

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.954 van 17 november 2008
in de zaak A. 94.681/IX-2489.**

In zake : Johan BRAUWERS,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. VAN DER GUCHT en F. DIEU,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Denijslaan 201

tegen :

de Rijksdienst voor Pensioenen,
die woonplaats kiest bij
advocaten E. MARON en M. UYTTENDAELE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Bronstraat 68

tussenkommende partij:

Johan AERTSSEN,
wonende te OOSTKAMP,
Nieuwenhovelaan 52.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Johan BROUWERS op 18 augustus 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 26 juni 2000 van het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen, waarbij Johan AERTSSEN door verandering van graad tot de graad van gewestelijk directeur wordt benoemd;

Gelet op het arrest nr. 91.994 van 8 januari 2001 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 maart 2001 door de verzoeker;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 30 maart 2001;

Gelet op de beschikking van 7 mei 2001 die de tussenkomst van J. AERTSSEN toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 24 juni 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 26 juni 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 september 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DIEU, die verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat E. JACUBOWITZ, die loco advocaten E. MARON en M. UYTENDAELE verschijnen voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Gegevens van de zaak

1.1. Verzoeker was adjunct-adviseur bij het gewestelijk bureau Brugge van de Rijksdienst voor Pensioenen.

Met ingang van 1 maart 1998 wordt hij, ingevolge de pensionering van de vorige directeur, belast met de functionele leiding van het gewestelijk bureau.

Met ingang van 1 januari 1999 wordt hij belast met de hogere functie van gewestelijk directeur.

1.2. Op 19 januari 1999 wordt de betrekking van gewestelijk directeur te Brugge vacant verklaard.

1.3. Er zijn vier kandidaten, onder wie verzoeker en de tussenkomende partij.

1.4. Op 18 februari 1999 beslist de directieraad om de tussenkomende partij als eerste en verzoeker als tweede kandidaat voor te dragen.

1.5. Op 18 maart 1999 dient verzoeker tegen deze rangschikking bezwaar in.

1.6. Op 2 april 1999 beslist de directieraad, na onderzoek van verzoekers bezwaarschrift, zijn voorstel te handhaven.

1.7. Op 30 augustus 1999 beslist het beheerscomité de tussenkomende partij met ingang van 1 september 1999 door verandering van graad tot de graad van gewestelijke directeur te benoemen.

1.8. Bij arrest nr. 85.430 van 21 februari 2000 wordt, op vordering van verzoeker, de schorsing van de tenuitvoerlegging van die beslissing bevolen.

1.9. Op 27 maart 2000 beslist het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen, “rekening houdend met wat de Raad van State aanhaalt als vormgebreken in de benoemingsprocedure en -beslissing (...), bedoelde benoeming in te trekken”. Aan de directieraad wordt opdracht gegeven een nieuw benoemingsvoorstel te formuleren.

1.10. Op 4 april 2000 keurt de directieraad het profiel voor de functie van gewestelijk directeur goed.

Het functieprofiel bepaalt dat de kandidaten moeten voldoen aan de volgende vereisten :

“- zij hebben een zeer goede kennis van de pensioenwetgeving en -reglementering;

Dit houdt o.m. in dat zij:

- . autonoom teksten kunnen ontleden en in verband brengen met andere pensioengebonden aspecten van de sociale zekerheid;
- . in staat zijn de terzake door de hiërarchie uitgewerkte dienstorders en richtlijnen naar de verschillende geledingen van het personeel te verduidelijken;

. desbetreffend adequaat kunnen adviseren;

. extern informatie kunnen verstrekken.

- zij beheren autonoom het gewestelijk bureau. Dit houdt o.m. in dat zij :

- . over zeer goede organisatorische vaardigheden beschikken om een dienst te leiden;

. in overleg met directe medewerkers van niveau 1 bekwaam zijn om de hen opgelegde doelstellingen te bereiken;

. op een efficiënte wijze problemen oplossen;

. in ruggespraak met de hiërarchische meerderen de dienst coördineren en controleren.

- zij zijn bereid om zich constant aan te passen aan de evoluties van een geïnformatiseerde werkomgeving en zijn de drijvende kracht voor de toepassing ervan ter plekke;

- zij zijn in staat om de efficiënte dienstverlening aan de klant te organiseren.

Een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, strekt tot voordeel”.

1.11. Op dezelfde dag wordt een nieuwe oproep gedaan tot de kandidaten voor de vacante betrekking van gewestelijk directeur te Brugge. De oproep bevat onder meer het door de directieraad goedgekeurd functieprofiel.

