

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.137 van 11 mei 2009
in de zaak A. 83.144/IX-1759.**

In zake : Marleen DE LUYCK,
wonende te STEENOKKERZEEL,
Tervuursesteenweg 220

tegen :

het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, vertegenwoordigd door de
Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

tussenkommende partij :

Eddy SCHEPERS,
wonende te PERK,
Mezenoord 5.

D E R A A D V A N S T A T E, I X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Marleen DE LUYCK op 25 maart 1999 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

- de beslissing van de secretaris-generaal van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 14 januari 1999 waarbij Eddy Schepers wordt bevorderd tot bestuurschef;
- de impliciete weigering om de verzoekster te bevorderen tot bestuurschef;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 20 december 1999;

Gelet op de beschikking van 4 januari 2000 die de tussenkomst van Eddy SCHEPERS toelaat;

Gezien het administratief dossier ingediend door de verwerende partij;

Gezien de toelichtende memorie;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur M. STERCK;

Gelet op de beschikking van 5 oktober 2000 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 laatste memorie van de verzoekster;

Gelet op de beschikking van 19 december 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 maart 2009;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. STERCK;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1. De verzoekster is op het ogenblik van de bestreden beslissing, en dit sinds 1 november 1993, onderbureauchef (rang 22) bij het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

De tussenkomende partij is ten tijde van de bestreden beslissing eveneens ambtenaar bij het genoemde ministerie. Zij was voordien ambtenaar bij de provincie Brabant. Naar aanleiding van de afschaffing van die provincie is zij met ingang van 1 juni 1995, bij een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 27 april 1998, overgeheveld naar het ministerie in de graad van rekenplichtig opsteller (rang 20).

2. Op 7 mei 1998 keurt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering de vacantverklaring goed van onder meer 12 betrekkingen van bestuurschef (rang 24) bij het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Met een aangetekende brief van 17 juni 1998 worden de personeelsleden die in aanmerking komen voor een bevordering in kennis gesteld

van de vacantverklaringen. Om voor bevordering tot bestuurschef in aanmerking te komen dienen de kandidaten bekleed te zijn met de graad van onderbureauchef of administratief adjunct (rang 22), en daarenboven beschikken over een “niveau-anciënniteit” van 9 jaar.

De verzoekster ontvangt die brief. De tussenkomen de partij ontvangt die brief niet.

De verzoekster stelt zich op 22 juni 1998 kandidaat voor de voormelde betrekking.

3. Met een brief van 23 juni 1998 deelt Eddy Schepers aan de secretaris-generaal van het ministerie mee dat hij vernomen heeft dat er betrekkingen van onderbureauchef vacant zijn en dat hij aan de voorwaarden voldoet. Hij wijst er met name op dat hij in de voormalige provincie Brabant met ingang van 1 januari 1985 was benoemd als verificateur (rang 22). Hij stelt zich uitdrukkelijk kandidaat voor de betrekking van bestuurschef.

Met een brief van 24 juni 1998 deelt Eddy Schepers aan de Minister van Ambtenarenzaken mee dat hij die dag kennisgenomen heeft van het besluit waarbij hij is toegewezen aan het ministerie, en dat hij gemerkt heeft dat hij is ingeschaald met de graad van rekenplichtig opsteller, een graad die volgens hem overeenstemt met rang 21. Volgens de verzoeker is dit een degradatie die in strijd is met de regelgeving in verband met de overdracht van personeelsleden van de vroegere provincie Brabant.

Naar aanleiding van voormeld schrijven van 23 mei 1998 wordt de bevorderingsprocedure opgeschort, teneinde te onderzoeken of de tussenkomen de partij voldoet aan de benoemingsvoorwaarden.

Bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 wordt Eddy Schepers toegewezen aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van onderbureauchef, zijnde een graad van rang 22. Dit besluit bepaalt tevens dat het besluit van 27 april 1998 waarbij hij werd geïntegreerd in de graad van rekenkundig opsteller, wordt ingetrokken.

Dit besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 5 november 1998.

4. Met een aangetekend schrijven van 10 november 1998 worden aan Eddy Schepers de vacante betrekkingen van bureauchef ter kennis gebracht. Hem wordt een termijn van 15 kalenderdagen gegeven voor het indienen van zijn kandidatuur.

