

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 72.308 van 9 maart 1998
in de zaak A. 42.791/IX-147.**

In zake : Boudewijn MEEUS,
wonende te LEUVEN,
Louis-Melsensstraat 16

tegen :

1. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Sociale Zaken,
2. het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering.

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

Gezien het verzoekschrift dat Boudewijn MEEUS op 11 juli 1990 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van :

"1° de beslissing dd. 20 februari 1990 van het Comité van de Dienst voor administratieve controle van het R.I.Z.I.V. en van de verdere procedure tot afhandeling van het bevorderingsdossier;

2° de uitvaardiging van het koninklijk besluit tot bevordering van een derde, beslissing van dewelke de datum niet gekend is, door de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Sociale Zaken, voogdijoverheid van het R.I.Z.I.V.";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur F. GEENS;

Gelet op de beschikking van 21 april 1995 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories van de verzoekende partij en van de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 9 februari 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 2 maart 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. SMETS;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, van Hoofdinspecteur-directeur E. VERBEKEN, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Adjunct-adviseur P. VERWIMP, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Eerste Auditeur F. GEENS;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker, die zijn loopbaan begon bij de Administratie van de Arbeidsbetrekkingen van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, wordt met ingang van 1 april 1979 benoemd tot inspecteur bij het Fonds voor Arbeidsongevallen.

1.2. Vanaf 1 juli 1989 wordt hij, op zijn aanvraag, met toepassing van de mobiliteitsregeling, als eerstaanwezend inspecteur (rang 11) overgeheveld naar het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering.

1.3. Bij bericht aan het personeel nr. 1990/3 van 10 januari 1990 wordt het vacant zijn van onder meer een betrekking van hoofdinspecteur-directeur (rang 13) op het Nederlandstalige kader te begeven bij de Dienst voor Administratieve Controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering ter kennis gebracht van de belanghebbende personeelsleden.

In dit bericht wordt uitdrukkelijk gesteld dat deze betrekking bij voorrang kan worden begeven bij wijze van verandering van graad door de vastbenoemde ambtenaren bekleed met de graad van actuaire-directeur, hoofdapotheker-directeur, vertaler-directeur, adviseur, directeur of medisch adviseur, die ten minste zes maanden graadanciënniteit tellen en, in subsidiaire orde, bij wijze van bevordering door verhoging in graad, door de vastbenoemde ambtenaren bekleed met de graad van eerstaanwezend inspecteur-hoofd van dienst, adjunct-adviseur-hoofd van dienst, eerstaanwezend inspecteur of adjunct-adviseur die ten minste negen jaar anciënniteit tellen in niveau 1.

1.4. Verzoeker, die aan de voorwaarden voldoet voor een benoeming bij wijze van verhoging in graad, dient op 22 januari 1990 zijn kandidatuur in. Nog twee andere kandidaturen bij wijze van verhoging in graad worden ingediend.

1.5. Etienne VERBEKEN, alsdan directeur (rang 13), dient op 15 januari 1990 zijn kandidatuur in voor een benoeming bij wijze van verandering van graad. Hiervoor is hij de enige kandidaat.

1.6. In een nota A.C. nr. 90/11 van 6 februari 1990 worden, ten behoeve van het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle, de loopbaan en de titels en verdiensten van de vier kandidaten geschetst.

1.7. Tijdens zijn vergadering van 20 februari 1990 onderzoekt het Comité van de Dienst voor Administratieve Controle de titels en verdiensten van de vier kandidaten aan de hand van de nota van 6 februari 1990.

Het Comité stelt eerst vast dat er slechts één gegadigde is, Etienne VERBEKEN, die kandidaat is voor een benoeming bij wijze van verandering van graad.

Vervolgens rangschikt het Comité de gegadigden voor een bevordering bij wijze van verhoging in graad als volgt :

- | | |
|-------------------------|------------|
| 1) W. VERSCHRAEGEN | 7 stemmen |
| 2) A. SMET | 5 stemmen |
| 3) B. MEEUS (verzoeker) | 0 stemmen. |

Tot slot besluit het Comité aan de Minister voor te stellen de procedure voor verandering van graad te volgen.

