

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 59.222 van 24 april 1996
in de zaak A. 67.367/IV-15.550.**

In zake : Luc SCHOLLAERT,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. BREWAEYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Leopold II-laan 117

tegen :

de stad BRUSSEL.

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

Gezien het verzoekschrift dat Luc SCHOLLAERT op 30 januari 1996 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van de Gemeenteraad van de Stad Brussel van 11 december 1995 waarbij de Heer Bart JANSSENS tijdelijk wordt aangesteld als directeur van de Nederlandstalige Muziekacademie van de stad, en van de daarmee samenhangende weigering om verzoeker te benoemen in het ambt van tijdelijk directeur van dezelfde instelling";

Gezien hetzelfde verzoekschrift waarin verzoeker vraagt "de verwerende partij te veroordelen tot een dwangsom van 50.000 fr. per dag vertraging in de tenuitvoerlegging van het tussen te komen arrest";

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur H. VERHULST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 26 februari 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 maart 1996;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. BREWAEYS, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat R. MOSZYNSKI, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur H. VERHULST;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Bij arrest nr. 45.912 van 1 februari 1994 vernietigt de Raad van State, op vordering van verzoeker, het besluit van 1 oktober 1993 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel waarbij Guy PARIDAENS wordt aangesteld als waarnemend directeur van de Muziekacademie van Brussel.

1.2. Bij arrest nr. 51.155 van 17 januari 1995 beveelt de Raad van State, op vordering van verzoeker, de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 5 september 1994 van de gemeenteraad van de stad Brussel waarbij Bart JANSSENS met ingang van 1 september 1994 tijdelijk wordt aangesteld als directeur van

voornoemde academie. Bij arrest nr. 54.497 van 12 juli 1995 vernietigt de Raad van State, op vordering van verzoeker, voornoemd besluit; tevens vernietigt hij het besluit van 9 maart 1995 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel waarbij Bart JANSSENS met ingang van 1 september 1994 als waarnemend directeur van bovengenoemde instelling wordt aangesteld.

1.3. Onder verwijzing naar bovengenoemd arrest nr. 54.497 besluit het college van burgemeester en schepenen van de stad Brussel de toelatingsvoorwaarden goed te keuren voor de aanwerving van een directeur van de muziekacademie en in het Belgisch Staatsblad en twee kranten een oproep tot de kandidaten te richten.

1.4. De oproep wordt gepubliceerd op 26 en 27 september 1995.

1.5. Op 19 oktober 1995 stelt het college van burgemeester en schepenen de samenstelling vast van een jury "voor een sollicitatiegesprek op dinsdag 7 november 1995 om 9 u. in het Kabinet van de h. Schepen".

1.6. Op de gestelde dag vindt het sollicitatiegesprek plaats. Maken deel uit van de commissie de schepenen van openbaar onderwijs, de directeur-generaal van het departement Openbaar Onderwijs van de stad Brussel, de stadsinspecteur en drie directeurs van andere muziekacademies.

 Aan iedere kandidaat worden vijf vragen gesteld, telkens dezelfde.

 De commissie adviseert Bart JANSSENS "als meest geschikte kandidaat" de muziekacademie te laten leiden.

1.7. Op 11 december 1995 besluit de gemeenteraad Bart JANSSENS tijdelijk als directeur aan te stellen.

Dat is de bestreden beslissing.

2. Overwegende dat als eerste annulatiemiddel verzoeker aanvoert dat aangezien de bestreden aanstelling een tijdelijke aanstelling is, zij niet rechtmatig het gevolg kon zijn van de oproep van 26 en 27 september 1995, die immers een definitieve aanstelling voorbereidde; dat voor verzoeker de verwerende partij haar interne oproep van 27 augustus 1993 voor tijdelijke aanstelling heeft miskend door, nadat de Raad van State de erop gevolgde tijdelijke aanstelling van Guy PARIDAENS had vernietigd bij zijn voormeld arrest nr. 45.912, hem, verzoeker, die tijdelijke aanstelling niet te geven als enige kandidaat die ingevolge die interne oproep voor aanstelling in aanmerking kwam;

2.1. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de oproep van 26 en 27 september 1995 geen gewag maakt van een definitieve aanstelling en dat "Bij toepassing van art. 41, par. 2 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde psycho-medisch-sociale centra, zoals gewijzigd, ... de aanstelling voor wat betreft bevorderingsambten zoals in casu steeds tijdelijk (is)"; dat zij vervolgt : "De aanstelling is altijd tijdelijk en wordt in principe na twee jaar gevolgd door de definitieve benoeming";

