

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

ARREST

**nr. 254.062 van 22 juni 2022
in de zaak A. 230.300/IX-9687**

In zake: Dirk THOMAS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Laurens Storms
kantoor houdend te 3110 Rotselaar
Echostraat 8
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën
die woonplaats kiest bij
de Centrale Rechtskundige Dienst van de FOD Financiën
gevestigd te 1030 Brussel
North Galaxy – Toren B
Koning Albert II-laan 33 bus 15

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 februari 2020, strekt tot de nietigverklaring van “[h]et besluit van de Adjunct van de Administrateur-Generaal bij de Algemene Administratie der douane en accijnzen van 23 december 2019 met als onderwerp ‘Antw: Sollicitatie Teamchef C.I.T.T. – Dossiernummer DF1991/54746’”.

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.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 mei 2022.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Laurens Storms, die verschijnt voor de verzoekende partij en attaché Selim Dedeli, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch 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 adjudant-chef bij Defensie.

3.2. Na de terreuraanslagen in metrostation Maalbeek te Brussel en in de nationale luchthaven te Zaventem in 2016 wordt verzoeker ter beschikking gesteld van de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen van de federale overheidsdienst (FOD) Financiën, met als taak “een nieuw opleidingsconcept inzake geweldbeheersing te implementeren binnen de gewapende diensten van voormelde administratie”.

3.3. Op 31 mei 2017 wordt daarover een protocolakkoord gesloten tussen het ministerie van Landsverdediging en de FOD Financiën ‘tot regeling van de beziging van een militair bij de gewapende diensten van de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen’ (hierna: het protocolakkoord).

Dat protocolakkoord voorziet in het “detacheren” van verzoeker “in de vorm van een beziging tijdens een periode van drie jaar met aanvang op 1 maart 2017” (artikel 1). De beziging eindigt op 29 februari 2020, maar “[d]e Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen kan een verlenging van de beziging vragen voor een duur die via een gemeenschappelijk akkoord tussen alle partijen zal bepaald worden, zonder de pensioendatum van [verzoeker] echter te overschrijden” (artikel 11). Voorts bepaalt het protocolakkoord dat indien de aangewezen hiërarchische meerdere vaststelt dat de militair geen voldoening schenkt, “aan de beziging een einde [zal] kunnen worden gemaakt mits het respecteren van een opzegtermijn van dertig dagen” (artikel 9).

3.4. De evaluaties van verzoeker voor de evaluatiecycli 2017 en 2018 leiden telkens tot de eindvermelding ‘voldoet aan de verwachtingen’.

3.5. Op 21 januari 2019 heeft een planningsgesprek met verzoeker plaats met het oog op de evaluatiecyclus 2019. Ter gelegenheid van dat gesprek wordt voor verzoeker een doelstelling bepaald met betrekking tot “[c]ommunicatietechnieken voor managers”, namelijk “[g]een klachten van derde”.

3.6. Tijdens een vergadering van 4 oktober 2019 deelt de administrateur-generaal van de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen aan verzoeker mee dat “er over de geleverde diensten van en de resultaten behaald door [verzoeker] geen discussie is”, maar dat evenwel “zijn communicatiestijl en zijn houding ten aanzien van relevante actoren (regionale centrumdirecteurs, interne medewerkers, Business Partner, vakbonden, Voorzitter, etc.), niet [stroken] met de huisstijl en de waarden van de FOD Financiën” en dat “[o]m deze reden wordt bekeken om de beziging stop te zetten”.

3.7. Met een brief van 16 oktober 2019 deelt de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën aan verzoeker mee dat “wordt besloten om [met] toepassing van artikel 9 van het protocolakkoord, aan de beziging vroegtijdig een einde [te stellen] mits een opzegtermijn van 30 dagen”.

Verzoeker vecht deze beslissing aan met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State (zaak A. 229.646/IX-9650).