Ingevolge dat schrijven dient Eddy Schepers op 16 november 1998 nogmaals zijn kandidatuur in, deze keer met uitdrukkelijke vermelding van zijn graad van onderbureauchef.

De bevorderingsprocedure wordt vervolgens voortgezet.

Er blijken 22 kandidaten te voldoen aan de voorwaarden om tot bureauchef te worden bevorderd. De personeelsdienst maakt een voorstel van rangschikking op, gebaseerd op de anciënniteit van de kandidaten. Volgens die lijst is Eddy Schepers de vierde kandidaat en de verzoekster de zesde kandidaat. Onder de Nederlandstalige kandidaten is Eddy Schepers de tweede kandidaat en de verzoekster de derde kandidaat. De rangschikking wordt op 8 december 1998 goedgekeurd door de secretaris-generaal van het ministerie.

Op 11 december 1998 wordt het voorstel per aangetekende brief aan de kandidaten ter kennis gebracht.

Noch door de verzoekster, noch door Eddy Schepers is een bezwaar ingediend.

Daarop maakt de personeelsdienst een voorstel van bevorderingen in niveau 2 op. Dat voorstel heeft betrekking op de bevorderingen, niet enkel tot bureauchef, maar ook tot twee andere graden in rang 24, waarvoor er eveneens vacante betrekkingen waren. Alle 43 kandidaten worden nu gerangschikt op een gemeenschappelijke lijst, volgens hun anciënniteit. Bovendien wordt, rekening houdend met de actuele bezetting op de taalkaders, aangeduid welke kandidaten bevorderd kunnen worden en welke niet. Op die lijst is Eddy Schepers de vijfde kandidaat en de verzoekster de drieëntwintigste kandidaat. Onder de Nederlandstalige kandidaten is Eddy Schepers de derde kandidaat en de verzoekster

de veertiende kandidaat. Rekening houdend met de vereisten inzake de taalkaders komt Eddy Schepers wel in aanmerking voor bevordering, de verzoekster niet.

Op 14 januari 1999 keurt de secretaris-generaal het voorstel goed. De tussenkomen partij wordt aldus bevorderd tot bestuurschef. De verzoekster wordt niet bevorderd. Deze beslissingen maken het voorwerp uit van het voorliggende beroep.

Bij aangetekende brief van 25 januari 1999 worden de betrokken personeelsleden op de hoogte gebracht van de beslissingen van de secretaris-generaal tot bevordering van bepaalde ambtenaren, onder meer van zijn beslissing van 14 januari 1999 tot bevordering van ambtenaren in niveau 2.

Ontvankelijkheid van het beroep

5. In zoverre het beroep is gericht tegen de impliciete weigering om de verzoekster te bevorderen tot bestuurschef, moet opgemerkt worden dat een afzonderlijk beroep tegen de impliciete weigering om een teleurgestelde kandidaat te bevorderen in beginsel niet tot een ruimer herstel kan leiden dan het herstel dat voortvloeit uit de eventuele vernietiging van de beslissing waarbij een concurrent is bevorderd. In beginsel heeft een verzoeker dan ook geen belang bij een dergelijk beroep.

Weliswaar kunnen er uitzonderlijke omstandigheden zijn die met zich brengen dat een verzoeker wel belang heeft bij het bestrijden van de impliciete beslissing om hem niet te benoemen. De verzoekster voert echter geen dergelijke omstandigheden aan.

De vraag rijst dan ook of niet ambtshalve moet worden vastgesteld dat het beroep onontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen de impliciete weigering om de verzoekster niet te bevorderen. Deze vraag kan te dezen evenwel openblijven, nu het beroep in elk geval ten gronde verworpen moet worden, zoals zal blijken uit de bespreking van de middelen.

Ten gronde

Eerste middel

6. De verzoekster roept een eerste middel in, afgeleid uit de schending van artikel 8 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 juli 1993 betreffende de loopbaan en de evaluatie van de ambtenaren van het Ministerie van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest.

