

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 266.089 van 19 maart 2026
in de zaak A. 240.614/IX-10.789**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Joris Claes
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Graaf van Hoornestraat 51
 bij wie woonplaats wordt gekozen
 eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stijn Verbist
 kantoor houdend te 2560 Kessel
 Torenvenstraat 16

 tegen :

 YYYY
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Chris Van Olmen en Vincent Vuylsteke
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Louizalaan 221
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

ZZZZ

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 november 2023, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de gemeenteraad van YYYY van 26 september 2023 waarbij de tussenkommende partij als algemeen directeur wordt aangesteld en verzoeker impliciet niet in die functie wordt aangesteld, alsook “desgevallend” van de beslissing van de gemeenteraad van YYYY van 27 juni

2022 “waarbij criteria voor het ambt van algemeen directeur vastgesteld werden, en het rapport van [R.] terzijde geschoven werd”.

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.

ZZZZ heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld met toepassing van de artikelen 12 en 14, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 februari 2026.

Staatsraad Jim Deridder heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Claes, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Laurent Generet, die *loco* advocaten Chris Van Olmen en Vincent Vuylsteke verschijnt voor de verwerende partij en de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven 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. Op 27 maart 2018 beslist de gemeenteraad van de verwerende partij om, met toepassing van artikel 583, § 1, van het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ (hierna: decreet lokaal bestuur), zowel de gemeentesecretaris (verzoeker) als de OCMW-secretaris (verzoekster in tussenkomst) op te roepen om zich kandidaat te stellen voor het ambt van algemeen directeur.

De gemeenteraad keurt de functiebeschrijving en de salarisschaal voor dat ambt goed en bepaalt dat ingeval de voormelde titularissen zich beiden kandidaat stellen, een kandidaat zal worden aangesteld op grond van een systematische vergelijking van titels en verdiensten, ondersteund door een assessment georganiseerd door een extern bureau, gespecialiseerd in deze materie en aangewezen door het college van burgemeester en schepenen.

In dat gemeenteraadsbesluit (hierna: het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018) worden voorts de vormvoorwaarden voor de kandidaatstelling bepaald.

3.2. Zowel verzoeker als verzoekster in tussenkomst stellen zich kandidaat voor de functie van algemeen directeur.

3.3. Bij besluit van 26 april 2018 stelt het college van burgemeester en schepenen R. aan als extern adviesbureau.

Op 11 juni 2018 stelt adviesbureau R. een ‘finaal rapport’ op waarin verzoeker wordt aanbevolen voor het opnemen van de functie van algemeen

directeur. Dezelfde dag draagt het college van burgemeester en schepenen verzoeker voor.

3.4. Op 26 juni 2018 beslist de gemeenteraad om verzoekster in tussenkomst met ingang van 15 juli 2018 aan te stellen als algemeen directeur (hierna: het gemeenteraadsbesluit van 26 juni 2018).

Op 3 juli 2018 dient verzoeker tegen het gemeenteraadsbesluit van 26 juni 2018 een klacht in bij de provinciegouverneur van Vlaams-Brabant (hierna: de provinciegouverneur).

Bij beslissing van 23 augustus 2018 schorst de provinciegouverneur het gemeenteraadsbesluit van 26 juni 2018. Bij besluit van 11 september 2018 rechtvaardigt de gemeenteraad het geschorste besluit.

Bij besluit van 9 oktober 2018 (hierna: het vernietigingsbesluit van 9 oktober 2018) vernietigt de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur het gemeenteraadsbesluit van 26 juni 2018.

Tegen het vernietigingsbesluit van 9 oktober 2018 stelt verzoekster in tussenkomst een beroep in bij de Raad van State. Bij arrest nr. 251.828 van 12 oktober 2021 verleent de Raad van State akte van de afstand van het beroep.

3.5. Op 30 oktober 2018 wordt verzoeker van rechtswege aangesteld als waarnemend algemeen directeur.

Op 29 januari 2019 beslist de gemeenteraad opnieuw om verzoekster in tussenkomst aan te stellen als algemeen directeur (hierna: het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019).

Op 28 februari 2019 dient verzoeker bij de provinciegouverneur een klacht in tegen het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019.

Bij beslissing van 9 april 2019 (hierna: het vernietigingsbesluit van 9 april 2019) vernietigt de provinciegouverneur het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019.

Tegen het vernietigingsbesluit van 9 april 2019 stelt verzoekster in tussenkomst een beroep in bij de Raad van State. Bij arrest nr. 250.755 van 1 juni 2021 verleent de Raad van State akte van de afstand van het beroep.

3.6. Op 11 april 2019 stelt het college van burgemeester en schepenen verzoekster in tussenkomst aan als waarnemend algemeen directeur. Dit besluit wordt later ingetrokken en inhoudelijk hernomen door het collegebesluit van 18 juni 2019, waarin verzoekster in tussenkomst vanaf 4 juni 2019 als waarnemend algemeen directeur wordt aangesteld.

3.7. Bij besluit van de gemeenteraad van de gemeente H. van 23 april 2019 wordt verzoeker in die gemeente aangesteld als algemeen directeur met een voltijds contractueel mandaat van acht jaar. Verzoeker neemt deze functie op vanaf 1 augustus 2019 en is vanaf die datum met onbezoldigd verlof bij de verwerende partij.

3.8. Op 10 mei 2022 beslist het college van burgemeester en schepenen dat het *sub* 3.3 bedoelde ‘finaal rapport’ van extern adviesbureau R. “wat de toetsing van de competenties betreft niet beantwoordt aan de opdracht vervat in het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018”, eensdeels omdat in dat rapport beoordelingen worden gegeven waarin in het voormelde gemeenteraadsbesluit niet is voorzien en anderdeels omdat een algemene eindconclusie met de vermelding ‘geschikt’ of ‘zeer geschikt’ ontbreekt. Aan het adviesbureau wordt de opdracht gegeven “om deel twee van het rapport uit te voeren in het licht van voormeld gemeenteraadsbesluit met als enige doel te bepalen of elk van de kandidaten geschikt dan wel zeer geschikt is”.

Volgens de verwerende partij laat adviesbureau R. op 19 mei 2022 weten dat beide kandidaten het advies ‘geschikt’ krijgen.

3.9. Bij besluit van 27 juni 2022 (hierna: het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022) beslist de gemeenteraad om de criteria te bepalen die zullen worden gehanteerd voor de vergelijking van de titels en verdiensten van de beide kandidaten. Overwogen wordt onder meer:

“De gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant gaf in zijn vernietigingsbesluit van 09 april 2019 aan dat het verbazingwekkend is dat de gemeenteraad geen beoordelingscriteria heeft vastgesteld met betrekking tot de vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten, wanneer het bestuur zich bij de vergelijking van de titels en verdiensten laat ondersteunen door een extern bureau. Hiermee wordt door de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant aangegeven dat wanneer de gemeenteraad een beroep doet op ondersteuning door een extern bureau het wenselijk is dat aan dit bureau de criteria worden mee[ge]geven op basis waarvan de vergelijking van titels en verdiensten door de gemeenteraad zal gebeuren. In datzelfde besluit wordt kritiek geuit op de criteria die ter vergelijking van de titels en verdiensten werden aangewend in het voormelde gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019. Er wordt hierbij tevens opgemerkt dat de beoordeling van de kandidaten geen informatie bevat betreffende het aantal jaren relevante ervaring, diploma’s, gevolgde opleidingen, enz..

De gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant gaf in zijn vernietigingsbesluit van 09 april 2019 ook aan dat in het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019 niet werd aangegeven welk gewicht aan elke van de criteria werd gegeven. Uit de informatie beschikbaar onder de FAQ’s inzake de aanstelling van de decretale graden op de website van het Agentschap Binnenlands Bestuur blijkt evenwel dat, in navolging van de rechtspraak ter zake, niet vereist is dat de criteria noch hun gewicht op voorhand worden vastgesteld en dat het volstaat dat uit de aanstellingsbeslissing blijkt welke criteria werden toegepast en welk gewicht aan elk van de criteria werd gegeven.

Het is echter aangewezen thans de criteria vast te stellen aan de hand waarvan de titels en verdiensten zullen worden vergeleken, gezien de door de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant gemaakte opmerking dat wanneer men een derde inschakelt ter voorbereiding van de vergelijking van de titels en verdiensten, het verbaast dat dan niet wordt meegegeven aan de hand van welke criteria die vergelijking zal gebeuren.

De criteria aan de hand waarvan de titels en verdiensten van de kandidaten worden vergeleken volgens een vaste rechtspraak van de Raad van State moeten wettig, objectief en pertinent zijn. Volgens de informatie beschikbaar op de website van het Agentschap Binnenlands Bestuur zijn voorbeelden van wettige beoordelingscriteria: opleiding (diploma’s en navorming), examenresultaten, beoordelingen, bekwaamheid, ervaring in de materie,

ervaring in de dienst, leidinggevende capaciteiten, inzet en initiatief, sociale ingesteldheid, anciënniteit, tuchtstraffen. Eveneens blijkt dat een loutere keuze op grond van anciënniteit of leeftijd niet mogelijk is.

De gemeenteraad oordeelt na afweging van al het voorgaande en op basis van de functiebeschrijving voor het ambt van algemeen directeur, dat de vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten zal gebeuren aan de hand van de volgende criteria en dat aan die criteria het volgende gewicht wordt toegekend:

- opleiding en vorming (10%);
- evaluaties in de ambten uitgeoefend binnen de stad en het OCMW [...] (30%);
- ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur (stad of OCMW) (30%);
- het beantwoorden aan de negen resultaatsgebieden vermeld in de functiebeschrijving (30%).

Dit zijn wettige en objectieve criteria die in de lijn liggen van de voorbeelden gegeven door het Agentschap Binnenlands Bestuur. Criteria zoals bekwaamheid, ervaring in de materie, leidinggevende capaciteiten, inzet en initiatief en sociale ingesteldheid zitten vervat in de negen resultaatsgebieden vermeld in de functiebeschrijving, zodat het niet aangewezen is ze nog als afzonderlijk criterium te hanteren. Gezien de jarenlange dienst van beide kandidaten lijken de destijds behaalde examenresultaten nog weinig relevant. Bovendien hebben beide kandidaten een blanco tuchtverleden, zodat geen van deze twee criteria relevant lijkt.