3.8. Met een brief van 24 oktober 2019 deelt verzoeker zijn opmerkingen en bezwaren mee aan de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën met betrekking tot de inhoud van de brief van 16 oktober 2019.

3.9. Na de opmerkingen en bezwaren van verzoeker in overweging te hebben genomen, antwoordt de voorzitter van het directiecomité op 13 november 2019 aan de raadsman van verzoeker dat “de Federale Overheidsdienst Financiën niet terugkomt op haar eerder genomen beslissing van 16 oktober 2019”.

Verzoeker vecht ook deze beslissing aan met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State (eveneens zaak A. 229.646/IX-9650).

3.10. Op 4 december 2019 maakt de verwerende partij een vacature bekend voor de functie van “[t]eamchef – C.I.T.T.”. Enkel statutaire personeelsleden van “niveau A1” van de FOD Financiën, alsook contractuele personeelsleden van “niveau A1” die reeds over een wapen beschikken in hun huidige functie, komen in aanmerking.

Verzoeker stelt zich kandidaat, maar op 23 december 2019 wordt hij door de verwerende partij ervan in kennis gesteld dat zijn kandidaatstelling wordt afgewezen omdat “het hier een interne selectie betreft”.

Die beslissing maakt het voorwerp uit van het thans voorliggende beroep tot nietigverklaring.

IV. Verzoek tot samenvoeging

Verzoek

4. In zijn inleidend verzoekschrift vraagt verzoeker de samenvoeging van de voorliggende zaak met de zaak A. 229.646/IX-9650 waarin hij de nietigverklaring vordert van de beslissingen van de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën van 16 oktober 2019 en 13 november 2019 waarbij zijn beziging bij de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen wordt beëindigd.

Volgens verzoeker had de thans bestreden beslissing zich nooit kunnen voordoen indien de verwerende partij niet eerst de beslissingen had genomen die in de zaak A. 229.646/IX-9650 worden bestreden.

5. In zijn laatste memorie houdt verzoeker “een inhoudelijke verwevenheid tussen beide zaken” staande. Hij stelt evenwel dat hij zich gedraagt naar “de wijsheid van [de Raad van State] wat de samenvoeging van beide dossiers [betreft]”. Alleszins is volgens hem in de thans voorliggende zaak geen uitspraak mogelijk “zonder eerst een uitspraak te hebben gedaan over de middelen die in het kader van het annulatieberoep in de zaak G/A 229.646/IX-9650 zijn opgeworpen”.

Beoordeling

6. In zijn arrest nr. 254.061 van heden over verzoekers beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 229.646/IX-9650 heeft de Raad van State over de overeenkomstige vraag van verzoeker in die zaak geoordeeld als volgt:

“In de beide zaken waarvan verzoeker de samenvoeging vraagt, hebben de respectieve beroepen een verschillend voorwerp. [...] Verzoeker bestrijdt die beslissingen met onderscheiden middelen. Daargelaten of de beweerde verwevenheid van deze beide zaken met zich meebrengt dat de uitspraak over de ene zaak bepalend is voor de uitspraak over de andere zaak, noopt ze de Raad

van State *ipso facto* alleszins niet tot de samenvoeging van de beide zaken en kan het volstaan dat de beide zaken door de Raad gelijktijdig in onderzoek worden genomen en op dezelfde terechtzitting worden behandeld en in beraad genomen, zodat hij met volledige kennis van zaken uitspraak kan doen.

Een reden om de zaken ook formeel samen te voegen is niet voorhanden, zodat het verzoek daartoe wordt afgewezen.”

De Raad van State bevestigt die beoordeling om dezelfde redenen in de voorliggende zaak.

Het verzoek tot samenvoeging wordt afgewezen.

V. Ontvankelijkheid

Standpunt van de partijen

7. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, gesteund op het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van verzoeker.

