

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.808 van 2 oktober 2012
in de zaak A. 199.847/XII-6559**

In zake: Martijn DEBONNET
woonplaats kiezend te 8560 Gullegem
Laagweide 10

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door
de Scholengroep 26 “Mandel en Leie”
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Maarten Vinckier
kantoor houdend te 8800 Roeselare
Hoogleedsesteenweg 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 april 2011, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 8 februari 2011 van de raad van bestuur van de scholengroep 26 van het Gemeenschapsonderwijs, waarbij het bezwaar van Martijn Debonnet tegen zijn niet-benoeming in de betrekking 26002 aan het technisch atheneum II te Heule ongegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 september 2012.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker en advocaat Nicolaas Vinckier, die *loco* advocaat Maarten Vinckier verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Jurgen Neuts heeft een met dit arrest 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. Verzoeker is leraar in het technisch atheneum II te Heule, een onderwijsinstelling van de scholengroep 26 van het Gemeenschapsonderwijs.

3.2. Op 8 juni 2010 stelt verzoeker zich -als enige- kandidaat voor vaste benoeming in de betrekking 26002, leraar secundair onderwijs, voor 20 uren in het technisch atheneum II te Heule.

3.3. Met een brief van 11 oktober 2010 nodigt de directeur verzoeker uit om “een dossier op te maken”. De directeur brengt tevens onder de aandacht dat verzoeker wordt uitgenodigd voor een interview op maandag 15 november 2010 om 17.00u in het bureau van de directeur.

Verzoeker dient op 26 oktober 2010 zijn dossier in. Dat dossier wordt bedacht met een score van 84,25/100.

Voor het interview noteert de jury het cijfer 0/100 met als commentaar: “Vergeten, [niet] opgedaagd!”.

Op 19 november 2010 deelt de directeur van het technisch atheneum II te Heule aan de algemeen directeur van de scholengroep mee dat voor de betrekking 26002 “[d]e (enige) kandidaat [...] niet [opdaagde] op het interview. Er wordt dan ook advies gegeven het personeelslid niet vast te benoemen”.

De algemeen directeur bevestigt in een brief van 23 december 2010 aan verzoeker dat de door hem geambieerde betrekking niet aan hem werd toegewezen omdat “[hij] niet deelnam aan het interview”.

3.4. Op 24 januari 2011 dient verzoeker beroep in bij de raad van bestuur van scholengroep 26. Daarin doet hij onder meer gelden dat hij “in geen enkele regelgeving [vindt] dat deelnemen aan een interview noodzakelijk is om benoemd te kunnen worden”.

De raad van bestuur van de scholengroep beslist op 8 februari 2011 om het beroep van verzoeker ongegrond te verklaren. Die beslissing is als volgt gemotiveerd:

“In zijn beroepschrift brengt de heer Debonnet in essentie twee grieven naar voren. Enerzijds stelt hij dat in geen enkele regelgeving is voorzien dat het noodzakelijk is deel te nemen aan een interview om te kunnen worden benoemd en anderzijds werpt hij op dat zijn niet deelname aan het interview niet zijn fout was.

Met betrekking tot de eerste grief is de Raad van oordeel dat dit op een verkeerde voorstelling van zaken berust.

De kandidatuur van de heer Debonnet werd immers niet als ongunstig bestempeld omwille van het loutere feit dat hij niet deelnam aan het interview (hoewel die indruk misschien zou kunnen zijn ontstaan door de melding van 23/12/2010) maar wel omdat hij in de selectieprocedure slechts een score van 84,25/200 behaalde ten gevolge van zijn nul score op het interview.

De selectie van kandidaten gebeurt binnen de scholengroep op een standaard wijze waarbij de kandidaten een score op 200 worden toegekend. Honderd punten zijn te verdienen met het interview. Indien een kandidaat niet deelneemt aan dit interview dan kunnen hem daarvoor ook geen punten worden toegekend. Indien zijn eindscore daardoor onder 100 ligt dan

voldoet zijn kandidatuur niet en wordt de kandidatuur om die reden afgewezen.

Het niet al dan niet reglementair voorzien zijn van een interview is dan ook irrelevant in die mate dat de kandidatuur van de heer Debonnet werd afgewezen omdat hij niet de helft van de te verdienen punten haalde, en dus niet slaagde in de vooraf vastgelegde selectieprocedure.

Met betrekking tot de tweede grief stelt de Raad allereerst dat de vraag niet is of de heer Debonnet al dan niet een fout beging door niet op te dagen voor het interview maar wel of hij al dan niet een geval van overmacht kan invoeren om niet op te dagen.