De competenties vermeld in de functiebeschrijving werden getoetst via het assessment dat overeenkomstig het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018 moet dienen ter beoordeling van de geschiktheid van de kandidaten, waarbij een kandidaat – eveneens overeenkomstig de richtlijnen van het Agentschap Binnenlands Bestuur – enkel als geschikt of zeer geschikt kan worden bevonden. Daarom wordt, in lijn van voormeld gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018, het beantwoorden aan de competenties niet nog eens bijkomend als criterium ter vergelijking van de titels en verdiensten gehanteerd.

Wat de weging van de criteria betreft, moet worden opgemerkt dat luidens artikel 589, § 1 en § 3 van het Decreet Lokaal Bestuur de uittredende secretarissen geacht worden te voldoen aan de aanwervings- en bevorderingsvoorwaarden. Dit impliceert dat zij over de vereiste diploma's en opleiding beschikken. Om die reden kan geen overdreven groot belang worden gehecht aan het criterium 'Opleiding en vorming' in vergelijking met de andere criteria. Daarom wordt aan het criterium 'Opleiding en vorming' een gewicht van 10 % toegekend en aan de ander[e] criteria elk een gewicht van 30%."

De gemeenteraad machtigt voorts het college van burgemeester en schepenen om een externe dienstverlener aan te stellen om de vergelijking van titels en verdiensten uit te voeren op grond van volledige en vergelijkbare

informatie wat betreft het beantwoorden aan de door de gemeenteraad vastgestelde criteria.

Dat is het tweede bestreden besluit.

3.10. Het college van burgemeester en schepenen doet een beroep op P. voor de aanstelling van een extern bureau. Op 12 juli 2022 stelt P. bureau A. aan.

3.11. Op 29 juli 2022 dient verzoeker bij de provinciegouverneur een klacht in tegen het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022. Die klacht wordt op 19 oktober 2022 verworpen op grond van de volgende overweging:

“Het bestreden besluit, in het bijzonder punt 2 en 3, is geen voorafname [op] de eindbeslissing tot aanstelling van een algemeen directeur en vormt op zich geen inbreuk op de rechten van uw cliënt. De conclusie dat voorliggend besluit zou raken aan de rechtszekerheid van [verzoeker] is op dit moment dan ook voorbarig. Pas uit de uiteindelijke beslissing van de gemeenteraad tot aanstelling van een algemeen directeur zal moeten blijken of de rechten van [verzoeker] al dan niet worden geschonden. Hierbij zal het onder andere belangrijk zijn dat de gemeenteraad zich bij de vergelijking van titels en verdiensten enkel baseert op de toestand in 2018.”

In fine van deze beslissing worden aan verzoeker de beroepsmogelijkheden meegedeeld ten aanzien van het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022.

3.12. Op 26 april 2023 bezorgt adviesbureau A. aan het college van burgemeester en schepenen een verslag ‘Vergelijking Titels en Verdiensten’, nadat de beide kandidaten middels een schriftelijke bevraging en een mondeling interview werden gehoord. In dat verslag, dat enkel steunt op de toestand in 2018, behalen beide kandidaten een score van 84/100.

Op 6 juni 2023 neemt het college van burgemeester en schepenen kennis van dat verslag en formuleert het een voorstel aan de gemeenteraad om verzoekster in tussenkomst aan te stellen als algemeen directeur.

3.13. In zitting van 26 september 2023 beslist de gemeenteraad om verzoekster in tussenkomst aan te stellen als algemeen directeur. Dit is het eerste bestreden besluit. Hierin sluit de gemeenteraad zich aan bij de thematische beoordeling door adviesbureau A. en overweegt hij voorts:

“[...]”

Rest er het derde criterium, de ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur. Wat dit criterium betreft, is er wel een duidelijk en objectief verschil te maken tussen de beide kandidaten. Daar de eerste aanstelling van een algemeen directeur werd geschorst en nadien vernietigd door de toezichthoudende overheid, was er de iure op 1 augustus 2018 geen algemeen directeur aangesteld. Ingevolge de toepassing van artikel 584, § 1 van het Decreet Lokaal Bestuur werd [verzoeker] vanaf 23 augustus 2018 waarnemend algemeen directeur tot 29 januari 2019, datum van de tweede beslissing tot aanstelling van een algemeen directeur. Hij was dus vanaf 1 augustus 2018 nog ruim vijf maanden waarnemend algemeen directeur. [Verzoeker] heeft echter een beroep gedaan op artikel 288, § 1 van de rechtspositieregeling en heeft onbetaald verlof gevraagd en gekregen met ingang van 1 augustus 2019 om het mandaat van algemeen directeur in een ander lokaal bestuur op te nemen. Hij vervult die mandaatfunctie nog steeds. Na de vernietiging door de toezichthoudende overheid van de tweede aanstelling van een algemeen directeur werd [verzoekster in tussenkomst] daarom aangesteld als waarnemend algemeen directeur. Na intrekking van een eerdere aanstelling als waarnemend algemeen directeur bekleedt zij sinds 4 juni 2019 doorlopend het ambt van algemeen directeur waarnemend, inmiddels dus vier jaar.

Aldus kan objectief worden vastgesteld dat in de periode na 1 augustus 2018 [verzoekster in tussenkomst] over een aanzienlijke aanvullende relevante ervaring beschikt als waarnemend algemeen directeur in het eigen bestuur, met name ononderbroken sinds 4 juni 2019, tegenover een aanvullende ervaring van [verzoeker] van meer dan vijf maanden in het eigen bestuur. [Verzoeker] is sinds 1 augustus 2019 ook aangesteld als algemeen directeur, maar niet in het eigen bestuur. Hij is daardoor al enkele jaren niet meer vertrouwd met de werking van de stad en het OCMW [...]. Dit was bovendien zijn eigen keuze, daar hij er vrijwillig voor koos het ambt van algemeen directeur in een ander lokaal bestuur op te nemen. Aan deze vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat [verzoeker] heeft aangegeven dat het opnemen van het mandaat in een ander lokaal bestuur geen afbreuk doet aan zijn interesse voor het te begeven ambt [...].

De veel ruimere aanvullende ervaring van [verzoekster in tussenkomst] in het ambt van waarnemend algemeen directeur [...] en haar voortdurende vertrouwdsheid met de werking van de stad en het OCMW zijn objectieve elementen die toelaten haar titels en verdiensten duidelijk te onderscheiden van die van [verzoeker] en meteen de redenen waarom aan haar kandidatuur de voorrang wordt gegeven.

Samenvattend, leidt dit tot volgende eindconclusie.

Op basis van het assessment kan geen onderscheid worden gemaakt tussen de beide kandidaten: ze werden beiden ‘geschikt’ bevonden.

Op basis van de door de gemeenteraad op 27 juni 2022 vastgesteld[e] criteria ter vergelijking van de titels en verdiensten werd hierboven vastgesteld dat de beide kandidaten als gelijkwaardig moeten worden beschouwd.

Bijgevolg moet de gemeenteraad op zoek naar een nieuw, wettig, objectief en pertinent criterium om te beslissen welke kandidaat wordt aangesteld als algemeen directeur. De gemeenteraad heeft dit wettig, objectief en pertinent criterium gevonden in het actualiseren van het derde criterium, de ervaring in relevante functies in het eigen bestuur, na te hebben vastgesteld dat een actualisatie van de andere drie criteria niet dienstig is om de titels en verdiensten van de beide kandidaten decisief van elkaar te kunnen onderscheiden. De actualisatie van het derde criterium leidt tot de conclusie dat [verzoekster in tussenkomst] een veel ruimere aanvullende ervaring in een relevante functie in het eigen bestuur kan laten gelden, zodat de vergelijking van de titels en verdiensten van de beide kandidaten in haar voordeel uitvalt.”

IV. Tussenkomst

4. Verzoekster in tussenkomst blijkt voordeel te halen uit het eerste bestreden besluit, waarin zij wordt aangesteld als algemeen directeur. Zij heeft bijgevolg belang erbij dat het beroep wordt verworpen.

Het verzoek tot tussenkomst moet worden ingewilligd.

V. Nadere precisering van het voorwerp van het beroep – ontvankelijkheid

Standpunt van de partijen

5. De verwerende partij werpt op dat het beroep niet ontvankelijk is in de mate dat het is gericht tegen het tweede bestreden besluit. Zij doet gelden dat, eensdeels, het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 in hoofde van verzoeker geen rechtsgevolgen resorteert en dus geen voor vernietiging vatbare rechtshandeling is en dat, anderdeels, indien dat besluit als voorbereidende handeling toch zou kunnen worden aangevochten, het beroep laattijdig is.

6. De tussenkomen de partij sluit zich aan bij het standpunt van de verwerende partij.

7. In de memorie van wederantwoord betoogt verzoeker wat volgt (een voetnoot is weggelaten):

“7. Er kan geen twijfel over bestaan dat de beslissing van 27 juni 2022 onderdeel vormt van een complexe rechtshandeling, die geleid heeft tot de bestreden benoemingsbeslissing van 26 september 2023. De beslissing van 27 juni 2022 vormt minstens een voorbereidende beslissing in dit verband. De onwettigheid van een voorbereidende beslissing mag steeds worden aangevoerd, [voor zover] het beroep ook gericht is tegen de eindbeslissing van de complexe administratieve verrichting. Het rechtstreeks aanvechten van de voorbereidende beslissing met een beroep tot nietigverklaring is enkel mogelijk als ze voor de betrokkene direct grievend is.

8. Het standpunt van [verzoeker] ten aanzien van de beslissing van 27 juni 2022 is duidelijk: de beslissing is onwettig omdat ze een nieuwe analyse beoogt, nadat men er niet in slaagt om gemotiveerd af te wijken van het reeds voorliggende advies van [R.], waarbij [verzoeker] ontegensprekelijk als de meest geschikte kandidaat werd aangeduid. De nieuwe analyse was louter en alleen bedoeld om de voorkeurskandidaat van de stad, met name [de tussenkomen de partij], bij voorbaat te bevoordelen. In die zin was de beslissing van 27 juni 2022 dus wel degelijk reeds griefhoudend voor [verzoeker], en kan ze mee apart aangevochten worden met huidig beroep tot nietigverklaring tegen de benoemingsbeslissing zelf.

