

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 67.850 van 29 augustus 1997
in de zaak A. 70.911/IV-16.119.**

In zake : Harry MOREELS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat G. DE LANGE,
kantoor houdende te HERZELE,
Evendael 16

tegen :

de Autonome Raad voor het Gemeenschaps-
onderwijs (Argo).

tussenkommende partij :

Martha PIERCO,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. LUYPAERS,
kantoor houdende te HEVERLEE-LEUVEN,
Ijzerenmolenstraat 105.

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 Harry MOREELS
op 10 september 1996 heeft ingediend om de vernietiging
te vorderen van de beslissing van 17 juli 1996 van de
centrale raad van de Autonome Raad voor het Gemeen-
schapsonderwijs (Argo), waarbij zijn aanvraag om mutatie
naar de betrekking nr. 83002 van psycho-pedagogisch
consulent aan het PMS-centrum te Dendermonde wordt
afgewezen;

Gelet op het arrest nr. 63.780 van
23 december 1996 waarbij de schorsing wordt bevolen van
de tenuitvoerlegging van bovengenoemde beslissing;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst
van 28 april 1997;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur H. VERHULST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 april 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 juni 1997;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat G. DE LANGE, die verschijnt voor verzoeker, van Advocaat R. ROMBAUT, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat P. LUYPAERS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend 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 Martha PIERCO met een verzoekschrift van 28 april 1997 vraagt om in het geding te mogen tussenkomen; dat zij werd aangesteld in de betrekking waar het verzoekschrift over handelt; dat haar tussenkomst wordt toegestaan;

2. Overwegende dat verzoeker niet formeel de nietigverklaring vordert van de aanstelling van de tussenkomende partij in de betrekking waarover hij het heeft in zijn verzoekschrift;

Overwegende echter dat zowel blijkens zijn vordering tot schorsing als blijkens zijn verzoekschrift tot nietigverklaring verzoeker ernaar streeft de omstreden betrekking te krijgen; dat wie voor zichzelf een betrekking wil, onvermijdelijk ook wil dat wie deze betrekking heeft gekregen eruit verwijderd wordt om voor hem plaats te maken; dat ook wanneer men zijn verzoekschrift tot nietigverklaring los van zijn vordering tot schorsing leest, verzoeker zulks ook in dat verzoekschrift genoegzaam tot uiting brengt door er uitdrukkelijk melding van te maken dat "ondertussen" wel de tussenkomende partij in de door hem geambieerde betrekking werd aangesteld; dat het beroep dus geacht wordt tevens tegen de aanstelling van de tussenkomende partij gericht te zijn;

3. Overwegende dat verzoeker gekandideerd heeft voor een aanstelling bij wijze van mutatie in de omstreden betrekking; dat hij dat gedaan heeft ingevolge een oproep tot de kandidaten, waarin onder punt 6.2. is vermeld : "De aanvragen moeten op straffe van nietigheid in één enkel exemplaar worden opgesteld op wit papier volgens het bijgevoegde model ..."; dat het bedoelde model drie bladen omvat, waarvan het eerste bekend is als "voorblad met de identificatiegegevens"; dat verzoeker alleen het tweede en het derde blad ingevuld heeft ingestuurd; dat deswege zijn aanvraag ongeldig is verklaard; dat daarvan brieven van "de administratie" van de verwerende partij getuigen, maar dat volgens de stukken van het administratief dossier de beslissing daaromtrent van een rechtens bevoegd orgaan van de verwerende partij, de beslissing van 17 juli 1996 van het vast bureau van de centrale raad van de verwerende partij is, blijkens welke beslissing verzoekers aanvraag wordt afgewezen "wegens ongeldige aanvraag (aanvraag niet in de vereiste vorm)";

4. Overwegende dat verzoeker om diverse redenen het motief voor de bestreden beslissing onwettig acht; dat hij zo in zijn derde annulatiemiddel aanvoert wat volgt :

"Afgeleid uit de schending van de wet door aan de feiten een juridische kwalificatie te geven die zij niet hebben (machtsoverschrijding) en schending van het beginsel patere legem quam ipse fecisti,

doordat de bestreden beslissing de aanvraag ongeldig verklaart omdat 'het voorblad met de identificatiegegevens' niet werd opgestuurd,

terwijl de omzendbrief van 15/05/1996 van de ARGO (onder nummer 6) aan het niet-indienen van het 'voorblad met de identificatiegegevens' geen rechtsgevolgen verbindt en terwijl enkel en alleen de aanvraag (het document nr. 14) van de omzendbrief op straffe van nietigheid dient te worden overgemaakt in één enkel exemplaar, op wit papier en volgens het bijgevoegde model, voorzien van de handtekening van de kandidaat en terwijl geen andere documenten op straffe van ongeldigheid dienen te worden bijgevoegd.

