

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 215.207 van 20 september 2011
in de zaak A. 193.310/IX-6435**

In zake : Georges GORIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Johan Bruyninckx
kantoor houdend te 3000 Leuven
Franz Tielemanslaan 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

BELGOCONTROL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Meulemeester
kantoor houdend te 9000 Gent
Citadellaan 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 juli 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 8 mei 2009 van de afgevaardigd bestuurder van Belgocontrol, die optreedt namens het directiecomité, waarbij Miguel Garcia Del Pino wordt bevorderd tot de graad van technisch bureauchef.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 februari 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Johan Bruyninckx, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Dries D'Hulster, die loco advocaat Dirk De Meulemeester verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is sinds 1972 statutair personeelslid van de Regie der Luchtwegen. Sinds 1993 bekleedt hij de graad van chef radiotechnicus specialist.

Bij de opsplitsing van de Regie der Luchtwegen gaat hij in die graad over naar Belgocontrol.

3.2. Bij bericht nr. 37 van 22 mei 2003 worden drie betrekkingen van technisch bureauchef (radio) vacant verklaard, twee bij Canac en één in Luik. De verzoeker kandideert op 29 mei 2003 voor één van de betrekkingen bij Canac.

Op 31 maart 2004 wordt een Collectief akkoord goedgekeurd betreffende hogere functies en laureaten. In dit Collectief akkoord wordt overeengekomen dat de ambtenaren waarvan de naam voorkomt op de als bijlage 3 aan het Collectief akkoord gevoegde lijst die titularis zijn van de graad en rang vermeld in de tweede kolom van die bijlage in reffectatie zijn en in aanmerking komen voor een bevordering in de graad en rang vermeld in de derde kolom van die bijlage. Bepaald wordt (art.5) dat die ambtenaren de procedure moeten doorlopen die is uitgewerkt in het Collectief akkoord “reffectatie” en dat indien zij dat met succes doen, zij zullen worden bevorderd tot de graad vermeld in de derde kolom.

Op de lijst -bijlage 3- komt onder meer Garcia Del Pino voor met de volgende gegevens:

naam en taalrol	huidige graad en rang	graad hogere functies en rang
Garcia Del Pino M. (N)	chef radiotechnicus specialist (rang 28)	technisch bureauchef (rang 11)

De verzoeker komt niet voor op de lijst.

Met toepassing van de in het Collectief akkoord “reffectatie” voorziene procedure wordt Miguel Garcia Del Pino, chef radiotechnicus specialist, op datum van 1 september 2004 bevorderd tot de graad van stagedoend technisch bureauchef bij beslissing van de afgevaardigd bestuurder van 14 juli 2004. Nadat hij met gunstig gevolg zijn stageperiode heeft doorlopen wordt Miguel Garcia Del Pino bij beslissing van de afgevaardigd bestuurder van 13 september 2005 met ingang van 1 juli 2005 vast benoemd als technisch bureauchef. Zijn ranginneming wordt vastgesteld op 1 april 2004.

De verzoeker bestrijdt deze beslissingen met een annulatieberoep bij de Raad van State die de twee beslissingen vernietigt met zijn arrest nr. 190.503 van 16 februari 2009.

3.3. Ingevolge deze vernietiging wordt de betrekking van technisch bureauchef opnieuw vacant verklaard bij bericht nr. 20 van 1 april 2009.

Volgens de oproep tot de kandidaten moeten de kandidaten om te kunnen worden benoemd een minimale ervaring van vier jaar in de functie aantonen en moeten zij het bevorderingsproces zoals bedoeld in artikel 5 van het Collectief akkoord betreffende de hogere functies en laureaten, en zoals bepaald in de artikelen 10 en volgende van het Collectief akkoord reffectatie met succes hebben doorlopen.

Er wordt gesteld dat er voor de bezetting van die betrekking in toepassing van artikel 7, § 6, van het Promotiereglement van Belgocontrol zal worden afgeweken van de selectieprocedure. Meer bepaald zal een nazicht gebeuren van het door de kandidaat doorlopen bevorderingsproces, zoals bepaald in de artikelen 10 en volgende van het Collectief akkoord Reffectatie.

3.4. Zowel de verzoeker als Miguel Garcia Del Pino solliciteren voor die betrekking.

3.5. Bij beslissing van 8 mei 2009 bevordert de afgevaardigd bestuurder, namens het directiecomité, Miguel Garcia Del Pino tot de graad van technisch bureauchef met ingang van 1 april 2004. Dit is de bestreden beslissing. Ze wordt bij bericht nr. 30 van 12 mei 2009 bekendgemaakt aan het personeel.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De verzoeker solliciteert met het oog op een bevordering tot de graad van technisch bureauchef naar aanleiding van de vacantverklaring van voornoemde functie bij bericht nr. 20 van 1 april 2009.

Er is slechts één tegenkandidaat met name Miguel Garcia Del Pino die wordt bevorderd tot de graad van technisch bureauchef.

De verzoeker bestrijdt de beslissing tot benoeming van 8 mei 2009 van Miguel Garcia Del Pino, in een graad waarop hij eveneens aanspraak maakt.

Hij wordt evenwel niet uitgenodigd om deel te nemen aan de selectieprocedure zoals die normaal doorgaat op basis van het Promotiereglement van Belgocontrol.

De reden van de niet-uitnodiging voor de selectieprocedure is te vinden in de specifieke sollicitatievoorwaarden uitgevaardigd door Belgocontrol.