1.8. De rangschikking, die werd opgesteld door het Comité, wordt bij bericht aan het personeel nr. 1990/14 van 22 februari 1990 ter kennis gebracht van de betrokkenen, enerzijds, ad valvas op 23 februari 1990, anderzijds, door schriftelijke mededeling of terhandstelling van een exemplaar aan de betrokkenen op 26 februari 1990.

Aangezien er binnen de tien dagen vanaf de kennisgeving geen bezwaarschrift wordt ingediend, wordt het benoemingsdossier overgemaakt aan de bevoegde minister bij nota van 26 maart 1990.

1.9. In een brief van 20 april 1990 schrijft verzoeker aan de Administrateur-generaal dat hij vernomen heeft dat een rangschikking werd opgemaakt voor een bevordering tot de graad van hoofdinspecteur-directeur bij de Dienst voor Administratieve controle tijdens de vergadering van 20 februari 1990 van het Comité van deze Dienst, maar dat hij hiervan geen officiële mededeling had ontvangen.

Verzoeker verklaart niet akkoord te kunnen gaan met deze rangschikking, aangezien deze niet zou zijn gesteund op een reële en nuttige vergelijking van de titels en verdiensten.

1.10. Op 25 april 1990 antwoordt de Administrateur-generaal hierop aan verzoeker dat zijn bezwaarschrift wordt doorgestuurd aan de Minister van Sociale Zaken, teneinde het bij het desbetreffende bevorderingsdossier te voegen. Dit gebeurt op 26 april 1990.

1.11. Bij koninklijk besluit van 18 mei 1990 wordt Etienne VERBEKEN, directeur, bij wege van verandering van graad benoemd tot de graad van hoofdinspecteur-directeur bij de Dienst voor Administratieve Controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering.

Deze thans bestreden benoeming werd bij uittreksel gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 29 juni 1990;

2. Over de aanwijzing van de tegenpartijen.

2.1. Overwegende dat het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering in zijn memorie van antwoord vraagt om buiten de zaak te worden gesteld, aangezien het betwiste benoemingsbesluit werd genomen door de Koning op voordracht van de Minister van Sociale Zaken, en het Comité van de Dienst voor Administratieve controle terzake geen uitvoerbare beslissing heeft

genomen, maar slechts voorbereidende handelingen, waardoor de Minister geenszins gebonden was;

2.2. Overwegende dat verzoeker in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring uitdrukkelijk de nietigverklaring vordert van de beslissing van 20 februari 1990 van het Comité van de Dienst voor administratieve controle, orgaan van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering; dat ook de middelen van verzoeker zijn gericht tegen een beslissing van dat Comité; dat het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering niet buiten de zaak kan worden gesteld;

3. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

3.1. Overwegende dat de eerste bestreden beslissing een louter voorbereidende handeling is; dat de bestreden benoeming immers een benoeming naar keuze was en het voorstel om de benoemingswijze van verandering in graad te volgen, niet meer dan een suggestie aan de Minister is; dat het annulatieberoep ertegen niet ontvankelijk is;

3.2.1. Overwegende dat het tweede voorwerp van het beroep wordt geformuleerd als volgt :

"de uitvaardiging van het koninklijk besluit tot bevordering van een derde, beslissing van dewelke de datum niet gekend is, door de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Sociale Zaken, voogdijoverheid van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering";

dat verder in het verzoekschrift wordt gepreciseerd dat het gaat om de vacant verklaarde betrekking van "hoofd-inspecteur-directeur van de Nederlandse taalrol bij de Dienst voor Administratieve Controle", waarvoor verzoeker zich op 22 januari 1990 kandidaat stelde; dat verzoeker slechts in zijn memorie van wederantwoord

uitdrukkelijk de nietigverklaring vordert van het koninklijk besluit van 18 mei 1990 waarbij Etienne VERBEKEN wordt benoemd tot hoofdinspecteur-directeur bij de Dienst voor administratieve controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering; dat het bevoegde lid van het Auditoraat met betrekking tot het tweede voorwerp ambtshalve de niet-ontvankelijkheid van het beroep opwerpt wegens miskenning van artikel 2, § 1, 2°, van het Algemeen Procedurereglement; dat de tweede verwerende partij zich hierbij in haar laatste memorie aansluit;