Volgens de verzoekster bepaalt het in het middel ingeroepen artikel 8 dat bij bevordering door verhoging in graad in de niveaus 2+, 2, 3 en 4 de voorkeur wordt gegeven aan de kandidaat met de grootste graadanciënniteit, vervolgens de grootste dienstanciënniteit en ten slotte de hoogste leeftijd. De verzoekster voert aan dat zij, in vergelijking met de tussenkomende partij, beschikt over zowel een grotere graadanciënniteit (vanaf 1 november 1993 tegenover vanaf 19 januari 1995) als een grotere dienstanciënniteit (vanaf 1 januari 1974 tegenover vanaf 1 maart 1976). Zij gaat bij dit middel uit van de toewijzing van de tussenkomende partij aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van rekenplichtig opsteller, zoals bepaald bij het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 27 april 1998.

In haar toelichtende memorie betwist de verzoekster vooreerst de wettigheid van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 waarbij de tussenkomende partij is toegewezen aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van onderbureauchef, besluit waarvan zij door inzage van het administratief dossier kennis gekregen heeft. Volgens de verzoekster is dat besluit onvoldoende gemotiveerd, doordat het overweegt dat de tussenkomende partij moet worden overgeheveld met behoud van haar graad, terwijl de graad van verificateur, waarin de tussenkomende partij was tewerkgesteld in de provincie Brabant, niet bestaat in het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Op grond van artikel 8 van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 tussen de federale overheid, de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaamse Gewest, de Franse Gemeenschap, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest voor de verplichte overheveling zonder schadeloosstelling van het personeel en de goederen, rechten en verplichtingen van de provincie Brabant naar de provincie Vlaams-Brabant, de provincie Waals-Brabant, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschapscommissies bedoeld in artikel 60

van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, en naar de federale overheid, behouden de van de provincie Brabant overgehevelde personeelsleden wel hun graad, maar niet hun rang. Aangezien evenwel de graad van verificateur in het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest niet bestaat, is het volkomen terecht dat de tussenkomende partij bij besluit van 27 april 1998 werd geïntegreerd in de graad van rekenkundig opsteller. De integratie van de betrokkene in de graad van rekenkundig opsteller is trouwens gebeurd op advies van een werkgroep omtrent de aanpassing van sommige graden van de voormalige provincie Brabant. Mede gelet op het feit dat de tussenkomende partij mislukt was voor het examen van onderbureauchef, en het examen van verificateur bij de provincie Brabant slechts één technische proef omvatte, heeft die werkgroep terecht geconcludeerd dat haar graad van verificateur overeenstemde met die van rekenplichtig opsteller.

Subsidiair voert de verzoekster aan dat, zelfs indien men aanneemt dat de integratie van de tussenkomende partij in de graad van onderbureauchef bij besluit van 24 september 1998 terecht gebeurd is, dit besluit slechts in werking is getreden op de datum van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, te weten op 5 november 1998. Derhalve begint de anciënniteit van de tussenkomende partij slechts te lopen vanaf 5 november 1998, wat impliceert dat zij niet over de vereiste 9 jaar “niveauanciënniteit” beschikte.

7. In haar verzoekschrift tot tussenkomst voert de tussenkomende partij aan dat zij over een grotere graadanciënniteit beschikt dan de verzoekster, namelijk sinds 1 januari 1985. Op grond van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994, in het bijzonder artikel 8, § 1, van dit akkoord, behouden de van de provincie Brabant overgehevelde personeelsleden hun hoedanigheid, hun graad, hun administratieve anciënniteit en hun geldelijke anciënniteit.

In haar toelichtende memorie voegt de tussenkomende partij hieraan toe dat, op basis van de bepalingen van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 en op basis van het besluit van de Bestendige Deputatie van de provincieraad van Brabant van 20 december 1984, waarbij zij met ingang van 1 januari 1985 werd bevorderd tot verificateur (rang 22), laatstgenoemde datum in aanmerking dient genomen te worden voor het bepalen van haar graadanciënniteit. Het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 waarbij zij werd toegewezen aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk

Gewest in de graad van onderbureauchef is bovendien niet bestreden met een annulatieberoep, zodat haar rechtstoestand definitief is geworden.

8. In haar laatste memorie herhaalt de verzoekster in hoofddorde dat het besluit van 24 september 1998 waarbij de tussenkomen de partij werd toegewezen aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van onderbureauchef, onvoldoende gemotiveerd is.

In zoverre artikel 8 van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 bepaalt dat de overgang van de personeelsleden geschiedt met hun graad “of een gelijkwaardige graad”, voert de verzoekster subsidiair aan dat het haar niet duidelijk is waarom de graad van rekenplichtig opsteller niet gelijkwaardig is aan die van verificateur, en waarom de graad van onderbureauchef dat wel zou zijn.