Samen met de Selectiecommissie besluit de Raad dat de door de heer Debonnet ingeroepen medische reden voor hem geen geval van overmacht uitmaakte dat hem verhinderde deel te nemen aan het interview. [...]

Om deze redenen, besluit de Raad, met herneming van de motivering van de Selectiecommissie voor zover hiervoor niet tegengesproken, dat het beroepsschrift van de heer Debonnet ongegrond is.”

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In het eerste middel voert verzoeker een schending aan “van de eigen procedure”. Hij klaagt onder meer aan dat nergens uit blijkt dat de kandidaat die niet deelneemt aan het interview niet benoemd kan worden en hij betoogt dat een bijkomend interview zinloos is als er zoals *in casu* maar één kandidaat is. Hij wijst op precedents waarbij collega’s benoemd werden zonder dat zij aan een interview zijn onderworpen, omdat zij de enige kandidaat waren. Verzoeker refereert ook aan de CAO IX van 30 december 2010.

5. Verwerende partij antwoordt daarop in haar memorie van antwoord dat het middel niet ontvankelijk is, omdat verzoeker nalaat om “concreet aan te geven welke bindende, wettelijke bepaling werd geschonden”, zodat het “bijzonder moeilijk” is voor verwerende partij “om een accuraat antwoord te formuleren”. Minstens wil zij een “voorbehoud” maken, omdat zij zich door de vaagheid van verzoeker verplicht ziet “te speculeren over de precieze aard” van het middel.

Ten gronde betoogt verwerende partij, wat de hier besproken grief van verzoeker betreft, dat er voor benoeming drie criteria zijn, namelijk vol-

doen aan de wettelijke vereisten, indienen van een dossier en deelnemen aan een interview, waarbij de twee laatste criteria samen op 100 punten staan. Die criteria zijn op voorhand aan verzoeker meegedeeld. Voor verwerende partij is het evident dat de punten voor het dossier en de punten voor het interview bij elkaar moeten worden opgeteld. Hoewel niet uitdrukkelijk is aangegeven dat een totaalscore van 50% vereist is voor vaste benoeming, had de selectiecommissie alleszins een appreciatiemarge, die alleen wordt begrensd door de vooropgestelde criteria en het redelijkheidsbeginsel. Het is niet onredelijk een kandidaat die geen 50% behaalt niet voor te dragen voor vaste benoeming, wat des te meer geldt voor een kandidaat die niet de gehele selectieprocedure heeft doorlopen. Als verzoeker verwijst naar precedënten om aan te tonen dat zij de procedure niet correct heeft toegepast, zijn dit loutere beweringen en niet het minste bewijs wordt voorgebracht. Is het best mogelijk dat in het verleden of voor betrekkingen van een andere aard andere procedures werden gevolgd, dan vermag verzoeker hieruit geen rechten te putten.

6. In de laatste memorie voegt verwerende partij aan haar verweer nog toe dat zij “uiteraard” een nulscore mag toekennen aan een kandidaat die niet komt opdagen voor een onderdeel van de selectieprocedure waarin zij voorziet.

Over de “zogenaamde benoemingen zonder interview” betoogt zij, in hoofddorde, dat de bewijslast daarvoor bij verzoeker ligt en, ondergeschikt, dat verzoeker geen rechten ontleent aan eventuele geplogenheden in het verleden. Het is normaal dat selectieprocedures evolueren. De door verzoeker gegeven voorbeelden zijn in een verder verleden te situeren, terwijl zij nu streeft naar meer geobjectiveerde en betrouwbare benoemingsprocedures. Het interview dient deze doelstellingen, waar het peilt naar de beroepsbekwaamheid van de kandidaat, ook als hij de enige kandidaat is.

Verwerende partij merkt voorts op dat zij zich niet kan aansluiten bij de rechtspraak van de Raad van State, zoals verwoord in het arrest nr. 216.736 van 8 december 2011 inzake Meulemans. Zij meent dat een onderwijsinstelling op grond van de artikelen 36 en 37 van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs (hierna: het rechtspositie-decreet) ten tijde van de bestreden beslissing nog steeds vereisten mocht opleg-