Zij doet gelden dat in het selectiereglement van de door verzoeker geambieerde functie van teamchef C.I.T.T. is bepaald dat enkel statutaire of contractuele personeelsleden van de FOD Financiën die bovendien een functie in klasse A1 bekleden, kunnen deelnemen aan de selectieprocedure. Aangezien verzoeker niet voldoet aan die deelnemingsvoorwaarden, kan een annulatie van de bestreden beslissing hem niet het beoogde voordeel opleveren.

8. Verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat hij de stelling van de verwerende partij niet kan bijvallen. Hij betoogt:

“Verzoekende partij voert precies aan dat het in de bestreden beslissing gehanteerde selectiecriterium ongeldig is. Indien [de Raad van State] het standpunt van verzoekende partij volgt, wordt de bestreden beslissing vernietigd en zal de kandidatuur van verzoekende partij niet opnieuw kunnen

afgewezen worden op grond van het door de verwerende partij gehanteerde selectie criterium.”

Beoordeling

9. Het selectiereglement van de vacant verklaarde betrekking van teamchef C.I.T.T. stelt de deelnemingsvoorwaarden van de selectie vast als volgt:

“Statutaire personeelsleden van niveau A1 van de FOD Financiën.

Ook open voor contractuele personeelsleden niveau A1 die reeds over een wapen beschikken in hun huidige functie.

Opgelet! Deelnemingsvoorwaarden!

- Je hebt tenminste 5 jaar dienstanciënniteit bij een publieke overheid waarvan minimum 2 jaar als gewapend personeelslid;
- Je bent in het bezit van een rijbewijs B.”

10. Verzoeker voldoet niet aan de voorwaarde statutair of contractueel personeelslid van “niveau A1” van de FOD Financiën te zijn. Bijgevolg zou hij hoe dan ook niet in aanmerking kunnen komen voor de beoogde functie en zou hij geen belang hebben bij zijn beroep tot nietigverklaring van de afwijzing van zijn kandidaatstelling voor de functie.

Verzoeker voert evenwel aan dat “het in de bestreden beslissing gehanteerde selectie criterium ongeldig is”. Bijgevolg valt het onderzoek van het belang van verzoeker samen met het hierna volgende onderzoek van de grond van de zaak.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Enig middel in het inleidend verzoekschrift

Uiteenzetting van het middel

11. Verzoeker voert in een enig middel in het inleidend verzoekschrift de schending aan van de artikelen 10, 11 en 159 van de Grondwet,

“in samenhang met artikel 13 van het protocolakkoord [...] en met het legaliteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het patere legem quam ipse fecisti-beginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur”.

Hij argumenteert dat de bestreden beslissing in strijd met de voornoemde rechtsbeginselen steunt op het motief dat de vacature voor teamchef C.I.T.T. kadert in een interne selectie, waarbij uitdrukkelijk wordt gesteld dat voor “externen, hoe bekwaam ook” geen plaats is in de selectieprocedure. Volgens verzoeker miskent de verwerende partij door dit standpunt in te nemen, het protocolakkoord van 31 mei 2017 dat werd gesloten voor een duur van drie jaar, zodat het geldig is tot minstens 31 mei 2020, en in zijn overwegingen zeer duidelijk vermeldt dat het kadert in de wet van 28 februari 2007 ‘tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de Krijgsmacht’ en het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 ‘betreffende de externe mobiliteit van de militairen’. Het protocolakkoord vermeldt uitdrukkelijk de keuze en zelfs de noodzaak om voor de doelstellingen van het akkoord een expert van Defensie te detacheren. Niettegenstaande het protocolakkoord derhalve nog van toepassing was, heeft de verwerende partij “in de bestreden beslissing [...] aangegeven dat de desbetreffende vacature niet opengesteld kon worden”. Indien de verwerende partij effectief op voorhand beslist zou hebben om de vacature enkel voor internen open te stellen, dan is die beslissing onrechtmatig en moet ze met toepassing van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing worden gelaten.