1.12. Op 13 april 2000 stelt verzoeker zich kandidaat voor die vacante betrekking.

1.13. Op 25 april 2000 onderzoekt de directieraad de kandidaturen en beslist hij unaniem om de tussenkomen partij als enige kandidaat aan het beheerscomité voor te dragen.

1.14. Op 10 mei 2000 dient verzoeker tegen dit voorstel bezwaar in en vraagt hij om door de directieraad te worden gehoord.

1.15. Op 25 mei 2000 wordt verzoeker gehoord door de directieraad die op 31 mei 2000 beslist zijn voorstel van 25 april 2000 te handhaven.

1.16. Op 26 juni 2000 beslist het beheerscomité om de tussenkomende partij met ingang van 1 juli 2000 door verandering van graad tot gewestelijk directeur te benoemen.

2. Ter terechtzitting deelt de verwerende partij mee dat aan de tussenkomende partij bij koninklijk besluit van 26 april 2007 de managementfunctie van directeur-generaal bij het departement Toekenning (N) van de Rijksdienst voor Pensioenen is toegekend.

Gegrontheid van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de motiveringsplicht, doordat de verwerende partij nagelaten heeft de motieven te vermelden voor het feit dat zij ervoor gekozen heeft de benoemingsprocedure van voor af aan te herbeginnen in plaats van deze weer op te nemen op het punt waar de in het voornoemde arrest nr. 85.430 vastgestelde onregelmatigheid zich heeft voorgedaan. Volgens verzoeker voert de verwerende partij bovendien geen motieven aan waarom zij, in tegenstelling tot de vorige oproep, een functieprofiel aan de oproep tot de kandidaten toevoegt en daarin vermeldt dat een grondige kennis van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt. De opname van dat onderdeel in het functieprofiel is er, steeds volgens verzoeker, duidelijk op gericht de tussenkomende partij te bevoordelen, aangezien deze als enige ervaring in de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen heeft opgedaan. De verwerende partij brengt evenmin motieven aan waarom die ervaring belangrijker zou zijn dan een grondige kennis van de werking van het gewestelijk bureau. Het argument van de verwerende partij dat de gewestelijke diensten slechts een deel van de toekenningsdiensten uitmaken en geen op zichzelf staande entiteiten zijn, is volgens verzoeker evenmin steekhoudend aangezien er geen enkele reden is waarom meer belang moet worden gehecht aan de kennis van de andere directies dan aan die van de te leiden gewestelijke directie zelf.

3.2. De verwerende partij stelt daartegen in essentie dat de beslissing om de benoemingsprocedure te herbeginnen, niet aan de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen onderworpen is en dat hetzelfde geldt voor het functieprofiel van gewestelijk directeur zodat de Raad van State enkel de interne wettigheid van die beslissingen dient na te gaan.

Voorts is de beslissing om de benoemingsprocedure op basis van het functieprofiel “ab initio” te herbeginnen volgens de verwerende partij niet kennelijk onredelijk, maar berust zij integendeel op redelijke motieven, nu die beslissing tot doel had de benoemingsprocedure te objectiveren. De verwerende partij wijst erop dat het criterium “grondige kennis van de verschillende directies” geen beslissend criterium is, hetgeen blijkt uit de vergelijking van de titels en verdiensten door de directieraad en dat de omstandigheid dat in het functieprofiel niet gesteld wordt dat de kandidaten een grondige kennis van de werking van het gewestelijk bureau moeten hebben voor de hand ligt, omdat uiteraard het potentieel van de kandidaten om de functie op een deugdelijke manier uit te oefenen wordt onderzocht. Tenslotte zet de verwerende partij uiteen dat verzoeker zich niet kan beroepen op de arresten De Meuter, nr. 64.979 van 5 maart 1997 en nr. 76.831 van 10 november 1998, vermits de verwerende partij in die zaak nagelaten had het administratief dossier neer te leggen, zodat de Raad van State in de onmogelijkheid was om de redenen te kennen waarom besloten werd om de benoemingsprocedure volledig te herbeginnen, en de Raad dan ook de schorsing van deze beslissing bevolen heeft; wanneer evenwel het administratief dossier wel werd neergelegd en de Raad van State kennis kon nemen van de redenen waarom de benoemingsprocedure volledig herbegonnen is, heeft hij de nieuwe vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing als onontvankelijk afgewezen.