Zodat aldus door de ARGO aan de feiten en clausules een juridische kwalificatie werd gegeven die zij niet hebben (machtsoverschrijding), en het rechtsbeginsel patere legem quam ipse fecisti werd geschonden.";

4.1. Overwegende dat met verzoeker niet kan worden meegegaan waar hij stelt dat de door hem geciteerde omzendbrief, die de oproep tot de kandidaten bevat, niet op straffe van nietigheid eist dat het "voorblad met de identificatiegegevens" ingediend moet worden; dat naar sub 3. gezien de oproep vermeldt dat de aanvragen op straffe van nietigheid moeten worden opgesteld "volgens het bijgevoegde model" en dat verzoeker bezwaarlijk kan ontkennen dat "het bijgevoegde model" niet alleen wat hij "de aanvraag" noemt omvat; dat dit model uit drie bladen bestaat, waarvan "de aanvraag" in verzoekers kwalificatie het tweede blad is, het "voorblad met de identificatiegegevens" het eerste; dat de sanctie van nietigheid dus wel degelijk ook op het ontbreken van het "voorblad" was gesteld;

4.2. Overwegende echter dat wie als annulatie-middel aanvoert dat het niet voldoen aan een vorm-vereiste helemaal niet tot nietigheid van het door hem gedane verzoek kon leiden, normaal geacht kan worden de door hem gevorderde vernietiging of schorsing ook te willen verkrijgen op de grond dat dit niet voldoen daar in concreto niet kon toe leiden; dat echter de Raad op die grond tot vernietiging maar acht mag slaan op voorwaarde dat hij zodoende het recht van verdediging van de verwerende partij niet in het gedrang brengt; dat te dezen die voorwaarde is vervuld, aangezien in haar memorie van antwoord de verwerende partij, aan de hand van rechtspraak van de Raad, juist betoogt dat, indien de sanctie van nietigheid niet automatisch tot afwijzing van verzoekers kandidatuur mocht leiden, moet "worden onderzocht of de kandidatuur van de Heer MOREELS het bestuur heeft weerhouden of de procedure heeft bemoeilijkt om te controleren of de Heer MOREELS wel voldeed aan alle statutaire voorwaarden voor mutatierecht in de door hem beoogde betrekking", waarna ze vaststelt dat door het "voorblad" niet in te vullen verzoeker haar onwetend liet over zijn stamboeknummer, zijn persoonlijk adres en zijn bekwaamheidsbewijzen;

4.3. Overwegende dat de verwerende partij het belang van deze ontbrekende gegevens niet toelicht; dat ze wel stelt dat het ontbreken van deze gegevens onvermijdelijk tot de verwerping van verzoekers kandidatuur moet leiden; dat zij betoogt dat men van de administratie niet kan verwachten dat ze onvolledige kandidaturen aanvult omdat deze onjuiste gegevens zou kunnen toevoegen en omdat het gelijkheidsbeginsel vraagt "dat eenieder in aanmerking wordt genomen conform zijn eigen inspanningen";

4.4. Overwegende dat het gevaar voor vergissingen van de administratie bij de beoordeling van de geldigheid van kandidaturen onvermijdelijk is, of die

kandidaturen zich nu als volledig presenteren of niet; dat het bovendien de vraag is of verzoekers kandidatuur meer dan zuiver formeel onvolledig was; dat wanneer immers, wat verderop wordt onderzocht, zou blijken dat de ontbrekende gegevens niet nodig waren om verzoekers kandidatuur te beoordelen, die kandidatuur niet eens onvolledig was tenzij dan in zuiver formele zin;

Overwegende dat het gelijkheidsbeginsel niet in het gedrang komt wanneer de ontvankelijkheid van de kandidaturen voor alle kandidaten op dezelfde wijze beoordeeld wordt; dat de norm voor die beoordeling onmogelijk de "eigen inspanningen" van de kandidaten kan zijn; dat beslissend is het resultaat van die inspanningen, grote of geringe, ten aanzien van de ontvankelijkheid der kandidaturen;

4.5. Overwegende dat niet blijkt dat kennis van het stamboeknummer en van het persoonlijk adres van verzoeker gegevens waren zonder welke diens aanvraag niet of moeilijk beoordeeld kon worden; dat kennis van zijn bekwaamheidsbewijzen voor die beoordeling zeker overbodig was; dat verzoeker om een mutatie vroeg en dat voor een mutatie vereist is, niet dat men de bekwaamheidsbewijzen voor het ambt waaronder de geambieerde betrekking ressorteert, bezit, maar -zie artikel 3, 13°, van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs- dat men in dat ambt benoemd is; dat wat verzoeker als aanvraag heeft ingestuurd, er duidelijk en overeenkomstig de instructies van de oproep tot de kandidaten van deed blijken dat waar hij om vroeg, een mutatie was en welk soort van mutatie; dat blijkens de stukken van het dossier de administratie dat als het ware met een oogopslag kon vaststellen, zodat zij als excuus bezwaarlijk zou kunnen doen gelden dat zij op korte tijd tal van kandidaturen moet onderzoeken en men dus van haar niet kan verlangen dat zij bijkomend

opsporingswerk doet om het tekort aan informatie vanwege de kandidaten goed te maken;

Overwegende dat het middel gegrond is;

5. Overwegende dat verzoeker niet gebaat wordt door de vernietiging van de benoeming van de tussenkomende partij tot psycho-pedagogisch consulent; dat enkel het feit dat de tussenkomende partij die benoeming verkreeg bij wijze van aanstelling in de door hem geambieerde betrekking, hem schaadt; dat de vernietiging dan ook dienovereenkomstig beperkt dient te worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Martha PIERCO wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het besluit van 17 juli 1996 van het vast bureau van de centrale raad van de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs (Argo) houdende benoeming van Martha PIERCO tot psycho-pedagogisch consulent in zoverre die benoeming haar wordt verleend door aanstelling in een betrekking aan het PMS-centrum te Dendermonde.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op drieduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negenentwintig augustus 1900 zevenennegentig, door de IVE kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	D. VERBIEST,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. BORRET.