Deze sollicitatievoorwaarden luiden als volgt:

“Een minimale ervaring van vier jaar in de betreffende functie is vereist. De kandidaat dient het bevorderingsproces zoals bedoeld in artikel 5 van het Collectief Akkoord hogere functies en laureaten en zoals voorzien in de artikelen 10 en (volgende) van het Collectief akkoord Reaffectatie, met succes doorlopen (te) hebben.”

Deze voorwaarden wijken af, aldus de verzoeker, van de normale sollicitatievoorwaarden die het afleggen van bepaalde proeven en testen inhouden.

Voornoemde voorwaarden zijn enkel toepasselijk op de personen die, zoals de benoemde kandidaat, voorkomen op een lijst die gehecht is aan het Collectief akkoord betreffende hogere functies en laureaten, goedgekeurd op 31 maart 2004.

De verzoeker voegt daaraan toe dat de Raad van State in zijn arrest nr. 190.503 van 16 februari 2009 heeft beslist dat de bevordering van Miguel Garcia Del Pino in dezelfde functie, ten gevolge van een vorige vacature wordt vernietigd, omdat zij geen rechtsgrond vindt in de regels van het Collectief akkoord aangaande hogere functies en laureaten en evenmin in het Collectief akkoord Reaffectatie, zodat de daarin geformuleerde benoemingsvoorwaarden niet kunnen worden ingeroepen om de verzoeker zijn belang bij het aanvechten van die benoeming te ontzeggen. Bij een gebeurlijke vernietiging van de thans bestreden beslissing, levert dit voor hem, aldus de verzoeker, een voordeel op, indien hij blijkt te voldoen aan de voorwaarden om volgens regelmatig vastgestelde statutaire regels te worden bevorderd.

Bijgevolg besluit de verzoeker dat hij doet blijken van het rechtens vereiste belang en dat het beroep tot nietigverklaring ontvankelijk is.

5. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de verzoeker en baseert zich hiertoe op voornoemde sollicitatievoorwaarden waaraan de verzoeker niet voldoet en voert voorts aan dat artikel 7, § 6, van het Promotiereglement toepasselijk is en niet de regels vervat in voornoemde Collectieve akkoorden.

De verwerende partij leidt daaruit af dat de verzoeker niet doet blijken van het rechtens vereiste belang en dat het beroep tot nietigverklaring bijgevolg niet ontvankelijk is.

Beoordeling

6. Er zijn twee benoemingsvoorwaarden vastgesteld. Met name is een minimale ervaring van vier jaar in de betreffende functie vereist en de kandidaat dient het bevorderingsproces, zoals bedoeld in artikel 5 van het Collectief akkoord hogere functies en laureaten en zoals voorzien in de artikelen 10 en volgende van het Collectief akkoord reffectatie, met succes te hebben doorlopen.

Volgens de verwerende partij voldoet de verzoeker niet aan deze benoemingsvoorwaarden, zodat hij geen belang zou hebben bij de vernietiging van de benoeming van Miguel Garcia Del Pino.

De verzoeker betwist niet dat hij niet aan de gestelde voorwaarden voldoet. In beginsel beschikt hij dan ook niet over het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van de benoeming waarin de bevorderingsprocedure is geresulteerd. Het rechtens vereiste belang kan hem evenwel niet worden ontzegd indien blijkt dat de vastgestelde benoemingsvoorwaarden onwettig zijn, zodat ook Miguel Garcia Del Pino niet rechtsgeldig kon worden benoemd.

7. De verzoeker betwist in zijn laatste memorie de wettigheid van de eerste benoemingsvoorwaarde. In dat verband voert hij aan dat deze benoemingsvoorwaarde onwettig is, want gesteund op artikel 7, § 6, van het Promotiereglement dat strijdig is met het gelijkheidsbeginsel vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, en dat om die reden dit artikel met toepassing van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten. Volgens de verzoeker is artikel 7, § 6, strijdig met het gelijkheidsbeginsel, omdat het belet dat de betrekking wordt begeven op grond van een vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten, nu enkel een minimale ervaring van vier jaar in de betreffende functie wordt vereist, die wordt bekomen door het toekennen van een

willekeurig toegekende hogere functie aan de kandidaat die uiteindelijk wordt benoemd.

Het feit dat voor een benoeming in een bepaalde betrekking een minimale ervaring wordt vereist, is evenwel op zich niet strijdig met het beginsel van de gelijke toegang tot de ambten, aangezien die vereiste op dezelfde wijze geldt voor alle kandidaten, zodat deze benoemingsvoorwaarde niet strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

8. De tweede benoemingsvoorwaarde vindt haar rechtsgrond in artikel 7, § 6, van het Promotiereglement dat specifieke benoemingsregels mogelijk maakt, die verschillen van de regels vermeld in § 5.

De specifieke benoemingsvoorwaarden steunen derhalve op artikel 7, § 6, van het Promotiereglement en niet op het Collectief akkoord reffectatie van de personeelsleden.

Een en ander leidt tot het besluit dat de twee benoemingsvoorwaarden rechtsgeldig in de benoemingsprocedure betrokken zijn. Aangezien de verzoeker deze benoemingsvoorwaarde niet en de benoemde deze voorwaarden wel vervult, dient aan de verzoeker dat rechtens vereiste belang ontzegd te worden.

Dienvolgens is het beroep tot nietigverklaring niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 september 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

André Vandendriessche