2.2. Overwegende dat de verwijzing van de verwerende partij naar artikel 41, § 2, van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs niets leert over de vraag wanneer een aanstelling in een bevorderingsambt tijdelijk moet zijn; dat het erin bepaalde luidt als volgt : "De Vlaamse regering bepaalt de regels volgens welke de vaste benoeming in een selectie- of bevorderingsambt wordt medegedeeld aan het departement onderwijs opdat zij zou uitwerking hebben ten

aanzien van de overheid"; dat indien de verwerende partij bedoelt dat zolang een benoeming niet is meegedeeld conform de regels die in de geciteerde tekst in uitzicht worden gesteld, die benoeming maar tijdelijk is, ze zich vergist; dat de geciteerde tekst alleen maar inhoudt dat wanneer een gesubsidieerde overheid een vaste benoeming doet, die benoeming pas door de subsidiërende overheid erkend moet worden nadat zij is meegedeeld; dat de benoeming in afwachting daarvan is wat zij is, te weten een vaste benoeming, zij het dan dat haar bestaan niet aan de subsidiërende overheid kan worden tegengeworpen;

Overwegende dat de verwerende partij iets beter geïnspireerd is wanneer zij schrijft : "De aanstelling is altijd tijdelijk en wordt in principe na twee jaar gevolgd door de definitieve benoeming"; dat deze stelling duidelijk is ingegeven door het bepaalde in artikel 42, § 1, van het voornoemde rechtspositiedecreet; dat daar immers is bepaald dat een selectie- of een bevorderingsambt tijdelijk kan worden toegewezen "in afwachting van een vaste benoeming", dat in dat geval de inrichtende macht uiterlijk op het einde van het tweede volledige schooljaar ofwel het tijdelijk aangesteld personeelslid vast benoemt ofwel hem doet terugkeren naar zijn vorig ambt, en dat, wanneer de inrichtende macht vóór het einde van de genoemde periode geen beslissing neemt, het personeelslid geacht wordt vastbenoemd te zijn, toch zo het de benoemingsvoorwaarden vervult;

Overwegende dat, in strijd met wat de verwerende partij lijkt te menen, uit die bepalingen blijkbaar niet afgeleid mag worden dat een vaste benoeming in een, per hypothese vacant, bevorderingsambt steeds moet worden voorafgegaan door een tijdelijke aanstelling; dat die bepalingen echter zeker inhouden dat dit kan; dat verzoeker er zich echter niet over kan beklagen dat de verwerende partij zich bepaald heeft tot een tijdelijke aanstelling -wat ze dus zeker kon-, dat een vaste benoeming hem immers nog meer geschaad zou hebben;

Overwegende dat verzoeker bezwaarlijk kan volhouden dat een tijdelijke aanstelling maar mogelijk was als gevolg gegeven aan de interne oproep van 27 augustus 1993; dat, zoals daarnet gezien, in een vacante betrekking een tijdelijke aanstelling gedaan kan worden in afwachting van een vaste benoeming; dat de oproep van 27 augustus 1993 sloeg op een niet vacante betrekking, maar dat die betrekking ondertussen, op 1 september 1994, vacant was geworden;

Overwegende dat het eerste middel niet ernstig is;

3. Overwegende dat als tweede annulatiemiddel verzoeker aanvoert dat de verwerende partij noch in rechte noch in feite aanduidt waarom na een oproep met het oog op een definitieve aanstelling toch nog moest worden overgegaan tot een tijdelijke aanstelling hoewel het ambt sedert 1 september 1994 vacant was;

3.1. Overwegende dat de verwerende partij verwijst naar haar weerlegging van het eerste middel;

3.2. Overwegende dat het antwoord op verzoekers vraag naar het "waarom" te vinden is in de redenen die de Raad ertoe gebracht hebben het eerste middel niet ernstig te bevinden; dat het tweede middel dus evenmin ernstig is;

4. Overwegende dat als derde annulatiemiddel verzoeker miskenning van zijn grotere aanspraken aanvoert; dat hij deze grotere aanspraken als volgt beschrijft :

"Deze is immers ouder in leeftijd dan de benoemde kandidaat, wat uiteraard op een grotere ervaring wijst, kon een indrukwekkend curriculum vitae voorleggen, en was reeds verbonden aan de Muziekacademie van Brussel, zodat hij beter op de hoogte is van de werking van deze instelling en bekend is met het personeel. De benoemde kandidaat is verbonden aan de Muziekacademies van Dendermonde en Asse, en kent uiteraard de interne werking van de Muziekacademie te Brussel niet.";