Verzoeker vervolgt dat zelfs indien het protocolakkoord niet meer van toepassing zou zijn geweest, het dan nog de uitdrukking was van een politieke keuze om voor de desbetreffende functie uitsluitend experten van Defensie aan te trekken. De bocht die de verwerende partij plots maakt is, aldus verzoeker, objectief volstrekt onverklaarbaar en “het [is] te gek voor woorden dat precies de enige kandidaten met werkelijke militaire expertise [...] zouden geweerd worden”. Er is volgens verzoeker geen enkele beslissing voorhanden die een afdoend motief aanreikt voor de keuze die door de verwerende partij is

gemaakt. Hij heeft de indruk dat “het in de bestreden beslissing vermelde selectie criterium ‘intern dan wel extern’, enkel bestaansreden heeft om hetzij [hemzelf] buiten de selectieprocedure te houden, hetzij een andere kandidaat van binnen de administratie te bevoordelen”.

12. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker dat de verwerende partij niet kan worden bijgevalen in haar standpunt dat het protocolakkoord voortijdig werd beëindigd. Het administratief dossier bevat immers geen enkel stuk in dat verband. Bijgevolg was het protocolakkoord op 23 december 2019, de datum van de bestreden beslissing, nog steeds geldig. Zelfs indien het standpunt van de verwerende partij juist zou zijn dat er een rechtmatig einde werd gesteld aan zijn beziging met ingang van 1 december 2019, dan volgt volgens verzoeker uit het protocolakkoord dat voor het desbetreffende takenpakket opnieuw een expert van Defensie diende te worden aangetrokken. Door zijn kandidaatstelling voor de uitvoering van het desbetreffende takenpakket af te wijzen op grond van het motief dat enkel interne personeelsleden in aanmerking komen, heeft de verwerende partij het protocolakkoord niet gerespecteerd. En zelfs indien het protocolakkoord niet meer van toepassing zou zijn geweest, is er geen enkele objectieve rechtvaardiging voor het feit dat voor eenzelfde takenpakket plots geen militair meer zou kunnen worden ingeschakeld.

13. In zijn laatste memorie doet verzoeker vooreerst nog gelden dat indien de Raad van State de beëindiging van zijn beziging als onrechtmatig beschouwt, zoals gevorderd in de zaak A. 229.646/IX-9650, dit de inwilliging van het voorliggende annulatieberoep impliceert, aangezien de functie dan nog steeds door hemzelf had moeten worden vervuld.

Voorts stelt hij dat het protocolakkoord het algemene kader vormt waarbinnen de verwerende partij kan beslissen “bepaalde militairen te engageren voor (of te ontzetten van) een beziging”. Het feit dat de verwerende partij gebeurlijk beslist een beziging te beëindigen, impliceert niet, aldus verzoeker, dat meteen ook het protocolakkoord zelf zou worden beëindigd. Het

protocolakkoord voorziet niet in een dergelijke regeling. Aangezien het protocolakkoord nog gold op het ogenblik waarop de bestreden beslissing werd genomen, had de verwerende partij dit akkoord moeten respecteren, ongeacht of de beslissing om de beziging van verzoeker te beëindigen terecht was of niet, en had zij de kandidatuur van verzoeker niet mogen weigeren om de enkele reden dat de functie niet zou openstaan voor een militair van Defensie.

Beoordeling

14. De bestreden beslissing betreft de afwijzing van verzoekers kandidaatstelling voor de functie van teamchef C.I.T.T. bij de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen. Krachtens de deelnemingsvoorwaarden mogen alleen statutaire personeelsleden van “niveau A1” van de FOD Financiën deelnemen aan de selectie, evenals contractuele personeelsleden van “niveau A1” die reeds over een wapen beschikken in hun huidige functie. Verzoekers kandidaatstelling wordt afgewezen omdat hij niet aan die deelnemingsvoorwaarden voldoet.

Wezenlijk betwist verzoeker in het aangevoerde middel – méér nog dan de voormelde deelnemingsvoorwaarden – de keuze van de verwerende partij om de vacante functie op grond van een interne selectie te begeven.

Naar verzoekers opvatting diende voor het begeven van de functie immers gebruik te worden gemaakt van de procedure waarin is voorzien in artikel 1 van het protocolakkoord dat op 31 mei 2017 met het ministerie van Landsverdediging werd gesloten, namelijk de procedure van “detacheren in de vorm van een beziging” (artikel 1 van het protocolakkoord). Volgens verzoeker, die verwijst naar zijn beroep in de zaak A. 229.646/IX-9650, werd onrechtmatig een einde gemaakt aan zijn beziging, zodat het niet tot de openverklaring van de functie had mogen komen. Voorts waren hoe dan ook dat protocolakkoord en derhalve ook de voormelde procedure nog van toepassing op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, zodat die procedure diende te worden

toegepast. En zelfs als dat niet meer het geval was, is er volgens verzoeker geen enkele objectieve rechtvaardiging voor het feit dat voor eenzelfde takenpakket geen toewijzing aan een militair meer zou kunnen gebeuren.

15. Uit het feitenrelaas blijkt dat de verwerende partij op 13 november 2019 met toepassing van artikel 9 van het protocolakkoord een einde heeft gesteld aan de beziging van verzoeker bij de Algemene Administratie van de Douane en Accijnzen. Uit arrest nr. 254.061 van heden blijkt dat de middelen die door verzoeker in de zaak A. 229.646/IX-9650 werden aangevoerd tegen die voortijdige beëindiging van zijn beziging, ongegrond zijn. Die beëindiging is dan ook definitief.

Het protocolakkoord, waarvan sprake, heeft aldus zijn voorwerp verloren, aangezien het louter en specifiek betrekking heeft op het detacheren van verzoeker onder de daarin vermelde voorwaarden, die overigens in de mogelijkheid van een voortijdige beëindiging voorzien.

Anders dan verzoeker het ziet, schept het protocolakkoord geen reglementair kader dat een algemene draagwijdte en toepassing zou hebben. Na de beëindiging van verzoekers detachering op grond van dat akkoord en derhalve ook op het ogenblik dat de thans bestreden beslissing is genomen, heeft het akkoord weliswaar nog een formeel bestaan, maar kan verzoeker – of overigens enige andere militair – er geen rechtsaanspraken uit putten om de functie van teamchef C.I.T.T. toegewezen te krijgen.

Voorts kan, in tegenstelling tot wat verzoeker beweert, in het protocolakkoord niet de dwingende keuze van de verwerende partij worden gelezen om de voormelde functie voortaan alleen aan experts van Defensie toe te vertrouwen.

Verzoeker toont ten slotte niet in het minst aan dat de verwerende partij door te kiezen voor een interne selectie in de FOD Financiën haar discretionaire bevoegdheid op dit vlak te buiten zou zijn gegaan.

16. Het enige middel van het inleidend verzoekschrift is niet gegrond.

B. Bijkomende middelen in de memorie van wederantwoord

Uiteenzetting van de middelen

17. In zijn memorie van wederantwoord zet verzoeker de beide middelen uiteen die hij heeft aangevoerd in zijn inleidend verzoekschrift in de zaak A. 229.646/IX-9650 en die respectievelijk luiden: “schending van artikel 9 en 11 van het protocolakkoord [...], in samenhang met het legaliteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur” en “schending van het evenredigheidsbeginsel en motiveringsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.”

Beoordeling

18. Beide middelen zijn gericht tegen de beslissing van de voorzitter van het directiecomité van de FOD Financiën om de beziging van verzoeker op grond van het protocolakkoord voortijdig te beëindigen. In arrest nr. 254.061 van heden zijn ze niet gegrond bevonden. Ze kunnen derhalve hoe dan ook niet tot de nietigverklaring van de thans bestreden beslissing leiden.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 20 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tweeëntwintig juni tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren