen zou moeten zijn. Mocht de verzoeker benoemd worden in de plaats van de tussenkomen partij, dan zou het bestaande onevenwicht (6 N en 7 F) geen wijziging ondergaan, aangezien de verzoeker, als hoofd van een afdeling, reeds één van de zes Nederlandstaligen was. Zijn benoeming zou dus niet bijdragen tot het herstel van het evenwicht in de betrokken taaltrap. Daarentegen zou zijn benoeming tot gevolg hebben dat het bestaande onevenwicht op het niveau van de departementshoofden (3 N en 1 F) werd versterkt (4 N en 1 F). In die omstandigheden moet volgens de auditeur geconcludeerd worden dat een benoeming van de verzoeker onregelmatig zou zijn. Nu de verzoeker aldus geen roeping had voor de betrekking die hij ambieerde, kon hij op het ogenblik van het instellen van het beroep geen belang doen gelden bij de gevorderde vernietiging.

2.2.1. Een verzoeker heeft geen belang bij de vernietiging van een bevordering die werd verleend aan een ambtenaar van de andere taalrol, indien die bevordering ingevolge de bezetting van de taalkaders diende toe te komen aan een ambtenaar van de andere taalrol dan die van de verzoeker.

2.2.2. Ter beoordeling van de exceptie dient uitgegaan te worden van de volgende bepalingen en beginselen.

Volgens artikel 43, § 2, eerste lid, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, in de versie die gold op het ogenblik van het bestreden besluit, worden de ambtenaren met een graad van rang 13 of hoger of met een graad die gelijkwaardig is, verdeeld over drie kaders: een Nederlands, een Frans en een tweetalig.

Artikel 43, § 3, eerste en tweede lid, van de gecoördineerde wetten luidde op het ogenblik dat het bestreden besluit werd genomen:

" De Koning bepaalt, voor de duur van ten hoogste zes jaar, die kan worden verlengd zo geen wijziging optreedt, voor iedere centrale dienst, het percentage betrekkingen dat aan het Nederlands en aan het Frans kader dient toegewezen met inachtneming, op alle trappen van de hiërarchie, van het wezenlijk belang dat de Nederlandse en de Franse taalgebieden respectievelijk voor iedere dienst vertegenwoordigen. Nochtans, voor de graden van rang 13 en hoger en de graden die gelijkwaardig zijn, worden de betrekkingen, op alle trappen van de hiërarchie, in gelijke percentages verdeeld tussen de twee kaders.

Het tweetalig kader omvat 20 % van de betrekkingen van de graden van rang 13 en hoger en van de graden die gelijkwaardig zijn. Die betrekkingen worden, op alle trappen van de hiërarchie, in gelijke mate verdeeld tussen de twee taalrollen."

Artikel 43, § 5, van de gecoördineerde wetten bepaalt ten slotte dat de bevorderingen per kader geschieden.

Het tweetalig kader is, blijkens artikel 43, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten een van de eentalige kaders onderscheiden kader. Voor het bepalen van het taalevenwicht mag dus niet worden uitgegaan van het geheel van de betrekkingen die op de drie kaders samen voorkomen. De ambtenaren van het tweetalig kader mogen dan ook niet worden samengeteld met die van een eentalig kader.

De taalkaders strekken ertoe om in elke dienst een evenwichtige verdeling tot stand te brengen per trap van de hiërarchie, welke verdeling steeds zo dicht mogelijk moet aanleunen bij het in abstracto vastgelegde evenwicht. Uit de genoemde bepalingen, inzonderheid die van artikel 43, § 3, eerste en tweede lid, volgt dan ook dat de benoemende overheid verplicht is om bij voorrang te benoemen in het taalkader waarvan het aantal effectief ingenomen betrekkingen het verst verwijderd is van het wettelijk vastgestelde aantal betrekkingen. Bij een benoeming binnen de eerste taaltrap dient zij bijgevolg een gelijke verhouding tussen beide taalrollen na te streven, en dit zowel tussen de eentalige kaders onderling als binnen het tweetalige kader; slechts wanneer aan dat vereiste is voldaan, heeft de overheid

de vrije keuze tussen kandidaten van verschillende taalrollen. In geen geval mag de overheid een bestaand onevenwicht versterken.