Overwegende dat verzoeker daar nog aan toevoegt dat de bestreden beslissing niet zegt op grond van welke titels en verdiensten de benoemde kandidaat boven hem verkozen diende te worden;

4.1. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de bestreden beslissing heel duidelijk zegt waarom Bart JANSSENS boven verzoeker werd verkozen : "zowel de elementen die voor de aanstelling van de Heer JANSSENS als de elementen die tegen de aanstelling van verzoeker pleiten komen uitvoerig aan bod"; dat zij stelt dat impliciet doch zeker de gemeenteraad heeft geoordeeld dat noch verzoekers leeftijd, noch zijn curriculum vitae, noch zijn vertrouwdeheid met de Muziekacademie van Brussel hem grotere aanspraken verleenden dan Bart JANSSENS;

4.2. Overwegende dat het bestreden besluit de beoordeling citeert van de onderscheiden kandidaten door de commissie die het sollicitatiegesprek heeft afgenomen; dat in haar verslag deze commissie de antwoorden weergeeft die de kandidaten gegeven hebben op de vragen die hun werden gesteld; dat zij zich vervolgens over respectievelijk Bart JANSSENS en verzoeker uitlaat als volgt :

"Dhr. JANSSENS heeft een erg positieve instelling en concrete ideeën i.v.m. organisatie en personeelsbeleid. Hij beseft het belang van de algemene vergaderingen en contacten onder lkn. en directie. Bezit het respect voor de I.M. en beseft dat problemen schriftelijk dienen geregeld te worden, maar wenst die eerst en vooral met menselijkheid op te lossen. Als enige heeft hij respect voor alle afdelingen in een muziekacademie, d.w.z. muziek, woord en dans en heeft dus oog voor de volledige uitbouw van een dergelijke instelling. Hij is de enige kandidaat met een 1e prijs instrument en enkele eerste prijzen i.v.m. een theoretische opleiding, wat hem toelaat te oordelen en hem een ervaring geeft, waarmee hij lkn. en lln. in opleiding instrument beter kan begrijpen. Beschikt over een 1e prijs viool, een zeer moeilijk instrument. Zijn beleidslijn is motivatie. Pluspunt is zijn kennis van werken met computer in het kader van de organisatie van de school, wat belangrijk is, aangezien de directeur een groot deel van het administratiewerk moet verrichten.

Dhr. SCHOLLAERT heeft een negatieve instelling i.v.m. de structuur van de Muziekacademie van de stad, daar hij opteert voor het afschaffen van vestigingsplaatsen. Gebrek aan respect inzake organisatie t.o.v. I.M. en inspectie, omdat hij bij moeilijkheden eigenmachtig wenst op te treden.

Hij ziet een muziekacademie uitsluitend als een instelling voor muziek. Over woord en dans wordt niet gesproken. Geen kennis van werken met computer. Te eenzijdige visie inzake organisatie van een muziekaacademie en personeelsbeleid. Ziet de noodzaak niet in van aangehouden contacten met zijn personeel en de directies van de vestigingsplaatsen.";

Overwegende dat de Raad van State onmogelijk kan stellen dat het tegen alle redelijkheid inging op grond van zulk een beoordeling aan Bart JANSSENS de voorkeur te geven; dat andere vraag is of die beoordeling op juiste feitelijke gegevens berust; dat die vraag

aan bod zal komen bij de behandeling van het vijfde annulatiemiddel; dat echter het nu besproken middel de ernst vereist om een schorsing te wettigen mist;

5. Overwegende dat verzoekers vierde annulatiemiddel betrekking heeft op de door hem mede bestreden weigering hem te benoemen; dat hij stelt dat de verwerende partij de rechtsplicht had hem tot tijdelijk directeur te benoemen; dat hij betoogt dat indien de verwerende partij zich had gedragen zoals ze zich had voorgenomen, te weten na de interne oproep van 27 augustus 1993 een tijdelijke aanstelling doen, ze hem als kandidaat die alle voorwaarden vervulde, had moeten benoemen;

5.1. Overwegende dat voor de verwerende partij verzoeker niet aantoonde dat ze de rechtsplicht had verzoeker aan te stellen als tijdelijk directeur; dat zij stelt dat zij na het arrest nr. 54.497 dat de tijdelijke aanstelling van Bart JANSSENS vernietigde, een nieuwe aanstelling moest doen, dat ze ervoor koos om zulks te doen door de procedure ab initio te hernemen na die procedure verbeterd te hebben, met name door te voorzien in de tussenkomst van een commissie;