3.2.2. Overwegende dat uit de door de verwerende partijen ingediende memories van antwoord blijkt dat er te dezen geen twijfel is kunnen ontstaan omtrent het tweede voorwerp van het beroep; dat uit die memories blijkt dat beide verwerende partijen, zonder enig voorbehoud daaromtrent uit te drukken, als tweede voorwerp van het beroep hebben aangezien het koninklijk besluit van 18 mei 1990 houdende benoeming van Etienne VERBEKEN tot hoofdinspecteur-directeur van de Dienst voor administratieve controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering; dat het recht van verdediging van de verwerende partijen door de gebrekkige omschrijving, in het verzoekschrift, van de tweede bestreden beslissing niet in het gedrang is gekomen; dat de procesgang voor de Raad van State niet is bemoeilijkt door het verzuim van verzoeker; dat er derhalve geen aanleiding is om het beroep omwille van de vaagheid van het verzoekschrift onontvankelijk te verklaren;

3.3.1. Overwegende dat de verwerende partijen een exceptie van niet-ontvankelijkheid opwerpen afgeleid uit het gegeven dat de bestreden benoeming bij voorrang bij wege van verandering in graad diende te worden toegekend, terwijl verzoeker enkel door verhoging in graad in de openstaande betrekking kan worden benoemd;

3.3.2. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord een bijkomend middel opwerpt afgeleid uit de schending van artikel 6 bis van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel; dat hij dienaangaande het volgende stelt :

"Verzoeker betwist de geldigheid van de vermelding 'bij voorrang' en 'subsidiair' in het hierboven vermelde bericht aan het personeel. Het middel hiertoe wordt later verder ontwikkeld.

De beslissing van het Comité de procedure van verandering van graad te volgen is strijdig met de bepalingen van de reglementering"

en

"Het M.B. van 4 september 1981 tot wijziging van het MB van 31 oktober 1979 houdende het reglement van het personeel van het RIZIV bepaalt in de daarbij gevoegde tabel twee benoemingswijzen, nl. :

- bij wege van verandering van graad, voorbehouden voor de graden van rang 13;
- bij wege van bevordering door verhoging in graad, voorbehouden voor o.m. de eerstaanwezende inspecteur.

Noch het KB van 2 oktober 1937, noch het ministerieel besluit van 4 september 1981 voorzien in een bepaling waaruit zou kunnen worden afgeleid dat naar de betrekking mocht worden gedongen bij voorrang bij wege van verandering van graad en subsidiair bij wege van verhoging in graad.

Aangezien de bepalingen van het KB noch van het MB voorzien in de voorrang van de ene op de andere kon de administrateur-generaal, die de benoemingsbevoegdheid niet heeft, terzake geen bijkomende bepalingen toevoegen daar waar de tekst dit niet voorziet. De benoemingsbevoegdheid van de ambtenaren, vermeld in artikel 94 van de wet van 9.8.63, berust volgens art. 117, § 4 van dezelfde wet bij de Koning.

Door toevoeging van een bijkomende bepaling schendt het bericht aan het personeel art. 6bis van het KB van 2 oktober 1937, louter en alleen omdat de administrateur-generaal terzake niet de benoemingsbevoegdheid heeft ontvangen. Artikel 1 van het MB van 31.10.79 vermeldt uitsluitend dat de vacature ter kennis wordt gebracht van de personeelsleden die in aanmerking komen om te worden benoemd, door een bekendmaking die uitgaat van de administrateur-generaal. Het doen van een oproep is enkel voorgeschreven in het belang van de kandidaten, ter vrijwaring van hun gelijke behandeling";

dat hij hieruit afleidt dat hij wel degelijk belang heeft om de benoeming van Etienne VERBEKEN te betwisten;