gen omtrent de daadwerkelijke bekwaamheid van de kandidaten. De letterlijke - toenmalige- lezing van artikel 37 van het rechtspositiedecreet is dat iemand die aan de voorwaarden van artikel 36 voldoet, moest worden benoemd “behoudens gemotiveerde afwijzing”. Geen enkele andere interpretatie van het destijds geldende artikel 37 is volgens verwerende partij redelijkerwijze aanvaardbaar. Oordelen dat de gemotiveerde afwijzing enkel mogelijk was ingeval de voorwaarden van artikel 36 niet waren vervuld, zou aan deze bepaling met betrekking tot de gemotiveerde afwijzing elke betekenis ontnemen en komt er op neer dat de Raad van State een destijds letterlijk in een decreet vermelde bepaling niet toepast. Overigens liet ook de Raad in het arrest Meulemans met de woorden “in beginsel” de deur op een kier, en bleef het mogelijk dat andere factoren in rekening worden gebracht, zolang deze betrekking hebben op de bewezen beroepsbekwaamheid en steunen op objectieve elementen uit het dossier van betrokkene. Welnu, de aangevochten beslissing is volledig gesteund op het feit dat de beroepsbekwaamheid van verzoeker niet is aangetoond.

Ten slotte kan aan de CAO IX geen argument worden ontleend, want deze is pas omgezet door de schrapping van de woorden “behoudens gemotiveerde afwijzing” in artikel 37 van het rechtspositiedecreet bij decreet van 1 juli 2011 met ingang van 1 september 2011. De CAO erkent integendeel dat het bestaan van een gemotiveerde afwijking tot dan toe wel degelijk de regel was.

Beoordeling

7. De wijze waarop verwerende partij het eerste middel van verzoeker beantwoordt, geeft er blijk van dat zij zich, ondanks de beweerdte vaagheid van verzoeker, omtrent de betekenis en draagwijdte ervan niet heeft vergist. Die reeds in het auditorsverslag gemaakte vaststelling spreekt verwerende partij in haar laatste memorie overigens ook niet meer tegen. Voorts ziet de Raad niet dat van een verzoeker verlangd moet worden dat hij een “bindende, wettelijke bepaling” aanvoert die geschonden is, wanneer zijn grief er net in bestaat dat naar zijn weten er géén regel is die de vaste benoeming van een enige kandidaat die aan de decretale benoemingsvoorwaarden voldoet, bijkomend laat afhangen van deelname aan een interview.

Dit volstaat om het middel niet als onontvankelijk af te wijzen.

8. Verzoeker loopt zijn benoeming mis, zo luidt het in de bestreden beslissing, “omdat hij niet de helft van de te verdienen punten haalde, en dus niet slaagde in de vooraf vastgelegde selectieprocedure”. Dit resultaat is rechtstreeks het gevolg ervan dat verzoeker door afwezig te blijven voor het interview een nulscore kreeg, en finaal dan ook nog onmogelijk het minimum kon behalen van 50%, aangezien dossier en interview elk voor de helft van het totaal telden.

De redenering in de bestreden beslissing dat het al dan niet reglementair voorzien zijn van een interview “irrelevant” is, is voor de Raad van State dan ook onbegrijpelijk. Indien immers verzoeker niet aan een interview onderworpen mocht worden omdat dit in strijd zou komen met hogere rechtsnormen, dan is een weigering tot benoeming die -zoals *in casu*- doorslaggevend gesteund is op de score behaald voor dit interview fataal onwettig.

9. Wel relevant is dat het bijzondere geval voorligt waarin voor de begeerde betrekking slechts één kandidaat is. Het rechtspositiedecreet heeft voor die situatie bijzondere aandacht. Artikel 37, § 2, van het rechtspositiedecreet luidde, ten tijde van de bestreden beslissing:

“Bij ontstentenis van andere kandidaten wordt het personeelslid dat een vacant verklaarde betrekking waarneemt en de in artikel 36 gestelde voorwaarden vervult, behoudens gemotiveerde afwijzing, vast benoemd.”

10. De Raad van State heeft reeds in tal van arresten aangenomen dat deze bepaling niet zonder meer het bestuur de mogelijkheid ontzegt om een enige kandidaat te weigeren, op grond van deugdelijke motieven.

Wel heeft de Raad in zijn rechtspraak rekening gehouden met de evolutie in de wetgeving. Het artikel 37, ook al was het ten tijde van de bestreden beslissing zelf formeel nog niet gewijzigd, moet worden gelezen in de context van het geheel der regels die de vaste benoeming ordenen. De opeenvolgende wijzigingen aan artikel 36 van het rechtspositiedecreet kleuren af op de beoordelingsvrijheid die de decreetgever aan de bevoegde organen van het Gemeen-

schapsonderwijs heeft gelaten om nog door middel van een gemotiveerde afwijzing een vaste benoeming te weigeren.