9. Artikel 8, eerste en tweede lid, van het op het ogenblik van de bestreden beslissing vigerende besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 juli 1993 betreffende de loopbaan en de evaluatie van de ambtenaren van het Ministerie van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest bepaalt wat volgt:

“Voor iedere benoeming door verandering van graad en iedere bevordering door verhoging in graad in de niveaus 2, 2+, 3 en 4, worden de voorstellen gedaan door de leidende ambtenaar van het ministerie.

Voor de bevordering binnen een zelfde niveau wordt de voorkeur gegeven aan de kandidaat met de meest positieve waardering. Bij gelijke waardering wordt de voorkeur gegeven aan de kandidaat met:

- 1/ de grootste graadanciënniteit;
- 2/ bij gelijke graadanciënniteit, de grootste dienstanciënniteit;
- 3/ bij gelijke dienstanciënniteit, de hoogste leeftijd.”

Artikel 8, § 1, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 tussen de federale overheid, de Vlaamse Gemeenschap, het Vlaamse Gewest, de Franse Gemeenschap, het Waalse Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest voor de verplichte overheveling zonder schadeloosstelling van het personeel en de goederen, rechten en verplichtingen van de provincie Brabant naar de provincie Vlaams-Brabant, de provincie Waals-Brabant, het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschapscommissies bedoeld in artikel 60 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen, en naar de federale overheid, bepaalt het volgende:

“De overgehevelde personeelsleden behouden hun hoedanigheid, hun graad, hun administratieve anciënniteit en hun geldelijke anciënniteit. Zij behouden

eveneens de toelagen, de vergoedingen of de premies en de andere voordelen die zij bij de provincie Brabant genoten overeenkomstig de reglementering die op hen van toepassing was.”

Dit samenwerkingsakkoord is gesloten ter uitvoering van artikel 92bis, § 4quater, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, waarvan het eerste, het derde en het vierde lid met betrekking tot de overheveling van het personeel van de provincie Brabant het volgende bepalen:

“De federale overheid, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap en de Gewesten sluiten in ieder geval een samenwerkingsakkoord voor de verplichte overheveling zonder schadeloosstelling van het personeel en de overdracht van de goederen, rechten en verplichtingen van de provincie Brabant naar de provincie Vlaams-Brabant, de provincie Waals-Brabant, het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschapscommissies bedoeld in artikel 60 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen en de federale overheid.

[...]

De overgang van personeelsleden geschiedt met hun graad of een gelijkwaardige graad en in hun hoedanigheid.

Zij behouden ten minste de bezoldiging en de anciënniteit die zij hadden of zouden verkregen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt hadden blijven uitoefenen dat zij bij hun overplaatsing bekleedden.”

10. Te dezen is de tussenkomende partij bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 in de graad van onderbureaucheef (rang 22) toegewezen aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Dit besluit is bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 5 november 1998. Aangezien dit besluit niet met een annulatieberoep is bestreden, moet de tussenkomende partij definitief geacht worden op het ogenblik van de bestreden beslissing de graad van onderbureaucheef (rang 22) gehad te hebben.

11. In het middel voert de verzoekster aan dat zij zowel een grotere graadanciënniteit als een grotere dienstanciënniteit had dan de tussenkomende partij.

Voor de berekening van de anciënniteit van de tussenkomende partij in een graad van rang 22, dient haar loopbaan bij de voormalige provincie Brabant in rekening te worden gebracht. De tussenkomende partij is daar op 1 januari 1985 bevorderd tot verificateur (rang 22). Ingevolge de splitsing van de provincie Brabant is zij op 1 januari 1995 overgeheveld naar het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Overeenkomstig artikel 8, § 1, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 en artikel 92bis, § 4quater, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, diende de tussenkomende partij in het ministerie te worden geïntegreerd met behoud van haar hoedanigheid, haar graad of een gelijkwaardige graad, en haar anciënniteit.

De integratie van de tussenkomende partij in de graad van onderbureaucheef is dus gebeurd met behoud van haar anciënniteit in rang 22, welke is ingegaan op 1 januari 1985.

Tegen deze vaststelling kan niet aangevoerd worden, zoals de verzoekster doet, dat het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998, waarbij de tussenkomende partij aan het ministerie is toegewezen met de graad van onderbureaucheef, volgens zijn artikel 3 pas in werking is getreden “op de dag van zijn bekendmaking in het Belgisch Staatsblad”, dit wil zeggen op 5 november 1998. Dat besluit regelt immers enkel de toewijzing van de tussenkomende partij aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van onderbureaucheef, maar zegt niets over de graadanciënniteit van de tussenkomende partij. Vanaf de inwerkingtreding van het besluit is de tussenkomende partij onderbureaucheef met een graadanciënniteit die, overeenkomstig artikel 8, § 1, eerste lid, van het samenwerkingsakkoord van 30 mei 1994 en artikel 92bis, 4quater, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, ingaat op 1 januari 1985.

Terwijl de tussenkomende partij een graadanciënniteit in rang 22 heeft sinds 1 januari 1985, heeft de verzoekster een graadanciënniteit in die rang sinds 1 november 1993. Aldus blijkt de tussenkomende partij over een grotere graadanciënniteit te beschikken dan de verzoekster.

Op grond van artikel 8 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 juli 1993 is aan de tussenkomende partij derhalve terecht voorrang verleend boven de verzoekster.

Het middel kan niet aangenomen worden.

Tweede middel

12. De verzoekster roept een tweede middel in, afgeleid uit de schending van de artikelen 5 (lees : artikel 6, tweede lid) en 9 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 juli 1993 betreffende de loopbaan en de evaluatie van de ambtenaren van het Ministerie van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest.

12.1. In een eerste onderdeel voert zij aan dat de kandidaturen, conform het personeelsreglement vastgesteld overeenkomstig artikel 6, tweede lid, van het voornoemde besluit van 8 juli 1993, moesten worden ingediend binnen een termijn van 15 kalenderdagen te rekenen vanaf de betekening van de vacature en de oproep tot de kandidaten. Te dezen dienden de kandidaturen aldus ten laatste op 2 juli 1998 ingediend te zijn. De kandidatuur van de tussenkomende partij kon onmogelijk binnen de gestelde termijn ingediend zijn, aangezien zij op dat ogenblik niet voldeed aan de benoemingsvereisten.

In haar toelichtende memorie, na raadpleging van het administratief dossier, voegt de verzoekster aan het voorgaande toe dat de tussenkomende partij bij brief van 10 november 1998 de mogelijkheid is geboden om alsnog haar kandidatuur in te dienen. Volgens de verzoekster was deze kandidatuur niettemin laattijdig, aangezien door de bevoegde overheid geen beslissing is genomen tot heropening van de bevorderingsprocedure.

12.2. In een tweede onderdeel voert de verzoekster aan dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 9 van het besluit van 8 juli 1993, aangezien de beslissing tot bevordering door verhoging van graad voor de graden van niveau 2 en 2+ door de minister bevoegd voor ambtenarenzaken dient te worden genomen, en niet door de secretaris-generaal van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

13. De tussenkomende partij stelt in haar verzoekschrift tot tussenkomst dat zij haar kandidatuur gesteld heeft op 23 juni 1998, dus binnen de termijn van 15 kalenderdagen, en dat zij op dat ogenblik voldeed aan de gestelde voorwaarden.

In haar memorie van tussenkomst wijst de tussenkomende partij op een schrijven van de secretaris-generaal van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 30 juni 1998 waaruit blijkt dat haar kandidatuur tijdig is ingediend.

14.1. In haar laatste memorie stelt de verzoekster, wat betreft het eerste onderdeel, dat het bewijs van de aangetekende zending van de brief van 23 juni 1998 aan de secretaris-generaal van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, waarnaar door de tussenkomende partij wordt verwezen, zich niet in het administratief dossier bevindt. De verzoekster is van oordeel dat dit schrijven niet als een geldige kandidatuurstelling kan worden beschouwd. In elk geval voldeed de tussenkomende partij op dat ogenblik niet aan de voorwaarden om bevorderd te worden.

Ook het schrijven van de tussenkomende partij van 24 juni 1998, waarbij deze partij haar toewijzing in de graad van rekenkundig opsteller betwist, kan volgens de verzoekster niet als een geldige kandidatuurstelling worden beschouwd. De verzoekster stelt daarenboven de vraag of de tussenkomende partij niet reeds vóór deze datum op de hoogte was van haar toewijzing, bij besluit van 27 april 1998, aan het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de graad van rekenkundig opsteller.

De omstandigheid dat de tussenkomende partij bij brief van 10 november 1998 de mogelijkheid werd geboden om alsnog haar kandidatuur te stellen, geeft duidelijk aan dat het schrijven van die partij van 23 juni 1998 niet als een geldige kandidatuur kan worden beschouwd.

Alleen degenen die op het ogenblik van de bekendmaking van de vacature voldeden aan de benoemingsvoorwaarden, zijn uitgenodigd om hun kandidatuur in te dienen. De tussenkomende partij voldeed op dat ogenblik niet aan de voorwaarden, en is dus niet uitgenodigd. Weliswaar worden de kandidaturen pas na het indienen ervan onderzocht, maar dit doet geen afbreuk aan het feit dat enkel de personen die aan de voorwaarden voldoen worden uitgenodigd om zich kandidaat te stellen.

Doordat aan de tussenkomende partij de mogelijkheid is geboden om nog na het verstrijken van de termijn een kandidatuur in te dienen, is het

gelijkheidsbeginsel geschonden. Misschien waren er nog andere gegadigden, aan wie deze mogelijkheid niet werd geboden.

De verzoekster stelt voorts dat het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 in werking is getreden op de datum van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, te weten op 5 november 1998. Indien dit besluit alleen maar in de plaats zou zijn gekomen van het ingetrokken besluit van 27 april 1998, dan zou de inwerkingtreding niet uitdrukkelijk geregeld moeten worden. Zelfs indien de anciënniteit van de tussenkomenende partij in aanmerking zou moeten worden genomen met terugwerkende kracht tot 1 januari 1985, dan nog kan niet worden aangenomen dat de tussenkomenende partij met terugwerkende kracht een geldige kandidatuur heeft ingediend.

14.2. In verband met het tweede onderdeel voert de verzoekster nog aan dat een administratieve rechtshandeling slechts wettig is als ze uitgaat van het wettelijk aangewezen orgaan, en dat het administratief orgaan dat handelt zonder dat hem de desbetreffende bevoegdheid is toegewezen, machtsoverschrijding begaat. Dit is a fortiori het geval als een administratief orgaan zich de bevoegdheid van een andere overheid aanmatigt.

15. In verband met het eerste onderdeel dient uitgegaan te worden van artikel 6, tweede lid, van het op het ogenblik van de bestreden beslissing vigerende besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 8 juli 1993, dat luidt als volgt:

“Onverminderd de bepalingen van artikel 23 van dit besluit, stelt het personeelsreglement de wijze vast waarop de vacature aan de belanghebbenden wordt bekendgemaakt, de termijn tussen de oproep tot de kandidaten en het indienen van de sollicitaties, evenals de vorm waarin de kandidatuur moet worden ingediend”.

Te dezen is in de oproep tot de kandidaten, verstuurd bij aangetekend schrijven van 17 juni 1998, bepaald dat de kandidaturen per aangetekend schrijven aan de voorzitter van de directieraad dienden te worden gericht, binnen een termijn van vijftien kalenderdagen. De tussenkomenende partij heeft haar kandidatuur ingediend met een aangetekende brief van 23 juni 1998, ondanks het feit dat zij geen oproepingsbrief had ontvangen. De secretaris-generaal heeft op 30 juni 1998 aan de tussenkomenende partij de ontvangst van deze aangetekende brief gemeld.

Met een aangetekend schrijven van de secretaris-generaal van 10 november 1998 is aan de tussenkomende partij bovendien uitdrukkelijk de mogelijkheid gegeven om zich kandidaat te stellen, hetgeen zij nogmaals heeft gedaan op 16 november 1998.

Daargelaten de vraag of de kandidatuur die door de tussenkomende partij werd ingediend op 16 november 1998 geldig is, en daargelaten de vraag of de procedure tot bevordering terecht werd opgeschort teneinde te onderzoeken of de tussenkomende partij aan de bevorderingsvoorwaarden voldeed, dient vastgesteld te worden dat de tussenkomende partij reeds op 23 juni 1998 haar kandidatuur heeft ingediend. Die kandidatuur is aldus binnen de termijn ingediend.

Weliswaar voert de verzoekster aan dat de kandidatuur van de tussenkomende partij niet geldig was omdat deze op dat ogenblik niet voldeed aan de voorwaarden. Zoals echter uit de bespreking van het eerste middel blijkt, moet de tussenkomende partij geacht worden ten tijde van het indienen van haar kandidatuur wel degelijk te voldoen aan alle voorwaarden om te worden bevorderd tot bestuurschef. Zij moet immers geacht worden sinds 1 januari 1985 een betrekking van rang 22 uit te oefenen. De omstandigheid dat pas met het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 september 1998 is bepaald dat die betrekking overeenstemt met de graad van onderbureaucheef, doet aan die vaststelling geen afbreuk. Overigens wordt de geldigheid van een kandidatuur niet beïnvloed door de omstandigheid dat op het ogenblik van het indienen ervan niet duidelijk is of de kandidaat in kwestie voldoet aan de voorwaarden om bevorderd te worden.

Het eerste onderdeel mist feitelijke grondslag.

16. In verband met het tweede onderdeel dient uitgegaan te worden van artikel 9 van het voornoemde besluit van 8 juli 1993, dat luidt als volgt:

“De bevorderingen door verhoging van graad en de benoemingen door verandering van graad in het ministerie worden verleend :

- a) door de Regering voor de graden van niveau 1;
- b) door de Minister bevoegd voor ambtenarenzaken voor de graden van niveau 2 en 2+;
- c) door de Minister bevoegd voor ambtenarenzaken of door de leidende ambtenaar daartoe door hem aangewezen voor de niveaus 3 en 4.”

Uit die bepaling blijkt dat de benoemingen in niveau 2 moeten worden verleend door de minister bevoegd voor ambtenarenzaken. Te dezen is de bestreden beslissing, in strijd met die bepaling, genomen door de secretaris-generaal van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Zoals bij de bespreking van het eerste middel is uiteengezet, volgt uit artikel 8, tweede lid, van het besluit van 8 juli 1993 evenwel dat de bevorderingen in niveau 2 gebeuren op basis van welbepaalde criteria, en met name op basis van de graadanciënniteit van de kandidaten. Gelet op de respectieve graadanciënniteit van de tussenkomende partij en de verzoekster, kon de verwerende partij niet anders dan de tussenkomende partij te rangschikken vóór de verzoekster. In die omstandigheden kan de onbevoegdheid van de steller van de bestreden beslissing niet tot de vernietiging van die beslissing leiden. Het heeft immers geen zin een beslissing te vernietigen op grond van de overtreding van een rechtsregel, van openbare orde of niet, wanneer niet blijkt dat de beslissing anders had moeten of kunnen zijn indien de schending niet was begaan.

Het tweede onderdeel is onontvankelijk, bij gebrek aan belang.

Derde middel

17. De verzoekster roept een derde middel in, afgeleid uit de schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij voert aan dat, wanneer de overheid een beslissing neemt op grond van een discretionaire bevoegdheid, de beslissing zelf op uitdrukkelijke wijze moet vermelden waarom zo en niet anders wordt beslist. De verwijzing naar een voorafgaand advies volstaat als motivering, voor zover dit advies zelf afdoende gemotiveerd is. Volgens het jaarboek van de administratieve anciënniteiten (van 1 juni 1998) staat de tussenkomende partij gerangschikt vóór de verzoekster. De verzoekster heeft hierover evenwel ernstige twijfels. Volgens haar is de benoemingsbeslissing niet voldoende gemotiveerd.

18. In haar verzoekschrift tot tussenkomst stelt de tussenkomende partij dat het bestreden besluit afdoende is gemotiveerd.

In haar toelichtende memorie werpt de tussenkomende partij op dat het middel niet nader preciseert waarin het aangevoerde motiveringsgebrek zou bestaan.

19. Zoals bij de bespreking van het tweede onderdeel van het tweede middel is opgemerkt, kon de verwerende partij niet anders dan de tussenkomende partij te rangschikken vóór de verzoekster. Om de reden uiteengezet in die bespreking, kan een eventueel gebrek in de motivering van de bestreden beslissing dan ook niet tot de vernietiging van die beslissing leiden.

Het derde middel is onontvankelijk, bij gebrek aan belang.

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

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verzoekster.

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
11 mei 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.