5.2. Overwegende dat het middel alleen al daarom niet ernstig is omdat verzoeker doet alsof indien hij na de oproep van 27 augustus 1993 tijdelijk was aangesteld in de toen nog niet vacante betrekking, het bestuur meteen de rechtsplicht gehad zou hebben hem ook in de ondertussen wel vacant geworden betrekking aan te stellen;

6. Overwegende dat verzoeker als vijfde annulatiemiddel aanvoert dat de gemeenteraad zich door de sollicitatiecommissie verkeerd heeft laten voorlichten, dat de beoordeling door die commissie hierboven

overgenomen sub 4.2., feilen vertoont; dat hij die feilen als volgt beschrijft :

"In de in de bestreden beslissing weergegeven tekst leest men immers betreffende de Heer JANSSENS dat deze de enige kandidaat is met een eerste prijsinstrument en enkele eerste prijzen in verband met een theoretische opleiding.

In zijn kandidaatstelling had verzoeker er op gewezen dat hij in het bezit is van twee diploma's van hoger kunstonderwijs van de 2de graad en van de nodige bewijzen van pedagogische bekwaamheid, en dat hij dus voldeed aan de voorwaarden van het besluit van de Vlaamse Executieve van 31 juli 1990.

Verder geeft de bestreden beslissing een verkeerde weergave van het verslag van de sollicitatievergadering waar het de beoordeling van verzoeker betreft.

Verzoeker houdt voor dat hij niet geopteerd heeft voor het afschaffen van vestigingsplaatsen, maar bij de sollicitatiecommissie heeft gepleit voor een betere coördinatie en voor een vestigingsplaats, ook in het centrum van de stad Brussel.

Het verslag vermeldt ook dat verzoeker een 'gebrek aan respect inzake organisatie ten opzichte van de inrichtende macht en inspectie' vertoont 'omdat hij bij moeilijkheden eigenmachtig wenst op te treden'.

Dit is een niet-controleerbaar waarde-oordeel, dat overigens zijn oorzaak kan vinden in de eerdere door verzoeker bij uw Raad aanhangig gemaakte procedures, die overigens voor verzoeker ook met succes werden bekroond.";

6.1. Overwegende dat de verwerende partij in de eerste plaats de exceptio obscuri libelli opwerpt omdat zij niet weet "welke bepaling of rechtsbeginsel in de optiek van verzoeker geschonden zou zijn";

6.2. Overwegende dat de verwerende partij niet betwist dat de beoordeling die de commissie van de kandidaten gegeven heeft, de beslissing van de gemeenteraad mede heeft bepaald, dat zijzelf zelfs schrijft dat de gemeenteraad zich bij de motieven van de commissie heeft aangesloten; dat wanneer, stelling van verzoeker, die motieven onjuist zijn, de motieven van de gemeenteraad dat ook zijn; dat dan de bestreden beslissing aangetast is door onwettigheid naar de motieven; dat

onwettigheid naar de motieven een evident annulatie-middel uitmaakt; dat de exceptie wordt verworpen;

6.3. Overwegende dat de verwerende partij tegen het middel inbrengt dat zij met recht kon stellen dat Bart JANSSENS de enige kandidaat was met een eerste prijs instrument en enkele eerste prijzen in verband met een theoretische opleiding; dat zij verzoeker uitnodigt aan te geven welke kritiek deze zinsnede treft; dat zij voorts benadrukt dat zij niet betwist dat verzoeker alle voorwaarden van het besluit van 31 juli 1990 vervulde;

Overwegende dat zij meent dat de stellingen die verzoeker verdedigde tijdens het sollicitatiegesprek niet meteen blijk geven van de juiste ingesteldheid voor de omstreden betrekking; dat zij het een gratuite uitspraak noemt in de appreciatie "vertoont gebrek aan respect inzake organisatie ten opzichte van de inrichtende macht en inspectie omdat hij bij moeilijkheden eigenmachtig wenst op te treden" te lezen dat verzoeker zich diende te onthouden van het instellen van vorderingen bij de Raad van State, dat die appreciatie duidelijk slaat op de antwoorden gegeven door verzoeker tijdens het sollicitatiegesprek, meer bepaald op de vraag hoe een acuut personeelsprobleem aangepakt dient te worden, in welk geval volgens verzoeker geen nota's gestuurd moeten worden aan inrichtende macht of inspectie;