De ruimste administratieve groep waarbinnen het taalevenwicht in ieder geval moet worden verwezenlijkt, overeenkomstig artikel 43, § 3, eerste en tweede lid, van de gecoördineerde wetten, wordt gevormd door de titularissen van de graden geplaatst op dezelfde trap van de hiërarchie, zoals die trap in het algemeen, of voor bepaalde diensten in het bijzonder, door de Koning bepaald. Een loyale toepassing van het voornoemde artikel 43, § 3, eerste en tweede lid, vergt evenwel dat de evenwichtige verdeling der betrekkingen zoveel mogelijk wordt doorgedreven, niet alleen per trap voor een hele dienst, maar ook per graad van eenzelfde trap en per afdeling van die dienst. Het evenwicht wordt immers niet alleen bepaald door het aantal toegekende betrekkingen, maar ook door het belang der betrekkingen, wat betekent dat, indien op een taaltrap betrekkingen van verschillend belang bijeengebracht zijn, het evenwicht bepaald wordt niet alleen door het aantal, maar ook door de gewichtigheid van de ambten die aan iedere taalgroep zijn toegekend.

Voor de vaststelling van de effectieve bezetting op de taalkaders dient rekening te worden gehouden met de benoemingen die op dezelfde dag als de bestreden benoeming zijn gebeurd, en die door de verzoeker niet zijn bestreden.

2.2.3. Te dezen dient voorts met de volgende verordenende bepalingen rekening te worden gehouden:

- volgens artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 maart 1975 waarbij, binnen het kader van de gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, de graden van de beambten van het Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie die eenzelfde trap van de hiërarchie vormen, worden bepaald, vormen de graden van hoofd van de inrichting, hoofd van een departement en hoofd van een afdeling de eerste trap van de hiërarchie;
- artikel 1, I, van het koninklijk besluit van 6 april 1987 tot vaststelling van het organiek kader van het personeel van de wetenschappelijke inrichting van de Staat "Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie" voorziet, voor het wetenschappelijk personeel van het bedoelde instituut, o.m. in de volgende betrekkingen:
 - hoofd van de inrichting: 1
 - hoofd van een departement: 4

- hoofd van een afdeling: 14;

- artikel 1 van het koninklijk besluit van 14 december 1988 tot vaststelling van het taalkader van de Wetenschappelijke Inrichting van de Staat "Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie" bepaalt dat het taalkader op trap 1 van de hiërarchie, waarvoor uitgegaan wordt van 20 betrekkingen, is vastgesteld als volgt: 8 N, 8 F, 2 tweetalig N, 2 tweetalig F.

2.2.4. Voor de vaststelling van de werkelijke bezetting van de betrekkingen in de eerste taaltrap vóór 1 januari 2003, datum waarop het bestreden besluit uitwerking heeft, wordt uitgegaan van de taalaanhorigheid van de betrokken personeelsleden, zoals die vermeld is in het schrijven van de directeur van het Wetenschappelijk Instituut Volksgezondheid van 15 januari 2003 aan de minister. Volgens dat schrijven behoort R. DOBBELAER, de enige persoon over wiens taalaanhorigheid de partijen van mening lijken te verschillen, tot het tweetalig N-kader.

De bezetting vóór 1 januari 2003 zag er dan uit als volgt:

	N	F	tweetalig N	tweetalig F
hoofd instelling			1	
hoofd departement	1			
hoofd afdeling	4	3	1	1
totaal	5	3	2	1

Bij koninklijke besluiten van 18 februari 2003 zijn zes benoemingen gebeurd, alle met ingang van 1 januari 2003, waarvan er vijf door de verzoeker niet zijn bestreden. Voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van het voorliggende beroep moet rekening gehouden worden met die vijf benoemingen. Aldus moet ervan uitgegaan worden dat de werkelijke bezetting er op 1 januari 2003 uitzag als volgt:

	N	F	tweetalig N	tweetalig F
hoofd instelling			1	
hoofd departement	2			
hoofd afdeling	3	7	1	1

totaal	5	7	2	1
--------	---	---	---	---

In het licht van die feitelijke toestand was het voor de benoemende overheid te dezen mogelijk om een ambtenaar in het eentalig Nederlands kader te benoemen, derwijze dat het taalevenwicht tussen de eentalige kaders op de eerste trap zoveel als mogelijk hersteld zou worden (van een verhouding van 5 N / 7 F naar een verhouding van 6 N / 7 F). Weliswaar zou de benoeming van een Nederlandstalig ambtenaar tot gevolg hebben dat het onevenwicht op het niveau van de departementshoofden, dat reeds ten nadele van de Franstaligen bestond (2 N / 0 F), nog vergroot zou worden (3 N / 0 F), doch deze omstandigheid kan geen afbreuk doen aan het wettelijk vereiste om in de eerste plaats op het niveau van de hele taaltrap de pariteit na te streven.

De exceptie kan derhalve niet aangenomen worden.

3. Het auditoraatsverslag is beperkt tot het onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep. Er is dan ook grond om een aanvullend onderzoek te bevelen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE:

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek van de zaak.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig januari 2008, door de Ve kamer, die was samengesteld uit :

de H.	P. LEMMENS	kamervoorzitter,
Mevr.	St. GEHLEN	staatsraad,
de HH.	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
	W. GEURTS	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.