9. Indien de Raad van State van oordeel zou zijn dat er toch geen sprake is van een aparte griefhoudende handeling, dan vormt de beslissing van 2022 zoals gezegd nog altijd minstens een onderdeel van een complexe [rechtshandeling] met onwettig eindresultaat. Hoe dan ook is [verzoeker] dus perfect gerechtigd om het besluit van 2022 ook in huidige procedure ter sprake te brengen.”

Beoordeling

8.1. Daargelaten de vraag of het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 een rechtstreeks aanvechtbare administratieve rechtshandeling is, moet worden vastgesteld dat een beroep tegen die beslissing hoe dan ook laattijdig is.

De provinciegouverneur heeft immers in zijn beslissing van 19 oktober 2022 verzoekers klacht verworpen en daarbij de beroepsmogelijkheden meegedeeld die tegen het voormelde gemeenteraadsbesluit openstonden.

Verzoeker heeft binnen de zestigdagentermijn geen annulatieberoep ingesteld.

In die mate is de exceptie gegrond.

8.2. Wanneer hierna wordt verwezen naar het bestreden besluit, dan wordt daarmee alleen het besluit van 26 september 2023 bedoeld.

9.1. Terecht evenwel, voert verzoeker aan dat het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 deel uitmaakt van een complexe rechtshandeling.

9.2. De door verzoeker tegen het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 aangevoerde onwettigheden kunnen derhalve bij het onderzoek van de thans ingeroepen middelen worden betrokken.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Volgorde van het onderzoek

10. De middelen worden hierna onderzocht in de volgorde waarin ze tot de ruimste vernietiging kunnen leiden.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

11. Verzoeker steunt een tweede middel op een schending van artikel 583, § 1, van het decreet lokaal bestuur, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de formelemotiveringsplicht, de materiëlemotiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, de redelijketermijneis, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het

beginsel van de gelijke toelaatbaarheid tot openbare ambten en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*.

Verzoeker voert aan dat het bestreden besluit op onwettige wijze afwijkt van het advies van R., waarin hij als de beste kandidaat werd aangeduid. Dat advies, zo stelt verzoeker, vormt een belangrijk onderdeel van de aanstellingsprocedure, waarvan slechts kan worden afgeweken op grond van wettige redenen die de gemeenteraad kenbaar moet maken en voor zover de gemeenteraad zelf een onderzoek naar de titels en verdiensten van de kandidaten heeft gedaan. Verzoeker stipt ter zake aan dat de provinciegouverneur in het vernietigingsbesluit van 9 april 2019 heeft geoordeeld dat aan minstens twee van die voorwaarden niet was voldaan en betoogt dat het bestreden besluit “bijzonder selectief” blijft in zijn argumentatie om het advies van R. terzijde te schuiven.

Verzoeker herinnert eraan dat de gemeenteraad op 27 maart 2018 heeft beslist om tot aanstelling over te gaan op grond van een systematische vergelijking van titels en verdiensten, met de functiebeschrijving van algemeen directeur als ijkpunt en ondersteund door een assessment georganiseerd door een extern bureau. Na ter zake te zijn aangesteld, heeft adviesbureau R. een score toegekend voor achttien resultaatsgebieden en negen competenties, met als conclusie dat verzoeker de meest geschikte kandidaat was. Vervolgens heeft de gemeenteraad op 26 juni 2018 kennisgenomen van het rapport van R. en geoordeeld dat een systematische vergelijking van titels en verdiensten heeft plaatsgevonden, ondersteund door een assessment. Verzoeker wijst erop dat de gemeenteraad op dat ogenblik de analyse van R. dus geenszins gebrekkig achtte en dat ook de twee navolgende procedures in het raam van het bestuurlijk toezicht niet werden aangegrepen om die analyse alsnog in vraag te stellen. Het is pas na de tweede vernietiging door de toezichthoudende overheid dat de gemeenteraad plots van oordeel is dat het rapport van R. niet deugt. Naast de aldus verstreken tijd, bekritiseert verzoeker ook het motief op grond waarvan de gemeenteraad op zijn stappen terugkeert. Immers, waar wordt gemotiveerd dat “[d]e toetsing aan de resultaatsgebieden van de functiebeschrijving [...] uitsluitend [is] gebeurd aan de hand van wat de kandidaten hierover in het kandidaatstellingsformulier hebben

vermeld”, was het op 27 maart 2018 precies de keuze van de gemeenteraad om de kandidaatstelling te laten gebeuren aan de hand van een invulformulier, met toevoeging van diploma’s, gevolgde opleidingen en een motivatiebrief. Aangezien adviesbureau R. voor deze elementen een assessment uitvoerde (met een persoonlijkheidsvragenlijst, een motivatievragenlijst, simulatieoefeningen en een competentiegericht interview), kan bovendien niet worden gesteld dat de beoordeling enkel op grond van de kandidaatstelling gebeurde. Bijgevolg liggen er naar het oordeel van verzoeker geen precieze, juiste en pertinente motieven voor waarom het rapport van R. eerst na vier jaar nog eens moest worden “aangevuld” en vervolgens vervangen door een nieuwe set van criteria, te toetsen door een ander adviesbureau. Het is voor verzoeker bovendien onredelijk en willekeurig om vier jaar later de criteria plots te wijzigen. Daarvoor zoekt de verwerende partij ten onrechte een verantwoording in het vernietigingsbesluit van 9 april 2019, waarin immers – in tegenstelling tot wat de verwerende partij overweegt – níét is te lezen dat de beoordelingscriteria op voorhand moeten zijn vastgelegd of bekendgemaakt, maar wél dat de criteria die aan de keuze ten grondslag liggen op een consequente wijze ten aanzien van alle kandidaten moeten worden getoetst. Dat laatste is precies wat de gemeenteraad heeft nagelaten.

Daarnaast acht verzoeker de redelijketermijneis geschonden doordat het ondertussen ruim vijf jaar geleden is dat hij als meest geschikte kandidaat werd aangewezen en doordat vier jaar is gewacht om het rapport van R. plots gebrekkig te bevinden en een bijkomend onderzoek te laten uitvoeren.

12. In de memorie van antwoord werpt de verwerende partij vooreerst op dat het middel onontvankelijk is in de mate dat het steunt op artikel 583, § 1, van het decreet lokaal bestuur, de formelemotiveringsplicht, de materiëlemotiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* omdat niet wordt toegelicht op welke wijze deze rechtsregels en beginselen zouden zijn geschonden. Zij doet voorts gelden dat het middel eveneens onontvankelijk is wat de redelijketermijneis betreft omdat verzoeker geen blijk geeft van het vereiste belang.

Ten gronde betoogt de verwerende partij dat wel degelijk aan alle voorwaarden is voldaan opdat van het advies van R. zou mogen worden afgeweken. Zij stelt dat een bestuur na de vaststelling dat een eerste advies onzorgvuldig is, opnieuw op een adviesinstantie beroep mag doen om zich te laten bijstaan. De verwerende partij verwijst ter zake naar de motieven van het bestreden besluit en naar het vervolgens bijgevalen rapport van adviesbureau A. De vaststelling dat het advies van R. onzorgvuldig was, is volgens de verwerende partij het wettige motief om dat advies niet te volgen. Tot slot motiveert de gemeenteraad in het bestreden besluit uitdrukkelijk waarom het advies van R. niet kon worden gevolgd. Voorts betwist de verwerende partij dat onredelijk of willekeurig werd gehandeld door op de gemeenteraad van 27 juni 2022 beoordelingscriteria vast te leggen. Dat gebeurde immers, zo stelt de verwerende partij, om tegemoet te komen aan de kritiek die de provinciegouverneur in het vernietigingsbesluit van 9 april 2019 had uiteengezet, namelijk dat beoordelingscriteria ontbraken. De gemeenteraad heeft bijgevolg op 27 juni 2022 geen beoordelingscriteria gewijzigd, maar er voor de eerste maal opgesteld. Het vooraf opstellen van dergelijke criteria en er een weging aan toekennen, kan volgens de verwerende partij hoe dan ook bezwaarlijk onredelijk of willekeurig worden genoemd. Alleszins, aldus de verwerende partij, heeft verzoeker geen belang bij zijn kritiek aangezien beide kandidaten een gelijke score hebben behaald en het vastleggen van de criteria hem dus geen nadeel heeft berokkend. Verzoekers kritiek dat de analyse van R. niet onzorgvuldig kan worden genoemd omdat ze steunt op de functiebeschrijving van algemeen directeur is volgens de verwerende partij naast de kwestie: zij stelt dat het eensdeels niet onzorgvuldig is om de functiebeschrijving als basis te nemen voor de vergelijking van titels en verdiensten vóór de beoordelingscriteria zijn vastgelegd en dat anderdeels verzoeker eraan voorbijgaat dat de uitgevoerde vergelijking *an sich* onzorgvuldig werd bevonden, reden waarom het advies van R. terzijde is geschoven. De verwerende partij betwist dat het pas in het bestreden besluit is dat de gemeenteraad de onzorgvuldigheid van het advies van R. heeft opgeworpen: reeds in het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019 immers, wordt gemotiveerd waarom de zorgvuldigheid van dat advies in twijfel wordt getrokken en zelfs op de gemeenteraad van 26 juni 2018 heeft een aantal gemeenteraadsleden

al twijfels geuit. Tot slot stelt de verwerende partij dat het feit dat in het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018 is bepaald dat de kandidaatstelling moest gebeuren door middel van een invulformulier (kandidaatstellingsformulier) met toevoeging van een kopie van de behaalde diploma's en gevolgde opleidingen en van een motivatiebrief, niet betekent dat R. zich voor de vergelijking van de titels en verdiensten ook tot die informatie diende te beperken. Als dat de bedoeling van de gemeenteraad was geweest dan had het aanstellen van een adviesbureau weinig zin – informatie in formulieren vergelijken kan het bestuur immers zelf ook, aldus nog de verwerende partij.