3.3. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker, onder verwijzing naar het arrest De Meûter, nr. 64.979 van 5 maart 1997, dat de beslissing om de benoemingsprocedure te herbeginnen een administratieve rechtshandeling is die gemotiveerd moet worden. Bovendien is verzoeker van mening dat aan de nieuwe oproep tot de kandidaten een functieprofiel werd toegevoegd dat een criterium bevatte dat er duidelijk op gericht was zijn concurrent te bevoordelen. Dit criterium, waarin wordt gesteld dat “een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt”, is volgens verzoeker immers geenszins objectief, aangezien de benoemde kandidaat de enige was die door persoonlijke ervaring kennis heeft kunnen opbouwen van de verschillende directies van de Rijksdienst, terwijl verzoeker, die steeds werkzaam was in het gewestelijk bureau te Brugge, daar niet op kon bogen. Verzoeker houdt staande dat de verwerende partij de benoemingsprocedure “ab initio” herbegonnen is en een functieprofiel heeft vastgesteld, teneinde de uiteindelijk benoemde kandidaat in een betere positie te plaatsen en niet om een zo objectief mogelijke vergelijking van de

titels en verdiensten van de kandidaten mogelijk te maken. Volgens verzoeker valt er immers niet in te zien waarom een grondige kennis van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen tot voordeel zou strekken bij het leiden van een gewestelijk bureau en waarom een zodanige kennis zelfs zou opwegen tegen de kennis van het bureau die door verzoeker zelf werd opgebouwd.

3.4. In zijn laatste memorie stelt verzoeker dat de titels en verdiensten van beide kandidaten voor de te begeven betrekking reeds gekend waren sedert de oorspronkelijke vacantverklaring van de functie op 19 januari 1999, die tot de benoeming heeft geleid van de tussenkomen partij, een benoeming die bij voormeld arrest nr. 85.430 is geschorst, precies omdat onder meer geen nauwkeurige en objectieve vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten had plaatsgevonden en waarbij, aldus verzoeker, de Raad van State meer bepaald geoordeeld heeft als volgt :

“dat te dezen blijkt dat de directieraad de voorkeur heeft gegeven aan Johan AERTSSEN omwille van diens “veelzijdigheid en zijn grotere ervaring in diverse diensten van de instelling”, terwijl hij “ook bewezen heeft over voldoende leidinggevende capaciteiten te beschikken” en “hij ook een grote zin heeft voor initiatief en openstaat voor vernieuwingen”; dat het advies van de directieraad evenwel op geen enkele wijze duidelijk maakt dat de aan de benoemde kandidaat toegeschreven “veelzijdigheid en grotere ervaring in diverse diensten van de instelling” van dien aard zijn dat zij niet alleen diens gebrek aan ervaring in een gewestelijke dienst kunnen goedmaken, maar dat zij bij de beoordeling om een gewestelijke dienst te leiden zelfs zwaarder wegen dan de ervaring die in de gewestelijke dienst waar de betrekking te begeven is, werd verworven; dat de aan de benoemde kandidaat toegeschreven leidinggevende capaciteiten, zin voor initiatief en openheid voor vernieuwingen evenmin de door de directieraad en de benoemende overheid gemaakte keuze vermogen te verantwoorden, nu er niet aangetoond en zelfs niet beweerd wordt dat verzoeker op die punten zwakker scoort; dat het middel aldus een grote graad van ernst vertoont”.

Verzoeker is van mening dat, om aan dit arrest tegemoet te komen, de verwerende partij geen nieuwe oproep aan de kandidaten had moeten doen met toevoeging van een functieprofiel, maar zij wel hun titels en verdiensten, waarover zij destijds reeds beschikte, aan een objectieve en nauwkeurige vergelijking had moeten onderwerpen. Verzoeker benadrukt dat het motief om de benoemingsprocedure te herbeginnen op basis van een functieprofiel, met name de wens om een grondige en nauwkeurige vergelijking van de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten mogelijk te maken, niet draagkrachtig is. Evenzeer betwist verzoeker het auditorsverslag waarin wordt gesteld dat het criterium dat “een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de

Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt” niet kennelijk onredelijk is. Hij herhaalt dat het enige doel van dit criterium erin bestond de tussenkomende partij te bevoordelen, aangezien de Raad van State in zijn arrest nr. 89.580 van 11 september 2000 reeds erkend heeft dat dit criterium veeleer in het voordeel van de tussenkomende partij geschreven lijkt en aangezien voor gelijkaardige functies zoals deze van adviseur en van inspecteur-directeur dergelijk criterium niet voorkomt in de functieprofielen : voor de functie van Franstalig inspecteur-directeur bij de gewestelijke diensten geldt net het omgekeerde, met name dat een goede kennis van de gewestelijke diensten als een pluspunt wordt beschouwd, terwijl er van een grondige kennis van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen geen sprake is : voor de functie van adviseur bij de centrale diensten is zelfs geen goede kennis van de centrale diensten vereist en voor de twee laatstgenoemde functies is evenmin kennis vereist, opgebouwd door persoonlijke ervaring. Voorts beschouwt verzoeker de argumentatie van de verwerende partij dat het getuigt van een “evenwichtige bevorderingspolitiek” om van de 14 gewestelijke directeurs er 6 te bevorderen vanuit de centrale diensten en op die wijze toe te laten dat “zowel interne als externe competenties kunnen doorstromen naar het gewestelijk kader” als simplistisch en niet objectief, aangezien op die wijze niet de meest competente kandidaat wordt benoemd en aangezien de verwerende partij niet aantoont dat ook maar één van de benoemde kandidaten afkomstig uit een centrale dienst in concurrentie was met een kandidaat met ruime ervaring in een gewestelijk bureau. Verzoeker wijst er ook op dat de tussenkomende partij, die slechts een aantal centrale diensten heeft doorlopen, geen enkele ervaring heeft in een gewestelijk bureau met een volledige bevoegdheid en dat er geen enkele reden is om aan te nemen dat een kandidaat vanuit zijn tewerkstelling in een aantal deeldiensten beter de werking van alle directies zou kennen dan verzoeker zelf, gezien zijn jarenlange ervaring in een gewestelijk bureau.

Tenslotte betwist verzoeker de bewering van de verwerende partij dat het criterium van de grondige kennis van de werking van de verschillende directies niet van doorslaggevend belang was bij de bestreden benoeming, aangezien maar liefst vijf maal, nagenoeg in elk onderdeel van het advies van de directieraad, wordt verwezen naar de ervaring van de benoemde kandidaat in verschillende centrale diensten.

3.5.1. De beslissing om de benoemingsprocedure vanaf het begin op basis van een functieprofiel te herbeginnen is een louter voorbereidende handeling, waarop de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen niet van toepassing is, zodat die handeling niet formeel diende te worden gemotiveerd. De schending van de genoemde wet van 29 juli 1991 wordt overigens door verzoeker niet als zodanig aangevoerd.

De eerdere benoeming van een gewestelijk directeur te Brugge werd bij 's Raads arrest nr. 85.430 van 21 februari 2000 geschorst, onder meer omdat de door de directieraad opgemaakte rangschikking van de kandidaten niet gesteund was “op een grondig, nauwgezet en vergelijkend onderzoek van de titels, de verdiensten en geschiktheid van de kandidaten, waarbij objectieve criteria in acht worden genomen die verband houden met de te begeven functie”. Uit de beraadslaging van de directieraad en van het beheerscomité blijkt dat de beslissing om de benoemingsprocedure op basis van een functieprofiel te herbeginnen ingegeven is door de wens om, in overeenstemming met het voornoemde schorsingsarrest, “een grondige en nauwkeurige vergelijking van de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten” mogelijk te maken, zodat de beslissing om de benoemingsprocedure volledig opnieuw te beginnen afdoende verantwoord lijkt te zijn.

Verzoekers kritiek op de inhoud van het functieprofiel, meer bepaald op de vermelding dat een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt, is niet dienstig, aangezien de overheid bij benoemingen en bevorderingen naar keuze een discretionaire bevoegdheid heeft om de beoordelingscriteria en het gewicht dat aan de verschillende criteria gehecht moet worden te bepalen. Wanneer de Raad van State nagaat of de criteria wettig zijn, voor alle kandidaten gelijk zijn, objectief zijn, in verband staan met de te begeven functie en tenslotte duidelijk zijn, kan hij zich niet in de plaats van de overheid stellen, door bijvoorbeeld te overwegen dat een welbepaald criterium als doorslaggevend moet worden beschouwd.

Te dezen voert verzoeker aan dat het criterium van de grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen er “duidelijk enkel op gericht is AERTSSEN te bevoordelen ten opzichte van de overige mogelijke kandidaten voor de te begeven functie, en meer

in het bijzonder ten opzichte van verzoeker”. De directieraad heeft in dat verband opgemerkt :

“(Er) mag niet uit het oog worden verloren dat de gewestelijke diensten van de Rijksdienst slechts een deel van de toekenningsdiensten uitmaken en geen op zichzelf staande entiteiten zijn. Het betreft gedeconcentreerde diensten die samen met een aantal centrale diensten aan hetzelfde hiërarchisch gezag onderworpen zijn. Een gedegen kennis van deze andere diensten van de Rijksdienst moet dan ook ongetwijfeld als een voordeel aanzien worden wil men met kennis van zaken een gewestelijke dienst leiden”,

en :

“van de huidige 14 gewestelijke directeurs (hebben) er 8 hun beroepsloopbaan geheel of gedeeltelijk (...) opgebouwd binnen de gewestelijke diensten, terwijl de overige 6 werden bevorderd vanuit de centrale diensten”.

Dit getuigt “van een evenwichtige bevorderingspolitiek omdat hierdoor zowel interne als externe competenties kunnen doorstromen naar het gewestelijk kader”. Door in het functieprofiel, naast andere vereisten, te bepalen dat een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt, is de directieraad aldus binnen de grenzen van zijn discretionaire bevoegdheid gebleven.

3.5.2. Verzoeker beroept zich op het arrest De Meuter, nr. 64.979 van 5 maart 1997, waarin de Raad van State het volgende heeft overwogen :

“Overwegende dat behalve in uitzonderlijke gevallen, zoals bij vlakke loopbaan, de overheid niet verplicht is een aangevatte benoemingsprocedure te voltooien en zij derhalve na de vernietiging van een benoeming de keuze heeft hetzij de procedure te hernemen op het punt waar de onrechtmatigheid zich voordeed, hetzij af te zien van de benoeming, hetzij een nieuwe procedure in te zetten;

Overwegende echter dat de keuze die het bestuur in de uitoefening van die discretionaire bevoegdheid maakt, een administratieve rechtshandeling is; dat ze als zodanig op deugdelijke motieven moet berusten; dat wel die motieven zo voor de hand liggend kunnen zij dat ze niet om een uitdrukkelijke verwoording vragen;

Overwegende dat te dezen de verwerende partij de controle op de motieven van de bestreden beslissing, die niet vanzelfsprekend zijn, onmogelijk maakt; dat ze, ofschoon daar door het bevoegde lid van het Auditoraat uitdrukkelijk om verzocht, het administratief dossier van de zaak niet heeft overgelegd; dat daardoor de Raad van State niet in staat is het middel als niet ernstig af te wijzen; dat hij dus het middel voor ernstig dient te houden”.

Het onderhavig annulatieberoep kan niet met de zaak De Meûter worden vergeleken. Zoals reeds vastgesteld, blijkt immers uit de beraadslaging van de directieraad en van het beheerscomité dat de beslissing om de benoemingsprocedure op basis van een functieprofiel te herbeginnen, ingegeven was door de wens om een grondige en nauwkeurige vergelijking van de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten mogelijk te maken. Het is derhalve voldoende duidelijk waarom de overheid ervoor gekozen heeft de benoemingsprocedure van voren af te herbeginnen in plaats van deze weer op te nemen vanaf het punt waar de door de Raad van State vastgestelde onregelmatigheid zich heeft voorgedaan.

3.5.3. Tenslotte dient te worden beklemtoond dat de kritiek die verzoeker uitoefent op het criterium dat “een grondige kennis van de verschillende directies van de Rijksdienst voor Pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt”, de grenzen overschrijdt van het marginaal toezicht dat de Raad van State terzake vermag uit te oefenen. Het desbetreffend criterium kan immers, in het licht van de argumenten die de verwerende partij ter verantwoording daarvoor aanvoert, niet als kennelijk onredelijk worden bestempeld.

3.5.4. Het middel is niet gegrond.

4.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van het gelijkheidsbeginsel en een gebrek aan afdoende motivering, doordat volgens hem een functieprofiel is opgemaakt waarbij de benoemde kandidaat bewust in een gunstiger positie werd geplaatst dan de andere mogelijke kandidaten en waaraan bij de benoeming een doorslaggevend belang werd gehecht. Voorts zou geen ernstige vergelijking gemaakt zijn van de titels en verdiensten van de kandidaten. Zo zou geen rekening zijn gehouden met de anciënniteit van de kandidaten, hetgeen nochtans een objectief verifieerbaar criterium is, noch met het feit dat verzoeker op 1 juli 1990 vóór de tussenkomen partij tot adjunct-adviseur is benoemd. De vergelijking van titels en verdiensten zou bestaan uit “nietszeggende zinnen”. Aan de benoemde kandidaat wordt een grotere en ruimere kennis van de pensioenwetgeving toegeschreven en een onmiskenbare zin voor innovatie, organisatie en informatisering, zonder dat dit door concrete gegevens wordt gestaafd. Er wordt ook voorbijgegaan aan het feit dat verzoeker de betrokken directie, na het vertrek van de vorige directeur, effectief geleid heeft tot tevredenheid van iedereen. Voorts wordt gewag gemaakt van de bijkomende

opleiding van de benoemde kandidaat inzake bestuurskunde en overheidsmanagement, terwijl gezwegen wordt over de bijkomende cursussen die verzoeker heeft gevolgd. Aldus is volgens verzoeker geen daadwerkelijke vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten gebeurd en is zijn beroepservaring genegeerd.

4.2. De verwerende partij betwist dat aan het laatste onderdeel van het functieprofiel een doorslaggevend belang zou zijn gehecht en dat de benoeming van de tussenkomende partij reeds op voorhand geregeld zou zijn geweest. Zij zet uiteen dat de benoemde kandidaat slechts 22 dagen na verzoeker tot adjunct-adviseur is benoemd en dat het onduidelijk is in welke mate dit gegeven verzoeker tot voordeel kan strekken. Zij voert aan dat de kandidaten aan de hand van het functieprofiel werden vergeleken, dat rekening werd gehouden met de ervaring die verzoeker als waarnemend directeur heeft opgedaan alsook met de vaststelling dat de benoemde kandidaat het bureau de afgelopen zeven maanden op uitstekende wijze heeft geleid, zonder dat die ervaringen als beslissend voordeel voor de betrokken kandidaat werden gezien. De verwerende partij voert tenslotte aan dat de cursussen die door verzoeker gevolgd werden niet vergelijkbaar zijn met de bijzondere licentie in de bestuurskunde en het overheidsmanagement die door de benoemde kandidaat werd behaald.

4.3. Verzoeker stelt in zijn memorie van wederantwoord dat uit het schorsingsarrest nr. 85.430 van 21 februari 2000 moet worden afgeleid dat bij de beoordeling van de kandidaturen voor de te begeven functie niet enkel een objectieve vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten moet worden gemaakt, maar ook moet worden aangetoond waarom de titels en verdiensten van de benoemde kandidaat zwaarder wegen dan de ervaring van verzoeker in de gewestelijke dienst. In een omstandig betoog zet verzoeker uiteen dat de motivering op grond waarvan aan de benoemde kandidaat de voorkeur werd gegeven niet correct is en derhalve geen marginale toetsing doorstaat.

4.4. In zijn laatste memorie stelt verzoeker dat hij niet zozeer aanvoert dat de overheid op kennelijk onredelijke wijze te werk is gegaan bij haar beoordeling, maar wel dat haar motivering op grond waarvan zij de voorkeur geeft aan de benoemde kandidaat niet afdoende is. Hij betoogt dat de verwerende partij verschillende van zijn verdiensten genegeerd heeft en bepaalde kwaliteiten van de tussenkomende partij overgewaardeerd heeft, dat zij ten onrechte rekening heeft

gehouden met de benoeming van de tussenkomende partij als gewestelijk directeur die later werd geschorst en ingetrokken en dat het dossier van de tussenkomende partij dat aan de benoemende overheid werd voorgelegd geen officiële beoordeling of evaluatie bevat waaruit diens capaciteiten en realisaties blijken, in tegenstelling tot het dossier van verzoeker.

4.5.1. In de mate dat het middel kritiek levert op het onderdeel van de profielbeschrijving waarin gesteld wordt dat een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, tot voordeel strekt, valt dit middel samen met zijn niet gegrond bevonden eerste middel. Voorts is de anciënniteit van de kandidaten geen doorslaggevend element bij de beoordeling van kandidaten zodat aan verzoeker op basis van het criterium geen voorrang verleend diende te worden. Uit het advies van de directieraad blijkt dat de geschiktheid van de kandidaten aan de hand van het functieprofiel werd onderzocht en vergeleken. De directieraad stelt te dezen dat “wat de bekwaamheid tot beheer van de diensten, inzonderheid van een gewestelijk bureau betreft”, verzoeker “ten overvloede en ter plekke aantoonde dat hij over zeer goede organisatorische vaardigheden daartoe beschikte en die ook gepast aanwendt”. Voorts wordt door de directieraad opgemerkt dat verzoeker, door gedurende twee jaar het bureau te leiden, aangetoond heeft het ambt van gewestelijk directeur aan te kunnen. De directieraad is evenwel van oordeel dat de benoemde kandidaat over :

- “- een grotere en ruimere kennis van de pensioenwetgeving en reglementering beschikt, mede opgedaan en bewezen in verschillende diensten van de instelling en als adviseur van de Minister van Pensioenen;
- meer dan (verzoeker) een onmiskenbare zin voor innovatie, organisatie en informatisering aantoonde en op die domeinen succesvolle initiatieven nam;
- ten opzichte van (verzoeker) meerwaarde put uit zijn bijkomende opleiding inzake bestuurskunde en overheidsmanagement”.

De Raad van State kan zich niet in de plaats van het bestuur stellen, en zelf de titels en verdiensten tegen elkaar afwegen. Voorts wordt de bewering van verzoeker dat de beoordeling bestaat uit “nietszeggende zinnen die door geen concrete gegevens gestaafd worden”, niet geschraagd door de beoordeling zelf die stelt dat de kennis van de pensioenwetgeving van de voorgedragen kandidaat als ruimer gekwalificeerd kan worden,

“onder meer wegens zijn passage in meerdere specifieke diensten, de Regularisatiediensten onder meer, maar inzonderheid de dienst Betwiste Zaken en de Juridische dienst (waar) hij geconfronteerd (werd) niet enkel met de

toekenningsproblematiek, maar ook met die van de betaling en invordering, met burgerrechtelijke aspecten, met de toepassing van de Europese verordeningen en de ermee samenhangende betwistingen”.

Met betrekking tot de zin voor innovatie, organisatie en informatisering van de tussenkomende partij, wordt door de directieraad onder meer gepreciseerd dat deze in de juridische dienst een bijzondere cel “oninvorderbare schulden” creëerde en organiseerde, en zowel in de regularisatiediensten als in het klasement een hoognodige reorganisatie wist door te voeren, die leidde tot een meer performante werking van die diensten, en voorts dat hij “aan de basis (ligt) van innoverende analyses en programmering, wat toegelaten heeft de steekkaarten (2.000.000) te informatiseren (...) en voor raadpleging on-line toegankelijk te maken”, en dat “een door hem gemaakte studie mede de richting (aan)gaf voor de intussen werkbare optische archivering van de toekenningsdossiers”. De directieraad houdt ook rekening met het feit dat de voorgedragen kandidaat, naast het diploma van licentiaat in de rechten, een bijzondere licentie in de bestuurskunde en het overheidsmanagement heeft verworven, hetgeen volgens een lid van de directieraad “de meerwaarde (kan) verklaren (...) met betrekking tot de al benadrukte organisatorische kwaliteiten en de zin voor initiatief terzake van deze kandidaat”. Tenslotte blijkt uit de notulen van de vergadering van 26 juni 2000 van het beheerscomité dat dit comité de motivering van het advies van de directieraad tot het zijne heeft gemaakt zodat de beslissing van het beheerscomité eveneens deugdelijk gemotiveerd is.

4.5.2. In zoverre verzoeker aanvoert dat de redenen op grond waarvan de voorkeur aan de benoemde kandidaat werd verleend, niet correct zijn, dient te worden vastgesteld dat de Raad van State niet vermag op die argumentatie in te gaan, aangezien hij alsdan, in de plaats van de administratieve overheid, over de titels en verdiensten van de kandidaten zou oordelen. Het volstaat vast te stellen, in het bijzonder in het licht van de vermeende onder- en overwaardering van bepaalde kwaliteiten en verdiensten, dat de redenen op grond waarvan aan de benoemde kandidaat de voorkeur werd gegeven en die hiervóór zijn vermeld, niet kennelijk onredelijk zijn. Evenmin houden zij verband met de eerdere benoeming van de tussenkomende partij tot gewestelijk directeur, die intussen geschorst en ingetrokken is. Bovendien toont verzoeker niet aan dat de directieraad ten onrechte voornoemde capaciteiten en realisaties aan de tussenkomende partij toedicht, zelfs indien verzoeker terecht zou stellen dat het dossier van de tussenkomende partij geen officiële beoordeling bevat.

4.5.3. Het middel is niet gegrond.

5.1. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van de beginselen van behoorlijk bestuur en van het redelijkheidsbeginsel. Hij voert aan dat het niet van behoorlijk bestuur getuigt dat de leiding van het gewestelijk bureau wordt toevertrouwd aan iemand die, behoudens de korte periode tussen de eerste benoeming en de schorsing van de tenuitvoerlegging ervan, nog nooit op een gewestelijk bureau werkzaam is geweest en dit ten nadele van een personeelslid dat sedert meer dan 19 jaar op het betrokken bureau werkzaam is en er alle graden van niveau 1 heeft doorlopen en bovendien gedurende 18 maanden de betrokken functie heeft waargenomen. Hij is van oordeel dat “de onbegrijpelijkheid (...) nog groter (wordt), wanneer men weet dat de beide kandidaten reeds voorheen in concurrentie zijn geweest voor de benoeming tot adjunct-adviseur, waarbij verzoeker dan uiteindelijk de voorkeur kreeg en eerder benoemd werd dan de heer AERTSSEN”, dat “derhalve aangenomen (mag) worden dat hij toen een beter kandidaat geacht werd” en dat “het (...) dan ook niet verstaanbaar (is) dat, waar verzoeker bovendien steeds werkzaam is geweest in het (...) bureau waar de bevordering te begeven was, en hij nooit enige negatieve kritiek of evaluatie kreeg, (hij) nu minder geschikt zou zijn voor de te begeven functie”.

5.2. De verwerende partij antwoordt hierop dat het bestuur bij benoemingen naar keuze een discretionaire bevoegdheid heeft en de Raad van State slechts een marginale toetsing uitoefent. Zij wijst er ook op dat de benoemde kandidaat gedurende zeven maanden het bureau op een uitstekende wijze heeft geleid en verzoeker geen concrete elementen aanhaalt waaruit zou blijken dat hij zijn taak kennelijk niet aankan. Voorts is de benoemde kandidaat op 22 juli 1990 tot adjunct-adviseur benoemd, met inwerkingtreding vanaf 1 juli 1990 en dit terwijl hij toen vijf jaar jonger was dan verzoeker en 2 jaar en 3 maanden anciënniteit minder telde, zodat de vergelijking veeleer in het nadeel van verzoeker pleit. Die benoeming is bovendien tien jaar geleden gebeurd, en betrof een ander ambt, zodat daaruit bezwaarlijk kan worden afgeleid dat verzoeker op grond van dit element, noodzakelijkerwijze als een meer geschikte kandidaat voor het ambt van gewestelijk directeur beschouwd had moeten worden. De verwerende partij besluit dat een marginale toetsing het niet mogelijk maakt de bestreden benoeming als kennelijk onredelijk en bijgevolg als onwettig te beschouwen.

5.3. In zijn memorie van wederantwoord voert verzoeker nog aan dat uit de statistische gegevens betreffende de werking van het bureau blijkt dat de resultaten onder de leiding van de benoemde kandidaat sterk zijn afgenomen, hetgeen aantoont dat het niet van behoorlijk bestuur getuigt iemand de leiding van het gewestelijk bureau toe te vertrouwen die niet de minste ervaring heeft met de werking van dit bureau. Zowel het aantal behandelde dossiers als de gemiddelde omloopsnelheid en het aantal genomen beslissingen zijn afgenomen. Inzake de opmerking dat de benoemde kandidaat slechts 22 dagen na verzoeker tot adjunct-adviseur werd benoemd, merkt verzoeker op dat de vaststelling blijft dat hij wel degelijk vóór de benoemde kandidaat tot adjunct-adviseur werd benoemd en toen de voorkeur kreeg voor deze functie.

5.4. De omstandigheid dat verzoeker, in tegenstelling tot de benoemde kandidaat, steeds in een gewestelijk bureau werkzaam is geweest en gedurende 18 maanden het ambt van gewestelijk directeur heeft uitgeoefend, belet niet dat de overheid op grond van een vergelijking van de kandidaten op basis van het functieprofiel naar recht en redelijkheid heeft kunnen oordelen dat de benoemde kandidaat het meest geschikt was om tot gewestelijk directeur benoemd te worden. Het enkele feit dat verzoeker tien jaar geleden vóór de benoemde kandidaat tot adjunct-adviseur benoemd werd, is geen gegeven dat de onredelijkheid van de bestreden beslissing aantoont.

Er kan niet worden ingegaan op de argumentatie van verzoeker dat de resultaten van het gewestelijk bureau onder leiding van de benoemde kandidaat achteruit zouden zijn gegaan. De desbetreffende beschouwingen gaan immers voorbij aan het feit dat de wettigheid van de bestreden beslissing beoordeeld moet worden op het ogenblik dat die beslissing is genomen, zonder dat rekening gehouden kan worden met de wijze waarop de benoemde kandidaat de betrokken functie vervolgens heeft uitgeoefend.

Het middel is niet gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoeker.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 17 november 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.