6.4. Overwegende dat alvast in de huidige stand van het geding het antwoord van de verwerende partij het middel voldoende weerlegt;

Overwegende dat inderdaad één zaak is of een kandidaat de nodige bekwaamheidsbewijzen bezit -welk bezit de verwerende partij verzoeker nooit heeft ontzegd en dat trouwens vereist was om zich rechtsgeldig kandidaat te kunnen stellen- en een andere of een bijzonder gewicht mag worden gehecht aan bepaalde bekwaamheids-

bewijzen - en verzoeker toont niet aan, noch dat Bart JANSSENS de prijzen waaraan de verwerende partij bijzonder gewicht hechtte niet bezat, noch dat hij ze ook bezat, noch dat er geen bijzonder gewicht aan gehecht kon worden;

Overwegende dat de commissie het bewijs van de negatieve ingesteldheid van verzoeker in verband met de structuur van de academie zoekt in het feit dat "hij opteert voor het afschaffen van vestigingsplaatsen"; dat volgens het verslag van de commissie verzoeker op de vraag over "structuur van de stedelijke muziekacademie - organisatie" geantwoord heeft : "Structuur is vervelend en moeilijk om te coördineren en te organiseren. Het is een voortdurend afwegen. Men moet waarschijnlijk in de vestigingsplaatsen zijn. De kandidaat meent dat sommige afdelingen moeten worden afgeschaft om nieuwe op te richten in het centrum"; dat het verzoeker is die een verkeerde weergave geeft van dat verslag, wanneer hij ontkent dat hij gekozen heeft voor het afschaffen van vestigingsplaatsen;

Overwegende dat volgens het verslag van de commissie verzoeker op de vraag "hoe pak je een bepaald acuut personeelsprobleem aan?" geantwoord heeft : "School lijdt eronder. Aanpak : praten. Als er niet meer gepraat wordt, is het te laat. Men moet het probleem vroeg genoeg aanpakken. De betrokkene voorstellen verlot te nemen, proberen te motiveren, cursus anders organiseren, andere studenten geven. Niet ieder jaar zijn er interessante studenten. Laten voelen dat ze erbij betrokken zijn. Geen nota's naar inspectie of I.M.; oplossing kan gevonden worden in een gezamenlijk etentje"; dat wanneer de commissie uit dat antwoord afleidt dat verzoeker bij moeilijkheden eigenmachtig wenst op te treden en zulks als "gebrek aan respect inzake organisatie ten opzichte van de inrichtende macht en inspectie" interpreteert, men met dat oordeel niet

akkoord kan gaan, maar het bezwaarlijk kan afdoen als "een niet-controleerbaar waardeoordeel"; dat het een waardeoordeel is, maar dat het op zijn feitelijke onderbouw en op zijn redelijkheid gecontroleerd kan worden; dat verzoeker niet aantoonst dat zijn antwoord waarop dat oordeel is gebaseerd, in het commissieverslag onjuist is weergegeven; dat hij evenmin aantoonst dat dit oordeel iedere redelijkheid tart;

Overwegende dat het middel onvoldoende is onderbouwd om als een ernstig middel aangezien te kunnen worden;

7. Overwegende dat verzoeker als zesde annulatiemiddel schending aanvoert van de motiveringsplicht en van de verplichting de titels en verdiensten van de kandidaten te vergelijken;

7.1. Overwegende dat uit de behandeling van vorige annulatiemiddelen gebleken is dat verzoeker overvloedig kritiek heeft kunnen uitoefenen op de motieven van de bestreden beslissing; dat dus moeilijk valt in te zien hoe hij nuttig schending van de motiveringsplicht kan aanvoeren; dat bij de behandeling van vorige annulatiemiddelen gebleken is dat de verwerende partij de titels en verdiensten van de kandidaten wel degelijk vergeleken heeft; dat de vraag of zij dat naar behoren heeft gedaan bij de behandeling van die vorige annulatiemiddelen besproken is geweest;

Overwegende dat het middel niet ernstig is;

8. Overwegende dat nu geen van de annulatiemiddelen ernstig is bevonden, de vorderingen verworpen moeten worden,

B E S L U I T :

Enig artikel.

De vordering tot schorsing en de vordering tot het opleggen van een dwangsom worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig april 1900 zesennegentig, door de IVe kamer, die was samengesteld uit :

de H.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
Mevr.	M.-R. BRACKE,	staatsraad,
de H.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. BORRET.