13. De tussenkomen de partij sluit zich aan bij het standpunt van de verwerende partij.

14. De verwerende partij doet in haar laatste memorie nog gelden dat het auditoraatsverslag, waarin het tweede middel wordt bijgeval len, berust op een tegenstrijdigheid. Wanneer immers wordt aangenomen dat de gemeenteraad het advies van R. op rechtsgeldige wijze naast zich heeft kunnen neerleggen – de verwerende partij verwijst ter zake naar de motieven van het bestreden besluit – kan bezwaarlijk in dat advies steun worden gezocht om het bestreden besluit onregelmatig te bevinden. De verwerende partij beklemtoont dat in de mate dat terecht werd geoordeeld dat het advies van R. niet deugdelijk was, verzoeker geen belang erbij heeft om de beoordelingscriteria te betwisten die in het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 werden vastgelegd. De verwerende partij stipt tot slot nog aan dat het gelijkheidsbeginsel of het vertrouwensbeginsel zich niet ertegen verzet dat de overheid bij een nieuwe benoemingsprocedure de criteria en hun relatieve waarde wijzigt.

Beoordeling

a. ontvankelijkheid

15.1. Artikel 2, § 1, eerste lid, 3°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 'tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling

bestuursrechtspraak van de Raad van State' ("algemeen procedurereglement") schrijft voor dat het verzoekschrift een uiteenzetting van de middelen dient te bevatten. Onder middel moet worden verstaan: de omschrijving zowel van de rechtsregel of het rechtsbeginsel waarvan de schending wordt aangevoerd als van de wijze waarop die regel of dat beginsel concreet door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (zie artikel 2, § 1, tweede lid, algemeen procedurereglement). Die omschrijving moet voldoende duidelijk zijn, wat betekent dat het niet nodig is veronderstellingen over de juiste bedoelingen van de verzoekende partij te maken, waardoor in werkelijkheid de verwerende partij en de Raad van State ertoe gebracht worden het verzoekschrift op te stellen in de plaats van de verzoekende partij.

Die uiteenzetting strekt ertoe het tegensprekelijke karakter van de schriftelijke procedure en de rechten van verdediging van de verwerende partij te waarborgen en is daarom een essentieel onderdeel van de inleidende akte. Het laat de andere partijen toe zich te verdedigen tegen de grieven die ten aanzien van het bestreden besluit worden aangevoerd en stelt de Raad van State in staat de gegrondheid van die grieven te beoordelen. Slechts wanneer deze doelstelling in het gedrang komt, moet tot de onontvankelijkheid van het middel worden besloten.

15.2. Voor zover verzoeker de schending aanvoert van artikel 583, § 1, van het decreet lokaal bestuur, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, het rechtszekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel, moet worden vastgesteld dat hij nalaat om in de uiteenzetting van het middel *in concreto* te duiden hoe het bestreden besluit deze rechtsnormen miskent.

15.3. In dat opzicht is het tweede middel onontvankelijk.

16.1. Voor zover verzoeker met zijn beroep op de redelijketermijneis zou aanvoeren dat de verwerende partij haar kans heeft verbeurd om na de nietigverklaring zoals ze door verzoeker wordt gevorderd nog enige beslissing te nemen, valt niet in te zien hoe verzoeker belang erbij kan hebben dat het bestuur

in die omstandigheden geen nieuwe beslissing zou mogen nemen, aangezien verzoeker in die hypothese niet in het door hem beoogde ambt kan worden aangesteld.

16.2. De tussenkomen partij is immers bij collegebesluit van 11 april 2019 – zoals hernomen bij collegebesluit van 18 juni 2019 – aangesteld als waarnemend algemeen directeur. Die beslissing is, voortgaande op de stukken waarop de Raad van State vermag acht te slaan, niet in rechte bestreden.

In dat opzicht is het middel evenmin ontvankelijk.

16.3. In de mate dat verzoeker enkel betoogt dat de verwerende partij na de verstreken termijn niet meer kan beslissen om een bijkomend onderzoek naar de twee kandidaturen te laten uitvoeren, valt de grief samen met het zorgvuldigheidsbeginsel en dus met de beoordeling ten gronde.

b. ten gronde

17. In verzoekers kritiek in het tweede middel moeten twee aspecten worden onderscheiden: enerzijds de vraag op grond van welke criteria de kandidaten kunnen worden beoordeeld en anderzijds het gewicht dat aan het rapport van adviesbureau R. moet worden gegeven.

18.1. De Raad van State gaat eerst in op het rapport van adviesbureau R.

18.2. In het bestreden besluit zet de gemeenteraad in twee groepen van motieven uiteen waarom hij van oordeel is dat het rapport van R. niet kan worden beschouwd als een zorgvuldige, volledige en correcte “systematische vergelijking van titels en verdiensten” zoals op 27 maart 2018 werd vooropgesteld. Deze redenen zijn eensdeels:

“• De toetsing aan de resultaatsgebieden van de functiebeschrijving is uitsluitend gebeurd aan de hand van wat de kandidaten hierover in het kandidaatstellingsformulier hebben vermeld.

• Zoals [R.] bij haast elk resultaatsgebied aangeeft, hebben de beide kandidaten niet steeds volledige informatie verschaft over alle aspecten die onder het resultaatsgebied werden besproken. De kandidaten hebben elk ook verschillende informatie aangereikt, wat logisch is gelet op de open en zeer algemene vraagstelling, maar wat de vergelijkbaarheid bemoeilijkt.

• Ondanks deze vaststelling hebben de kandidaten niet de mogelijkheid gekregen om hetzij schriftelijk, hetzij in een mondelinge toelichting de ontbrekende informatie aan te vullen.

• De vergelijking van de titels en verdiensten door [R.] is niet gebeurd aan de hand van de vraag in welke mate de beide kandidaten beantwoorden aan de resultaatsgebieden, maar enkel aan de hand van wat hierover in het kandidaatstellingformulier is aangegeven. Met andere woorden: de kandidaatstellingformulieren werden vergeleken, niet de titels en verdiensten. Het is immers niet omdat men over een bepaald aspect van de uitoefening van het ambt niets vermeldt, dat men niet zou beschikken over de [vereiste] competenties en vaardigheden en geen verwezenlijkingen op een bepaald vlak zou kunnen voorleggen. Uiteraard mag aan een kandidatuur aandacht worden besteed bij de vergelijking van de titels en de verdiensten. Problematisch wordt het wanneer men uitsluitend aandacht besteed[t] aan de kandidatuur en dit ten koste van de intrinsieke titels en verdiensten van de kandidaten, die mogelijk niet volledig tot uiting komen in de kandidaatstelling.”

En anderdeels:

“• Wat de beoordeling betreft in welke mate de kandidaten beantwoorden aan de taakgebieden van de functiebeschrijving is het volstrekt onduidelijk wat de verhouding is tussen de beschrijving per taakgebied en de voor dat taakgebied toegekende score. Zo is het bv. wat ‘financieel management’ betreft volstrekt onduidelijk wat het grote verschil in score tussen de beide kandidaten verantwoordt, nu beide kandidaten diverse acties op dat vlak hebben overlopen. Opnieuw moet worden opgemerkt dat het feit dat over bepaalde acties niets wordt gezegd, niet betekent dat die niet worden uitgevoerd. Hetzelfde geldt bv. voor het resultaatsgebied ‘prestatiemotivatie’: ook hier is het volstrekt onduidelijk wat het grote verschil in quoteringsverantwoordt.

• Uit de beoordeling van de resultaatsgebieden blijkt geen echte vergelijking tussen de beide kandidaten. Voor elk van de kandidaten wordt overlopen wat in de kandidaatstelling wordt aangevoerd en wat niet, maar nergens worden de kandidaten daadwerkelijk vergeleken aan de hand van de resultaatsgebieden. De enige vergelijking die in het rapport terug te vinden is, is deze verwoord in de zeer algemene en uiterst beknopte conclusie.”

18.3. De Raad van State stelt vast dat verzoeker in zijn verzoekschrift enkel kritiek formuleert op het eerste van de hiervóór aangehaalde motieven. Zelfs indien die kritiek in een welwillende lezing tevens zou kunnen worden betrokken op het tweede, derde en vierde motief, dan blijft de vaststelling overeind dat verzoeker de door de gemeenteraad aangevoerde motieven inzake de verhouding tussen de beschrijving per taakgebied en de voor dat taakgebied toegekende score eensdeels en het gemis aan daadwerkelijke vergelijking anderdeels niet bekritiseert, laat staan weerlegt.

Die motieven, die op de beoordeling van alle resultaatsgebieden kunnen worden betrokken, volstaan als verantwoording waarom de gemeenteraad het verslag van adviesbureau R., wat de vergelijking van de titels en verdiensten betreft, terzijde schuift.

Daaruit volgt dan weer dat ook het motief van de gemeenteraad om een ander adviesbureau aan te stellen, ook al is het vier jaar nadat adviesbureau R. zijn ‘finaal rapport’ had neergelegd, door verzoeker niet aan het wankelen wordt gebracht.

18.4. In dat opzicht kan het tweede middel niet slagen.

19.1. Vervolgens gaat de Raad van State in op de vraag naar de beoordelingscriteria.

19.2. Bij besluit van 27 maart 2018 beslist de gemeenteraad dat een kandidaat zal worden aangesteld op basis van een “systematische vergelijking van titels en verdiensten”. Omtrent de bij datzelfde besluit goedgekeurde functiebeschrijving voor het ambt van algemeen directeur, licht de schepen voor personeelszaken voorafgaand aan de beslissing toe dat “ervoor geopteerd wordt enkel de belangrijkste en [meest] relevante competenties te vermelden in de functiebeschrijving, dat de titels en verdiensten, die voorwerp zullen uitmaken van de vergelijking, kunnen afgeleid worden uit de voorgestelde functiebeschrijving, en dat het niet opportuun is om nu al een keuze te maken inzake de titels en

verdiensten waardoor er bij de start van de procedure reeds een voordeel aan een kandidaat zou worden gegeven”. Daarnaast beslist de gemeenteraad dat deze vergelijking van titels en verdiensten zal worden “ondersteund door een assessment georganiseerd door een extern bureau” en dat dit assessment “gebruik makend van een geïntegreerde set van technieken, een capacitair onderzoek op niveau van de functie betreft en de evaluatie van de voor de functie vereiste vaardigheden en attitudes beoogt, waarbij een uitspraak wordt gedaan naar de geschiktheid van de kandidaat (geschikt, zeer geschikt)”.