3.3.3. Overwegende dat het door verzoeker opgeworpen middel betrekking heeft op de vraag wie de bevoegde overheid is om de benoemingswijze - benoeming door verandering in graad of door bevordering door verhoging in graad - te bepalen; dat een middel dat een bevoegdheidsprobleem opwerpt van openbare orde is en derhalve voor het eerst in een memorie van wederantwoord kan worden opgeworpen; dat de vraag naar de ontvankelijkheid van het beroep, gelet op het op een ontvankelijke wijze opgeworpen middel betreffende de voornoemde bevoegdheidsvraag, verbonden is met de grond van de zaak;

4. Over de gegrondheid van het beroep.

4.1. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord een middel opwerpt waarin in wezen wordt gesteld dat de administrateur-generaal van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering niet bevoegd was om in het bericht van 10 januari 1990 tot oproep van de kandidaten, bij voorrang voor de wijze van benoeming door verandering in graad te opteren; dat hij hierin een schending ziet van artikel 6bis van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel en van artikel 1 van het ministerieel besluit van 31 oktober 1979 houdende het reglement van het personeel van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering, zoals gewijzigd door het ministerieel besluit van 4 september 1981;

4.2. Overwegende dat de tweede verwerende partij in haar laatste memorie betoogt dat artikel 3 van het koninklijk besluit van 8 januari 1973 tot vaststelling van het statuut van het personeel van sommige instellingen van openbaar nut het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 slechts van toepassing maakt "onvermin-

derd de door de wet vastgestelde statuutbepalingen"; dat zij hieruit het volgende afleidt :

"Gezien artikel 3, § 1, van het K.B. van 8 januari 1973 het principe vooropstelt dat het nieuwe statuut in generlei wijze afbreuk doet aan de statutaire bepalingen vastgesteld bij de wet, stelde de minister dat de keuze van benoemingswijze voorzien in artikel 6bis van het K.B. van 2 oktober 1937 tot de bevoegdheid van het beheerscomité behoort.

Een andere interpretatie zou afbreuk doen aan artikel 13 van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale voorzorg, luidens hetwelk het beheerscomité van de instelling over alle bevoegdheden beschikt welke tot het beheer van de instelling nodig zijn.

Welnu, de Algemene Raad van het R.I.Z.I.V. verleende in de vergadering van 25 maart 1977 (Nota A.R. 77/20) aan de Administrateur-generaal de bevoegdheid tot vakantverklaring van betrekkingen en mededeling hiervan aan het personeel";

4.3. Overwegende dat de benoeming tot de graad van hoofdinspecteur-directeur bij de Dienst voor administratieve controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering krachtens artikel 117, § 4, tweede lid, 2°, van de wet van 6 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering (thans artikel 117, § 2, tweede lid, 2°, van de wet tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen), tot de bevoegdheid van de Koning behoort; dat die bepaling afwijkt van de in paragraaf 1 van dat artikel vervatte regel dat de Algemene Raad van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering de personeelsleden van die dienst aanwijst en bevordert; dat die onttrekking van de benoemingsbevoegdheid aan het tot benoemen bevoegde orgaan van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering ten voordele van de Koning, een indicatie is van het belang dat de wetgever aan die benoemingen heeft gehecht; dat gelet op dit gegeven moet worden aangenomen dat de wetgever ook heeft

gewild dat de keuze van benoemingswijze zou worden verricht conform het bepaalde in artikel 6bis van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel en derhalve door de bevoegde minister en niet door de Algemene Raad van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering handelend binnen het raam van zijn algemene beheersbevoegdheid, of door de administrateur-generaal van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering zou worden verricht; dat derhalve de keuze van benoemingswijze door de Minister van Sociale Zaken had dienen te worden gedaan; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 18 mei 1990 houdende benoeming van Etienne VERBEKEN tot hoofdinspecteur-directeur van de Dienst voor Administratieve Controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

Dit arrest zal op dezelfde wijze als het vernietigde besluit worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de Belgische Staat.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negen maart 1900 achtennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	G. BAETEMAN,	eerste voorzitter van
		de Raad van State,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
	M. MILOJKOWIC,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. MILOJKOWIC.

G. BAETEMAN.