Welnu, zoals de Raad van State reeds heeft uiteengezet in het arrest nr. 216.736 van 8 december 2011 inzake Meulemans, zijn de redenen om een enige kandidaat die de overige voorwaarden van kandidaatstelling en benoeming vervult en die de vacant verklaarde betrekking reeds waarneemt af te wijzen, sinds het decreet van 14 februari 2003 betreffende het onderwijs XIV, enkel in verband te brengen met (thans) artikel 36, § 1, eerste lid, 4°, van het rechtspositiedecreet. De laatstgenoemde bepaling heeft bijgevolg de mogelijkheid tot “gemotiveerde afwijzing”, bedoeld in artikel 37, § 2, ingevuld.

Die bijkomend ingevoerde benoemingsvoorwaarde -in essentie: als laatste evaluatie of beoordeling in het betrokken ambt geen evaluatie of beoordeling met eindconclusie “onvoldoende” hebben verkregen bij de scholengroep waar de vacante betrekking zich voordoet- dient, in samenhang met artikel 37 van het rechtspositiedecreet, zo te worden begrepen dat de redenen die een weigering tot vaste benoeming nog kunnen wettigen, moeten steunen op objectieve elementen uit het dossier van betrokkene, in het bijzonder met betrekking tot zijn bewezen beroeps(on)bekwaamheid. In beginsel zullen ze moeten blijken uit de meest recente evaluatie, waarbij aan het schoolbestuur een geëigend instrument ter hand wordt gesteld om personeelsleden die niet voldoen, de vaste benoeming te weigeren. Blijkt hieruit integendeel dat de kandidaat het bewijs van zijn beroepsvaardigheid heeft geleverd, dan zijn er in beginsel geen redenen voorhanden die de weigering van vaste benoeming kunnen wettigen. Bij een kandidaat die voldoet aan de voorwaarden, gesteld in artikel 37, § 2, van het rechtspositiedecreet, is er bijgevolg geen ruimte voor het bestuur om een selectieprocedure te voeren aan de hand van aanvullende selectiecriteria.

11. Verzoeker was de enige kandidaat voor de betrekking 26002, terwijl niet wordt betwist dat hij aan de in artikel 36 gestelde voorwaarden beantwoordt en dat hij de vacant verklaarde betrekking effectief waarnam.

Het schoolbestuur beschikte derhalve niet over enige ruimte voor afwijkende, aanvullende of bijkomende benoemingsvoorwaarden of procédés van beoordeling van de kandidaat, zoals een sollicitatiedossier, interview of wat voor andere selectiecriteria en -proeven ook.

Voor zoveel de Raad van State in het arrest nr. 216.736 of in de hiervóór gemaakte overwegingen een deur op een kier houdt met de woorden “in beginsel”, dan is het organiseren van een interview hoe dan ook niet gelijk te stellen met een reeds bestaand en vaststaand objectief element in het dossier van de kandidaat, dat zijn bewezen beroepsonbekwaamheid zou kunnen attesteren. In het arrest nr. 216.736 overwoog de Raad van State:

“Mogen er al situaties denkbaar zijn, waarbij de objectieve redenen om een kandidaat af te wijzen steun vinden in andere overtuigingsstukken van het personeelsdossier dan de formele laatste evaluatie, dan dient die situatie zich alleszins in deze zaak niet aan. Verwerende partij doet ook geen poging om te argumenteren dat de selectieproef louter verleden prestaties beoordeelt. De vraag of en onder welke voorwaarden bijgevolg een wel daartoe beperkt interview toelaatbaar kan zijn, mag onbesproken blijven.”

Dezelfde overweging geldt eveneens in de voorliggende zaak.

12. Verwerende partij heeft geen deugdelijke rechtsgrondslag aangewend om verzoekers benoeming af te wijzen. Aan de aanvraag van verzoeker tot vaste benoeming in de betrekking 26002 is derhalve niet op rechtsgeldige wijze ongunstig gevolg gegeven.

In die mate is het besproken middel gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 8 februari 2011 van de raad van bestuur van de scholengroep 26 van het Gemeenschapsonderwijs, waarbij het bezwaar van Martijn Debonnet tegen zijn niet-benoeming in de betrekking 26002 aan het technisch atheneum II te Heule ongegrond wordt verklaard.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 2 oktober 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bram Van Thillo,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bram Van Thillo

Dierk Verbiest