De kandidaten dienen gebruik te maken van een kandidaatstellingsformulier. Daarop is onder meer vermeld:

“Met dit formulier vragen we u om te reflecteren over uw opgebouwde ervaring en competenties en om zo inzicht te verschaffen in uw titels en verdiensten met het oog op een systematische vergelijking in het kader van de procedure voor algemeen directeur van de stad [...].

Wij vragen u om aan de hand van de resultaatsgebieden en competenties uit de functiebeschrijving een beeld te geven van uw eigen ervaringen, functioneren, verwezenlijkingen en uw sterktes en ontwikkelpunten.

Een algemene beschrijving en een opsomming van activiteiten per resultaatsgebied vindt u terug in de functiebeschrijving. Definities en indicatoren van de opgegeven competenties uit de functiebeschrijving vindt u terug als bijlage bij dit formulier.”

Dit alles leidt tot de vaststelling dat de gemeenteraad op 27 maart 2018 heeft beslist dat de kandidaten zullen worden beoordeeld op basis van eensdeels de relevante titels en verdiensten, die kunnen worden afgeleid uit de functiebeschrijving, maar zonder voorafname over de onderlinge weging ervan en anderdeels een assessment.

19.3. In het bestreden besluit herneemt de gemeenteraad de overweging dat aanvankelijk geen criteria werden bepaald om de titels en verdiensten van de kandidaten te vergelijken (een these die in het besluit van 11 september 2018 reeds naar voren was geschoven) en stelt hij dat de provinciegouverneur tot dezelfde vaststelling was gekomen en de gemeenteraad zulks ten kwade heeft geduid in zijn vernietigingsbesluit van 9 april 2019:

“De gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant gaf in zijn vernietigingsbesluit van 09 april 2019 aan dat het verbazingwekkend is dat de gemeenteraad geen beoordelingscriteria heeft vastgesteld met betrekking tot de vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten, wanneer het bestuur zich bij de vergelijking van de titels en verdiensten laat ondersteunen door een extern bureau. Hiermee werd door de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant aangegeven dat wanneer de gemeenteraad een beroep doet op ondersteuning door een extern bureau het wenselijk is dat aan dit bureau de criteria worden mee[ge]geven op basis waarvan de vergelijking van titels en verdiensten door de gemeenteraad zal gebeuren. In datzelfde besluit wordt kritiek geuit op de criteria die ter vergelijking van de titels en verdiensten werden aangewend in het voormelde gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019. Er wordt hierbij tevens opgemerkt door de gouverneur dat de beoordeling van de kandidaten geen informatie bevat betreffende het aantal jaren relevante ervaring, diploma's, gevolgde opleidingen, enz. De gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant gaf in zijn vernietigingsbesluit van 09 april 2019 ook aan dat in het gemeenteraadsbesluit van 29 januari 2019 niet werd aangegeven welk gewicht aan [elk] van de criteria werd gegeven.

Om aan al die bezwaren tegemoet te komen heeft de gemeenteraad op 27 juni 2022 de volgende criteria vastgesteld aan de hand waarvan de titels en verdiensten worden vergeleken en aan die criteria een gewicht toegekend als volgt:

- opleiding en vorming (10%);
- evaluaties in de ambten uitgeoefend binnen de stad en het OCMW [...] (30%);
- ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur (stad of OCMW) (30%);
- het beantwoorden aan de negen resultaatsgebieden vermeld in de functiebeschrijving (30%).”

19.4. Die stelling vindt evenwel voor geen van beide aspecten (het gemis aan beoordelingscriteria en het standpunt van de provinciegouverneur) steun in de stukken van het dossier. De provinciegouverneur, die op dat ogenblik zijn toezichtsbevoegdheid niet uitoefent ten aanzien van het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018, maar ten aanzien van dat van 29 januari 2019, overweegt immers:

“De gemeenteraad poneert dat [hij] vooraf geen beoordelingscriteria en daaraan verbonden gewicht wou vaststellen met betrekking tot de vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten, hetgeen toch enigszins verbaast, wanneer het bestuur zich via een assessment uitgevoerd door een extern bureau, net wou laten ondersteunen bij die vergelijking van de titels en verdiensten.

De gemeenteraad legt het finaal rapport van het extern bureau dus naast zich neer, en gaat dan zelf over tot het ‘beoordelen’ van de kandidaten. Dit gebeurt aan de hand van volgende criteria:

- organisatie en werkingsprocessen;
- beleidsvoorbereiding en het faciliteren en organiseren van de werking van de politieke organen;
- beleidsuitvoering en dienstverlening aan de bevolking en het cliënteel;
- human resources management;
- financieel management;
- integriteit en deontologie;
- interne en externe contacten;
- verzelfstandigde organisaties.

Ondanks het feit dat de raad meent een betere eigen beoordeling te kunnen maken, berust die beoordeling nog steeds op exact dezelfde criteria als deze die door [R.] werden beoordeeld onder de noemer ‘resultaatsgebieden’.

De provinciegouverneur stelt met andere woorden dat de gemeenteraad op 27 maart 2018 wel degelijk beoordelingscriteria heeft bepaald, dat adviesbureau R. die heeft toegepast en dat de gemeenteraad ten onrechte het bestaan van de beoordelingscriteria ontkent.

Die analyse verdient bijval.

19.5. De overweging dat de gemeenteraad bij de opstart van de procedure in 2018 geen beoordelingscriteria heeft bepaald, is kaduuk en wordt tegengesproken door de overwegingen van de verwerende partij bij aanvang van de procedure. Zo is in het collegebesluit van 11 juni 2018 te lezen:

“Gelet op het finaal rapport, opgemaakt en heden toegelicht door het extern hr-adviesbureau [R.], inzake de systematische vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten voor het ambt van algemeen directeur, ondersteund door een assessment, overeenkomstig het gemeenteraadsbesluit van 27 maart 2018;

Overwegende dat in het kader van de aanstelling van een algemeen directeur overgegaan werd tot een systematische vergelijking van titels en verdiensten; dat deze vergelijking uitgevoerd werd op basis van objectieve en pertinente criteria, vastgelegd door de gemeenteraad; dat de aanstellingsprocedure bestaat uit een vergelijking van de titels en verdiensten, enerzijds op basis van het kandidaatstellingsdossier en anderzijds op basis van een ondersteunende assessment proef; dat het finaal rapport een overzicht geeft van de vergelijking van de objectieve criteria tussen beide kandidaten op basis van de kandidaatstelling en de conclusies van het assessment center;

dat tot slot op basis van deze bevindingen een aanbeveling wordt gedaan over de meest geschikte kandidaat.”

In zijn besluit van 26 juni 2018 herneemt de gemeenteraad deze motieven, eraan toevoegend:

“Overwegende dat de vergeleken criteria zijn:

- de resultaatsgebieden, zoals vermeld in de functiebeschrijving: organisatie en werkingsprocessen, beleidsvoorbereiding, faciliteren en organiseren van de werking van de politiek[e] organen, beleidsuitvoering en dienstverlening aan de bevolking en het cliënteel, human resources management, financieel management, interne contacten, externe contacten, verzelfstandigde organisaties;
- de in de functiebeschrijving vermelde vereiste competenties: analysevermogen, initiatief, projectmanagement, samenwerken, resultaatgerichtheid, loyaliteit en motivatie, prestatiemotivatie, aansturen, en managen van verandering en complexiteit;

Overwegende dat bij de systematische vergelijking van de titels en verdiensten op basis van het assessment, eerst ingegaan werd op de persoonlijke motivatie en ambitie van de kandidaten, en vervolgens een competentieanalyse heeft plaatsgevonden met betrekking tot de boven vermelde (vereiste) competenties.”

De invoering van de set van vier beoordelingscriteria – goedgekeurd in het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 en vervolgens toegepast in het bestreden besluit – steunt niet op deugdelijke motieven.

In dat opzicht is het tweede middel gegrond.

19.6. Anders dan de verwerende partij betoogt, heeft verzoeker overigens om minstens twee redenen wel degelijk belang bij het aanvechten van de gehanteerde beoordelingscriteria.

Enerzijds heeft het feit dat verzoeker voor de nieuw toegevoegde criteria in het verslag van adviesbureau A. eenzelfde of zelfs betere score behaalde dan de tussenkomende partij, niet verhinderd dat de gemeenteraad door een “actualisering” van één van deze criteria – namelijk ‘ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur (stad of OCMW)’ – alsnog de voorkeur aan de tussenkomende partij heeft gegeven.

Anderzijds verwerft verzoeker door de nietigverklaring een kans dat bij het hernemen van de procedure géén, dan wel andere bijkomende beoordelingscriteria worden gehanteerd en dat de kandidaten worden vergeleken aan de hand van de resultaatsgebieden uit de functiebeschrijving, een situatie waarin verzoeker meent – terecht of ten onrechte – dat hij betere titels en verdiensten kan voorleggen dan de tussenkomen partij.

20. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

C. Eerste middel

Vooraf

21. Zoals hiervóór is vastgesteld, biedt het tweede middel verzoeker de ruimste rechtsbescherming. Het onderzoek van de zaak mag in beginsel dan ook tot dat middel beperkt blijven.

Het gaat evenwel niet aan de Raad van State voorbij dat de verwerende partij nu al bijna acht jaar doende is om de functie van algemeen directeur in te vullen, dat twee van haar beslissingen door de toezichthoudende overheid zijn vernietigd en dat de procedure gedurende bijna drie jaar heeft stilgelegen.

Het komt dan ook opportuun voor om de partijen – in het licht van de ingeroepen middelen – de grootst mogelijke duidelijkheid te verschaffen omtrent de rechtstoestand wanneer de procedure na de hierna uit te spreken nietigverklaring wordt hernomen.

Standpunt van de partijen

22. In een eerste middel doet verzoeker gelden dat het bestreden besluit ten onrechte de rapporten van de adviesbureaus buiten beschouwing laat en

evenzeer ten onrechte de keuze voor de tussenkomende partij steunt op een actualisering van één van vier criteria, namelijk de ervaring – ook ná de kandidaatstellingen van 2018 – van de kandidaten in relevante functies binnen het eigen stadsbestuur.

In hoofddorde doet verzoeker, verwijzend naar arrest nr. 250.487 van 30 april 2021, gelden dat er na de vernietiging van de benoeming van de tussenkomende partij geen rekening mag worden gehouden met de ervaring die zij door de uitoefening van die retroactief vernietigde benoeming heeft kunnen opdoen. Voorts stelt verzoeker dat het alleszins niet opgaat dat slechts één criterium wordt geactualiseerd, temeer nu aan beide kandidaten op voorhand was meegedeeld dat enkel met de situatie van 2018 rekening mocht worden gehouden, zoals ook door de toezichthoudende overheid reeds was aangestipt. De door de gemeenteraad gehanteerde werkwijze wordt, zo betoogt verzoeker, bovendien op geen enkele wijze gemotiveerd of verantwoord. Het grieft verzoeker eveneens dat de sinds de opstart van de procedure verstreken termijn, die ten voordele van de tussenkomende partij wordt uitgespeeld, enkel is toe te schrijven aan de onwettigheid van voorgaande beslissingen van de gemeenteraad en vervolgens een verzuim om de procedure tijdig te hernemen. In dat opzicht acht verzoeker het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel geschonden.

Zelfs indien met elementen van ná 2018 rekening zou mogen worden gehouden, wat verzoeker dus betwist, dan is het volgens verzoeker alleszins zo dat de titels en verdiensten niet met de gepaste zorgvuldigheid zijn afgewogen. Niet alleen is de extra anciënniteit van de tussenkomende partij een louter kwantitatief gegeven – terwijl assessment centers werden ingeschakeld om een louter kwantitatieve vergelijking te vermijden – de verwerende partij miskent haar voorgaande beslissingen doordat niet wordt verantwoord welke meerwaarde het criterium van de anciënniteit binnen het eigen bestuur heeft. Bovendien ziet verzoeker niet in waarom andere relevante gegevens, zoals de strafrechtelijke veroordeling van de tussenkomende partij wegens schriftvervalsing of de evaluaties die zij ondertussen heeft gekregen, dan niet eveneens bij de beoordeling worden betrokken en hij begrijpt evenmin waarom hij niet in de mogelijkheid is

gesteld om zijn ondertussen opgebouwde ervaring bij een ander bestuur bij te brengen.

Het bestreden besluit miskent volgens verzoeker ook de materiële motiveringsplicht. Eensdeels doordat wordt gesteld dat verzoeker vijf maanden als algemeen directeur van de stad heeft gefungeerd, terwijl het in de praktijk eerder om twaalf maanden ging door de tussentijdse vernietiging(en) van de aanstelling van de tussenkomende partij en anderdeels doordat zonder meer wordt voorbijgegaan aan het verslag van adviesbureau R., dat zich nochtans nog in het rechtsverkeer bevindt.

23. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord op dat het middel onontvankelijk is in de mate dat de schending van artikel 583, § 1, van het decreet lokaal bestuur, de formele motiveringsplicht, de materiële motiveringsplicht, het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* wordt aangevoerd, omdat verzoeker in gebreke blijft aan te duiden op welke wijze voormelde wetsbepalingen en beginselen zijn geschonden.

De verwerende partij doet daarnaast gelden dat verzoeker in de samenvatting van zijn middel aanhaalt dat “er niet blijkt dat de gemeenteraad daadwerkelijk een grondig en gedegen onderzoek naar de titels en verdiensten van beide kandidaten gedaan heeft, zelfs niet van elementen van vóór 2018”, doch hierop niet ingaat bij de uiteenzetting van zijn middel en evenmin beweert dat het onderzoek door adviesbureau A. en het daaruit volgende verslag ondeugdelijk zouden zijn. De verwerende partij betwist verzoekers stelling en verwijst naar het bestreden besluit.

Voorts weerspreekt de verwerende partij dat zij zich het recht zou toe-eigenen om de verslagen van de externe adviseurs naast zich neer te leggen en *ad hoc* één bepaald criterium te selecteren waarbij de tussenkomende partij beoordeeld zou worden. Het bestreden besluit aanhalend, stelt de verwerende partij dat enerzijds duidelijk wordt gemotiveerd en aangetoond waarom de

gemeenteraad zich niet zonder meer kan steunen op het initiële rapport van adviesbureau R. en dat anderzijds duidelijk wordt gemotiveerd en aangetoond waarom de verwerende partij zich niet enkel kan steunen op het bijkomende rapport van adviesbureau A. Benadrukt wordt dat de in het bestreden besluit aangehaalde rechtspraak wel degelijk pertinent is en dat de rechtspraak waarnaar verzoeker verwijst daaraan geen afbreuk doet. *In casu*, zo stelt de verwerende partij, was het onderscheidend criterium niet zozeer de ervaring in de functie van algemeen directeur – beide kandidaten waren tewerkgesteld als algemeen directeur – het was de ervaring binnen het eigen bestuur die doorslaggevend was. Dit is anders dan de ervaring die wordt opgedaan in een functie. Er is te dezen ook geen sprake van een herstelbeslissing na een vernietiging door de Raad van State. De verwerende partij heeft een externe adviseur ermee belast om de titels en verdiensten van beide kandidaten te vergelijken op basis van de toestand van 2018. Uit de vergelijking is gebleken dat beide kandidaten volstrekt evenwaardig zijn. De verwerende partij was bijgevolg genoodzaakt een ander objectief criterium aan te wenden om de geschikte kandidaat te kunnen vinden en is dus overgegaan tot een onderzoek naar een criterium, dat in de beoordeling van adviesbureau A. slechts een beperkt gewicht had omwille van de gelijke mate van geschiktheid, maar toch doorslaggevend zou kunnen zijn. De verwerende partij stelt eveneens dat zij zo dicht mogelijk bij de door het gemeenteraadsbesluit van 27 juni 2022 vastgelegde criteria wenste te blijven en daarom heeft beslist, rekening houdend met de rechtspraak van de Raad van State, om het derde criterium te actualiseren. Daarbij werd overigens voor elk van de vier criteria onderzocht of een actualisering ervan pertinent zou kunnen zijn om de kandidaten te onderscheiden. In dat opzicht wordt in het bestreden besluit aangestipt dat het verzoekers keuze is geweest om verlof zonder wedde aan te vragen en om vervolgens in dienst te treden als algemeen directeur van een andere gemeente in een mandaatfunctie van acht jaar; zodoende heeft hij zelf ervoor gekozen om minder vertrouwd te blijven met de werking van de verwerende partij. Dat ook andere criteria hadden kunnen worden aangewend, leidt volgens de verwerende partij niet tot de onwettigheid van het door de gemeenteraad gehanteerde criterium. De kritiek van verzoeker is naar oordeel van de verwerende partij een zuivere opportunistiekritiek die in geen geval tot de vernietiging van het bestreden besluit kan leiden. De verwerende partij

besluit dat de gemeenteraad op regelmatige wijze kon beslissen dat het derde criterium geactualiseerd diende te worden zodat een objectief verschil kon worden gemaakt tussen de kandidaten.

24. De tussenkomende partij onderschrijft het standpunt van de verwerende partij.

25. In haar laatste memorie betwist de verwerende partij dat er geen redelijke verantwoording bestaat om slechts één criterium te actualiseren. Zij verwijst naar de motivering in het bestreden besluit en stelt dat voor het vierde criterium ('het beantwoorden aan de negen resultaatsgebieden vermeld in de functiebeschrijving') een actualisering *de facto* heeft plaatsgevonden omdat de beide kandidaten ten overstaan van adviesbureau A. tussen januari en maart 2023 hebben geantwoord op een ogenblik dat zij beiden reeds vijf jaar ervaring hadden als algemeen directeur, zodat hun antwoorden door die maturiteit en feitelijke ervaring zijn beïnvloed. Bovendien, zo stipt de verwerende partij aan, zou een actualisering van het vierde criterium op dezelfde moeilijkheden stoten als die van het tweede criterium ('evaluatie in de ambten uitgeoefend binnen de stad en het OCMW') omdat dan een vergelijking van verwezenlijkingen bij twee verschillende besturen zou moeten worden gemaakt en verzoeker zijn ervaringen als algemeen directeur in een andere gemeente niet op de verwerende partij kan betrekken.

Hoe dan ook is de verwerende partij van oordeel dat verzoeker geen belang heeft bij het middel, enerzijds omdat het actualiseren van alle criteria niet tot een ander resultaat zou leiden en anderzijds omdat in voorkomend geval verzoekers "woelig vertrek" in de andere gemeente dan ook in rekening zou moeten worden gebracht.

26. De tussenkomende partij sluit zich in haar laatste memorie aan bij de standpunten van de verwerende partij.

Beoordeling

27. Verzoeker laat na om in de uiteenzetting van het middel *in concreto* te duiden hoe of waarom het bestreden besluit artikel 583, § 1, van het decreet lokaal bestuur, het vertrouwensbeginsel of het rechtszekerheidsbeginsel schendt.

Om de redenen die *sub* 15.1 zijn uiteengezet, is het middel in dat opzicht niet ontvankelijk.

28. De stelling dat het actualiseren van alle criteria niet tot een ander resultaat zou leiden, is een loutere bewering die niet van aard is om verzoeker een belang bij dit middel te ontzeggen.

Het gegeven dat in voorkomend geval ook verzoekers “woelig vertrek” in een andere gemeente in het vizier zou komen, betekent niet dat verzoekers kandidatuur daarop finaal moet stranden, zodat ook daarin geen negatie van verzoekers belang kan worden gezien.

De exceptie overtuigt niet.

29.1. Wat de materiële motiveringsplicht betreft, voert verzoeker aan dat in het bestreden besluit ten onrechte wordt overwogen dat hij slechts vijf maanden als algemeen directeur heeft gefungeerd, terwijl het in de praktijk eerder om twaalf maanden gaat, gelet op de vernietigingen van de aanstellingen van de tussenkomende partij.

In het bestreden besluit is te lezen:

“Rest er het derde criterium, de ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur. Wat dit criterium betreft, is er wel een duidelijk en objectief verschil te maken tussen de beide kandidaten. Daar de eerste aanstelling van een algemeen directeur werd geschorst en nadien vernietigd door de toezichthoudende overheid, was er de iure op 1 augustus 2018 geen algemeen directeur aangesteld. Ingevolge de toepassing van artikel 584, § 1 van het Decreet Lokaal Bestuur werd [verzoeker] vanaf 23 augustus 2018

waarnemend algemeen directeur tot 29 januari 2019, datum van de tweede beslissing tot aanstelling van een algemeen directeur. Hij was dus vanaf 1 augustus 2018 nog ruim vijf maanden waarnemend algemeen directeur. [Verzoeker] heeft echter een beroep gedaan op artikel 288, § 1 van de rechtspositieregeling en heeft onbetaald verlof gevraagd en gekregen met ingang van 1 augustus 2019 om het mandaat van algemeen directeur in een ander lokaal bestuur op te nemen. Hij vervult die mandaatfunctie nog steeds. Na de vernietiging door de toezichthoudende overheid van de tweede aanstelling van een algemeen directeur werd [de tussenkomende partij] daarom aangesteld als waarnemend algemeen directeur. Na intrekking van een eerdere aanstelling als waarnemend algemeen directeur bekleedt zij sinds 4 juni 2019 doorlopend het ambt van algemeen directeur waarnemend, inmiddels dus vier jaar.

Aldus kan objectief worden vastgesteld dat in de periode na 1 augustus 2018 [de tussenkomende partij] over een aanzienlijke aanvullende relevante ervaring beschikt als waarnemend algemeen directeur in het eigen bestuur, met name ononderbroken sinds 4 juni 2019, tegenover een aanvullende ervaring van [verzoeker] van meer dan vijf maanden in het eigen bestuur.”

29.2. Uit het dossier kan, wat het uitoefenen van de functie van (waarnemend) algemeen directeur bij de verwerende partij betreft, het volgende worden afgeleid:

- van 26 juni 2018 tot 23 augustus 2018: de tussenkomende partij;
- van 28 augustus 2018 tot 29 januari 2019: verzoeker;
- van 29 januari 2019 tot 9 april 2019: de tussenkomende partij;
- van 11 april 2019 tot 26 september 2023: de tussenkomende partij.

29.3. Hieruit blijkt dat verzoeker sinds 26 juni 2018 inderdaad gedurende ongeveer vijf maanden het ambt van waarnemend algemeen directeur daadwerkelijk heeft uitgeoefend bij de diensten van de verwerende partij. Uit verzoekers uiteenzetting van het eerste middel kan niet worden afgeleid op grond waarvan hij tot een andere berekening komt.

In dat opzicht mist het middel feitelijke grondslag.

29.4. Voor zover verzoeker zou beogen te stellen dat aan hém zouden moeten worden toegerekend de periodes gedurende dewelke de tussenkomende partij het ambt van algemeen directeur heeft uitgeoefend en die vervolgens zijn gevat door een vernietiging door de toezichthoudende overheid, kan hij niet

worden bijgetreden. De vraag stellen of in hoofde van de tussenkomen partij rekening mag worden gehouden met ervaring opgebouwd in een periode die door een vernietigingsbesluit wordt getroffen, leidt zelfs bij een ontkennend antwoord immers niet ertoe dat verzoeker van de weeromstuit geacht kan worden in die periode als (waarnemend) algemeen directeur te hebben gefungeerd.

30.1. In de samenvatting die verzoeker van het eerste middel geeft in zijn verzoekschrift wordt met betrekking tot de regelmatigheid van het derde criterium ('ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur (stad of OCMW)') onder meer kortweg gesteld dat "dit criterium manifest onwettig is".

Verzoeker betoogt in de uiteenzetting van het middel dat de keuze voor de tussenkomen partij "louter op extra anciënniteit binnen het eigen bestuur [is] gestoeld, zonder enige vorm van kwalitatieve vergelijking, enkel op kwantiteit" en dat dit criterium in strijd is met de eerdere beslissingen van het bestuur omdat een louter kwantitatieve vergelijking precies van de hand werd gewezen – reden waarom een assessmentcenter werd aangesteld. Voorts stelt verzoeker dat niet wordt uiteengezet wat de meerwaarde van dit kwantitatieve criterium is voor de functie van algemeen directeur en dat geen deugdelijke verantwoording voorligt waarom de ervaring binnen het eigen bestuur als het enige pertinente criterium wordt aangenomen.

Dit doet vragen rijzen naar de precieze strekking van het middel.

30.2. Vastgesteld moet worden dat verzoeker níet expliciet aanvoert en toelicht dat een beoordelingscriterium dat steunt op de ervaring van de kandidaat in relevante functies "binnen het eigen bestuur" *an sich* een ongeoorloofd criterium zou zijn. Zulks blijkt niet uitdrukkelijk uit het verzoekschrift, zo heeft de verwerende partij het niet begrepen en verzoeker preciseert het – voor zover dat in die stand van de procedure nog mogelijk zou zijn – ook niet aldus in de memorie van wederantwoord.

Daargelaten hoe de Raad van State over een dergelijke kritiek zou oordelen, wordt het middel dus niet vanuit die optiek onderzocht.

30.3. De Raad van State begrijpt verzoekers kritiek derhalve in die zin dat enerzijds niet overtuigend wordt gemotiveerd waarom enkel het derde criterium kan worden geactualiseerd en dat anderzijds de wijze waarop het derde criterium werd geactualiseerd onwettig is.

31.1. Bij de beoordeling van het tweede middel is vastgesteld dat de verwerende partij vooralsnog niet overtuigend motiveert waarom nieuwe beoordelingscriteria worden toegevoegd. In beginsel – en in het bijzonder in het licht van de onzekerheid of de verwerende partij deze criteria bij het hernemen van de procedure überhaupt (allemaal) op gemotiveerde wijze opnieuw zal wensen te hanteren – mag het voorbarig heten dat de Raad van State zich nu reeds zou uitspreken over de vraag of die criteria vervolgens ook mogen worden geactualiseerd.

Om de redenen die *sub* 21 zijn uiteengezet, wijdt de Raad van State hieraan niettemin het volgende onderzoek.

31.2. Het bestreden besluit hanteert vier beoordelingscriteria: ‘opleiding en vorming’, ‘evaluaties in de ambten uitgeoefend binnen de stad en het OCMW’, ‘ervaring in relevante functies binnen het eigen bestuur (stad of OCMW)’ en ‘het beantwoorden aan de negen resultaatsgebieden vermeld in de functiebeschrijving’.

Na te hebben geoordeeld dat de beide kandidaten zelfs na het assessment en het verslag van adviesbureau A. als “even geschikt” voorkomen, onderzoekt de gemeenteraad de actualisering van de beoordelingscriteria.

Over het eerste en het tweede criterium blijft het bestreden besluit stilzwijgend. Dit wordt door verzoeker evenwel niet bekritiseerd, zodat de Raad van State daarop niet ingaat. Een actualisering van het derde criterium –

waarover hierna meer – leidt tot een voorkeur voor de tussenkomende partij. Over het vierde criterium stelt de verwerende partij dat een actualisering niet nuttig is op grond van de volgende overwegingen:

“Daar de bevraging van de beide kandidaten gebeurde in de periode januari-maart 2023, lijkt het zo goed als uitgesloten dat een nieuwe bevraging om te toetsen aan de resultaatsgebieden belangrijke nieuwe informatie oplevert om een decisief onderscheid te kunnen maken tussen beide kandidaten. Dit geldt des te meer daar, ook al heeft [adviesbureau A.] bewaakt dat de aangebrachte informatie zich beperkte tot de toestand in 2018, de maturiteit en de feitelijke ervaring van de kandidaten anno 2023 ongetwijfeld een invloed heeft gehad bij het beantwoorden van de vragen.”

Die werkwijze kan niet overtuigen.

31.3. Uit het verslag van adviesbureau A. blijkt immers dat dit bureau zich “bij verzamelen van de info en bij dit advies [...] enkel [heeft] gebaseerd op de toestand in 2018 (de uiterste datum van kandidaatstelling voor het ambt van algemeen directeur, zijnde 27 april 2018) zoals door de provinciegouverneur ook expliciet meegegeven in zijn brief van 19 oktober 2022 naar aanleiding van de behandeling van een klacht”.

Daaruit volgt, daargelaten de veronderstellingen die de gemeenteraad maakt omtrent de maturiteit en ervaring van de kandidaten, dat met titels en verdiensten ná 2018 geen rekening is gehouden. De Raad van State acht het niet aannemelijk dat er voor de periode vanaf 2018 met betrekking tot de beide kandidaten geen pertinente elementen – ongeacht in welke zin – kunnen worden vastgesteld.

De beslissing om, indien er draagkrachtige motieven zijn om tot een actualisering over te gaan, het vierde criterium niet te actualiseren is derhalve niet deugdelijk gemotiveerd.

In die mate is het eerste middel gegrond.

32.1. Tot slot voert verzoeker aan dat na de retroactieve vernietiging(en) van haar aanstelling, geen rekening mag worden gehouden met de ervaring die de tussenkomenende partij als algemeen directeur in die periodes heeft opgedaan; hij verwijst daaromtrent naar arrest nr. 250.487 van 30 april 2021.

32.2. Zoals de Raad van State al meermaals heeft aangenomen, mag het bestuur in beginsel geen rekening houden met de functie die iemand heeft uitgeoefend en de ervaring die hij daarbij heeft opgedaan, wanneer die benoeming vervolgens *ex tunc* door de Raad van State is vernietigd.

Ten onrechte evenwel, gaat verzoeker ervan uit dat die omstandigheden *in casu* voorliggen. De toezichthoudende overheid heeft weliswaar de aanstellingen van de tussenkomenende partij achtereenvolgens op 9 oktober 2018 (aanstelling van 26 juni 2018) en op 9 april 2019 (aanstelling van 29 januari 2019) vernietigd, maar het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 18 juni 2019 waarbij de tussenkomenende partij vanaf 4 juni 2019 als waarnemend algemeen directeur wordt aangesteld – besluit strekkende tot intrekking en herstel van een collegebesluit van 11 april 2019 – is niet vernietigd en door verzoeker zelfs niet aangevochten.

In die omstandigheden overtuigt verzoeker niet ervan dat de gemeenteraad de ervaring van de tussenkomenende partij als waarnemend algemeen directeur “sinds 4 juni 2019” niet in rekening mocht brengen bij de vergelijking van de kandidaten.

In dat opzicht is het middel ongegrond.

32.3. Wat voorafgaat, neemt niet weg dat de overwegingen van arrest nr. 250.487 van 30 april 2021 relevant zijn, niet voor de beoordeling van de gegrondheid van het middel, maar wel als *caveat* voor het hernemen van de procedure na de hierna uit te spreken nietigverklaring.

In het voormelde arrest overwoog de Raad van State:

“Uit de hierna op deze grond uit te spreken vernietiging volgt in beginsel dat de verwerende partij de procedure tot aanstelling van een algemeen directeur alleszins dient over te doen vanaf de aanstelling van een onafhankelijke jury die de kandidaturen beoordeelt alvorens de gemeenteraad een besluit over de aanstelling neemt.

Deze kandidaturen zijn de kandidaatstellingen zoals ze door de kandidaten in april 2019 zijn ingediend. Meer in het bijzonder mag bij de beoordeling geen rekening worden gehouden met de ervaring als algemeen directeur die de tussenkomen partij heeft kunnen opdoen op grond van de gemeenteraadsbeslissing van 19 juni 2018 die bij dit arrest retroactief wordt vernietigd.”

In dezelfde zin zal de verwerende partij na de hierna uit te spreken nietigverklaring bij de herneming van de procedure tot aanstelling van een algemeen directeur geen rekening mogen houden met de ervaring als algemeen directeur die de tussenkomen partij heeft kunnen opdoen sinds 26 september 2023.

33. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

VII. Omvang van de uit te spreken nietigverklaring

34. Verzoeker vordert de nietigverklaring van het bestreden besluit ook in de mate dat hij impliciet niet in de functie van algemeen directeur wordt aangesteld.

35. Verzoeker voert niet aan, laat staan dat hij bewijst dat op het bestuur een rechtsplicht rust om hem aan te stellen. Wel stelt hij dat hij ontegensprekelijk de beste titels en verdiensten kan voorleggen.

Verzoeker blijft in gebreke om uiteen te zetten waarom de Raad van State tot de vaststelling moet komen dat uit de uit te spreken nietigverklaring volgt dat het bestuur niet langer over enige discretionaire bevoegdheid beschikt en bijgevolg nog enkel tot zijn aanstelling kan beslissen. In de memorie van wederantwoord en in zijn laatste memorie brengt hij overigens dit aspect van zijn vordering niet verder ter sprake.

De middelen, in de mate dat ze gegrond zijn bevonden, verantwoord niet de nietigverklaring van de impliciete beslissing om verzoeker niet aan te stellen.

36. De gevorderde nietigverklaring van de impliciete weigeringsbeslissing moet worden afgewezen.

VIII. Handhaving van de rechtsgevolgen

Verzoek

37. De verwerende partij vraagt om de gevolgen van het bestreden besluit in stand te houden totdat zij zich heeft kunnen organiseren om aan het arrest de nodige gevolgen te geven. Zij stelt dat moet worden vermeden dat een periode ontstaat tijdens dewelke de stad niet over een algemeen directeur beschikt, aangezien de titularis een spilfiguur is voor het dagelijks beleid.

Zij betoogt voorts nog:

“Indien Uw Raad het besluit van 26 september 2023 zou vernietigen, quod non, zou verwerende partij van de ene dag op de andere niet langer over een algemeen directeur beschikken. Afhankelijk van het middel dat Uw Raad desgevallend gegrond zou bevinden, zou verwerende partij de selectieprocedure moeten herbeginnen of moeten hernemen vanaf een bepaald ogenblik, i.e. het ogenblik waarop een onwettigheid werd begaan. In casu heeft verwerende partij reeds alle duidelijke richtlijnen van de provinciegouverneur nauwgezet opgevolgd, waarna verwerende partij tot de vaststelling is gekomen dat beide kandidaten even verdienstig zijn om het ambt van algemeen directeur op te nemen. Verwerende partij was bijgevolg genoodzaakt een onderscheidend criterium te bepalen. Indien Uw Raad per impossibile van oordeel zou zijn dat verwerende partij zich niet op het aldus bepaalde onderscheidende criterium mocht baseren, dan heeft verwerende partij de tijd nodig om te onderzoeken op welk onderscheidend, objectief criterium zij zich wel zou mogen baseren om een kandidaat te selecteren. Het is ontegensprekelijk dat een dergelijke vernietiging verwerende partij voor een zoveelste maal in een erg onzekere situatie zou brengen, en dit na een periode van zes jaar onzekerheid; des te meer gelet op de belangrijke en

prominente rol van de algemeen directeur bij het dagelijks bestuur van verwerende partij.

47. Uit het bovenstaande volgt dus dat een vernietiging door Uw Raad van de bestreden beslissingen onvermijdelijk zou betekenen dat verwerende partij gedurende een bepaalde periode zonder algemeen directeur zou zijn, en dus zonder leiding van het dagelijks bestuur. Aldus zou het onmiddellijk intreden van de gevolgen van de vernietiging nefaste en onevenredige gevolgen hebben.

48. Verwerende partij vraagt Uw Raad dan ook om de gevolgen van de bestreden beslissing in ieder geval te handhaven, zodat [de tussenkomen de partij] de functie van algemeen directeur kan blijven uitoefenen tot op het ogenblik dat er een opvolger kan worden aangeduid. Indien Uw Raad in de aanstelling van een tijdelijke opvolger (een waarnemer) door verwerende partij, met een beroep op het continuïteitsbeginsel, een rechtsgeldige oplossing zou zien, vraagt verwerende partij Uw Raad om haar daarvoor 6 maanden tijd te gunnen teneinde op een serene wijze de diensten van het dagelijks bestuur op dergelijke wijze te organiseren zodat zij niet negatief beïnvloed worden door een plotse verandering van algemeen directeur.

49. Verwerende partij vraagt dan ook dat in geval van vernietiging – quod non – de gevolgen van de vernietigde individuele akte voorlopig te handhaven voor een periode van 6 maanden.”

38. In haar laatste memorie argumenteert de verwerende partij nog dat de mogelijkheid om met toepassing van artikel 584, § 1, van het decreet lokaal bestuur een waarnemend algemeen directeur aan te stellen “geen voldoende antwoord [biedt] op de negatieve en nefaste rechtsgevolgen die verwerende partij zou ondergaan in geval van vernietiging”.

Beoordeling

39. Gelet op artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de afdeling Bestuursrechtspraak op verzoek van de verwerende partij de gevolgen van de vernietigde individuele akten aanwijzen “die als definitief moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die ze vaststelt”.

40. De partij die vraagt om de gevolgen van een akte van individuele strekking, zoals het thans bestreden besluit, te behouden, moet aannemelijk maken dat de nadelige gevolgen van de nietigverklaring van de bestreden akte kennelijk zwaarder wegen dan het rechtsherstel dat verbonden is aan de nietigverklaring van

dezelfde akte. Er moet meer bepaald worden bewezen dat de vernietiging, specifiek vanuit het oogpunt van de rechtszekerheid, onaanvaardbare gevolgen zal hebben en dat, om uitzonderlijke redenen, weliswaar een tempering kan worden gerechtvaardigd van een onvoorwaardelijke nietigverklaring door de uitwerking ervan in de tijd te moduleren. Het kan echter niet worden aanvaard dat, via het voormelde artikel 14^{ter}, de gevolgen van de nietigverklaring volledig teniet worden gedaan en het arrest dat de nietigverklaring uitspreekt, volledig wordt uitgehold.

41. Artikel 584, § 1, van het decreet lokaal bestuur biedt de mogelijkheid om een waarnemend algemeen directeur aan te stellen. De verwerende partij kent die mogelijkheid, aangezien ze er in de loop van de aanstellingsprocedure sinds 2018 meermaals gebruik van heeft gemaakt.

In het verleden heeft de verwerende partij overigens aangetoond ter zake met bekwame spoed te kunnen handelen. Het volstaat daarbij te verwijzen naar het collegebesluit van 11 april 2019 waarbij de tussenkomende partij als waarnemend algemeen directeur wordt aangesteld nadat haar benoeming op 9 april 2019 door de provinciegouverneur was vernietigd.

De nietigverklaring van het bestreden besluit heeft derhalve niet tot gevolg dat er noodzakelijkerwijze een periode ontstaat tijdens dewelke de verwerende partij niet over een algemeen directeur beschikt.

Uit niets blijkt, en de verwerende partij beweert zelfs niet, dat die verschillende waarnemende aanstellingen in het verleden de uitoefening van de functie van algemeen directeur, dan wel de werking van de stadsdiensten in hun geheel, hebben bezwaard. De verwerende partij kan zulks ook moeilijk aanvoeren, nu zij er zelf voor heeft gekozen om de tussenkomende partij, na haar aanstelling als waarnemend algemeen directeur vanaf 4 juni 2019, in die preciaire aanstelling te laten en tot medio 2022 te wachten om de aanstellingsprocedure te hernemen.

42. Het verzoek om de gevolgen van het hierna te vernietigen besluit te handhaven, wordt verworpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van ZZZZ tot tussenkomst wordt ingewilligd.

2. De Raad van State vernietigt het besluit van de gemeenteraad van YYYY van 26 september 2023 waarbij ZZZZ als algemeen directeur wordt aangesteld.

3. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

5. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt noch de identiteit van de verzoekende partij, noch die van de verwerende partij of van de tussenkomende partij bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op negentien maart tweeduizend zesentwintig,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
Jim Deridder,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren