

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 79.072 van 3 maart 1999

A. 68.059/VI-13.162

In zake : **FLAMENT-DEREME** Ingrid,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. François DAOUT, advocaat,
rue du Onze Novembre 9
7000 Bergen,

tegen :

**de "Intercommunale d'Enseignement
Supérieur d'Architecture",**

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Bernard DANDOIS, advocaat,
Zwitserlandstraat 35
1060 Brussel.

Tussenkomen de partij :

SAENEN Jean-Marie,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe LEVERT, advocaat,
Clementinalaan 3
1190 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 13 maart 1996 ingediende
verzoekschrift, waarbij Ingrid DEREME, echtgenote van
FLAMENT, de nietigverklaring vordert van de beslissing
van 19 januari 1996 waarbij de raad van bestuur van de
"Intercommunale d'enseignement supérieur de l'architec-
ture", afgekort als "IESA", Jean-Marie SAENEN aanstelt
in de functie van bestuurder-secretaris en een einde
maakt aan haar tijdelijke aanstelling in die functie;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het op 11 november 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij Jean-Marie SAENEN vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 3 december 1996, waarbij die tussenkomst wordt toegestaan;

Gezien het verslag van de heer BOUVIER, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 29 juli 1998, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 januari 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 17 februari 1999;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. LOUIS, loco Mr. DAOUT, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, van Mr. DANDOIS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, en van Mr. LEVERT, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer BOUVIER, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

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

Overwegende dat de volgende feiten aan het geding ten grondslag liggen :

1. Op 31 mei 1995 is onder de directeurs van de vestigingen in Brussel, Bergen en Luik, alsook in de departementen van openbaar onderwijs van die drie steden, een interne oproep voor de functie van bestuurder-secretaris van het IESA gedaan; de sollicitaties moesten op 21 juni op het Instituut ingekomen zijn; die procedure werd ingesteld ter vervanging van Emile NISOLLE, die op 30 september 1995 met pensioen zou gaan.

2. Verzoekster en de tussenkomende partij solliciteren respectievelijk op 15 en 20 juni 1995; verzoekster treedt op 1 april 1979 als opsteller in dienst bij het "Institut supérieur d'architecture" van de stad Bergen, wordt vanaf 1 september 1989 secretaris-rekenplichtige bij de IESA en is sinds 9 mei 1995 van de laatstgenoemde functie ontheven zodat zij ter vervanging van Emile NISOLLE, die met ziekteverlof is, de functie van bestuurder-secretaris kan waarnemen; de tussenkomende partij wordt in mei 1989 opsteller bij de IESA en wordt op 1 juni 1995 tot assistent-bibliothecaris bevorderd.

3. Op 27 juni 1995 besluit de raad van bestuur van de Intercommunale een nieuwe interne oproep te beperken tot de IESA en de gegadigden een maturiteitsexamen te laten afleggen met inachtneming van de bepalingen van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966. Dat initiatief is een gevolg van het feit dat de eerste oproep niet in de drie steden is bekendgemaakt en

van de reactie van de vakbonden; de raad van bestuur onderstreept dat de oproep tot de gegadigden "past in het specifieke kader van het KB van 29 augustus 1966" en merkt voorts op dat "aangezien in artikel 54 sprake is van een examen tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid, besloten is dat dit examen betrekking zal hebben op de vakken die uit een administratief en boekhoudkundig oogpunt gekend moeten zijn voor wie de functie van bestuurder-secretaris wil uitoefenen en dat het examen zal worden aangevuld met een interview van de gegadigden".

4. Op 25 augustus 1995 bevestigt de verwerende partij dat ze de sollicitatiebrief van verzoekster en van de tussenkomende partij heeft ontvangen, deelt ze hun de beslissing mee die de raad van bestuur op 27 juni heeft genomen en vraagt ze hen hun sollicitatie zo snel mogelijk te bevestigen; in die brief wordt artikel 54 van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966 vermeld dat in 5° bepaalt dat de gegadigde "geslaagd (moet) zijn voor een examen tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid, ingericht door de Minister volgens de door hem vastgestelde regels", met de verduidelijking dat het woord "Minister" moet worden gelezen als "raad van bestuur" en dat "het examen waarbij wordt nagegaan of de gegadigden bekwaam zijn om het beroep uit te oefenen in de loop van de maand september zal worden georganiseerd en betrekking zal hebben op de administratieve en boekhoudkundige vakken die gekend moeten zijn voor het uitoefenen van het ambt van bestuurder-secretaris".

Verzoekster en de tussenkomende partij bevestigen hun sollicitatie respectievelijk op 30 augustus en 10 september 1995.

5. De raad van bestuur vergadert op 11 september 1995; in de notulen van die vergadering staat het volgende :

" Terwijl mevrouw DEREME-FLAMENT de vergadering verlaten heeft, neemt de raad van bestuur akte van de sollicitaties van mevrouw I. DEREME-FLAMENT en van de heer J.M. SAENEN voor het ambt van bestuurder-secretaris, dat openvalt doordat de heer E. NISOLLE met pensioen gaat. Er zal een examen gehouden worden, in de vorm van een interview, in aanwezigheid van de voorzitter en de ondervoorzitters, de directeur en de adjunct-directeurs, de directeurs van de departementen openbaar onderwijs van de stad Brussel, de stad Luik en de stad Bergen, alsook in aanwezigheid van een vertegenwoordiger van het CPEONS. Na die beslissingen neemt mevrouw DEREME opnieuw deel aan de vergadering".

6. De gegadigden wordt verzocht zich op 19 januari 1996 bij de aldus samengestelde examencommissie aan te melden.

In de notulen van de vergadering van de commissie, die op die 19e januari 1996 is bijeengekomen, wordt melding gemaakt van het voorstel van de voorzitter om de gegadigden vragen te stellen over hun administratieve capaciteiten, hun menselijke rol en het "ISAI"; in die notulen staat ook dat alle gegadigden eerst uitleg hebben gekregen over de werkwijze van de examencommissie en vervolgens om de beurt een kwartier gehoord zijn en dat die commissie besloten heeft een bespreking en een geheime stemming te houden; uit die notulen blijkt ook dat de examencommissie voor ieder aandacht besteedt aan de algemene aanpak van de taak van een bestuurder-secretaris, het beeld van het werk in het algemeen en van de automatische gegevensverwerking in het bijzonder, de anciënniteit, de vraag of de gegadigden de indruk geven flexibel te zijn, hun houding in menselijke relaties, en dat uit die notulen ook blijkt dat daarna een geheime stemming is gehouden, na afloop waarvan de tussenkomende partij 7 stemmen en verzoekster 3 stemmen heeft behaald.

7. De raad van bestuur komt op diezelfde 19e januari 1996 bijeen; in de notulen van die vergadering staat het volgende :

" De Raad neemt kennis van het verslag van de examencommissie die de twee gegadigden heeft gehoord. De vergadering wordt ervan op de hoogte gebracht dat de examencommissie na een geheime stemming de voorkeur heeft gegeven aan de heer SAENEN. Bijgevolg stelt de vergadering voor dat laatstgenoemde in het ambt van bestuurder-secretaris zou worden aangesteld. Het verslag van de commissie wordt bij deze notulen gevoegd.

Op verzoek van de heer ANDRE houdt de Raad een geheime stemming.

Gestemd hebben :

de heer THIELEMANS, voorzitter, die de volmacht van de heer SIMONS, schepen van de stad Brussel, bij zich heeft en aan de secretaris overhandigt.

De heer TISON, ondervoorzitter, schepen van de stad Luik.

De heer JASSELETTE, bestuurder, schepen van de stad Luik.

De heer FLAMENT, bestuurder en gemeenteraadslid, die de volmacht van de heer BIEFNOT, schepen van de stad Bergen, bij zich heeft en aan de secretaris overhandigt.

De heer CLOSSEN, directeur.

Naar aanleiding van de stemming wordt de heer Jean-Marie SAENEN tot bestuurder-secretaris aangesteld. De beslissing gaat onmiddellijk in. Mevrouw FLAMENT vat haar functie van secretaris-rekenplichtige, waarin zij vast benoemd is, weer op".

Dat is de bestreden handeling; ze is op 22 januari 1996 ter kennis gebracht van verzoekster;

Overwegende dat verzoekster twee middelen, het eerste en het tweede van het verzoekschrift, ontleent aan de schending van de artikelen 54 en 56 van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966, dat betrekking heeft op het statuut van de personeelsleden van de onderwijsinstellingen van het Rijk, van het ministerieel besluit van 30 oktober 1971 ter uitvoering van voornoemd artikel 54 en van het principe "patere legem quam ipse fecisti", in zoverre de raad van bestuur

op 27 juni 1995 uitdrukkelijk naar het voornoemde artikel 54 verwezen heeft, wat inhield dat een examen met een cijferbeoordeling moest worden georganiseerd en de gegadigden gerangschikt moesten worden en doordat de examencommissie van die nadere regels is afgeweken, en in zoverre de volgorde voorgeschreven bij artikel 56 van het genoemde koninklijk besluit niet in acht is genomen; dat zij aanvoert dat de examencommissie immers besloten heeft een geheime stemming te houden om tussen de gegadigden te beslissen, wat volgens haar inhield dat de gegadigden dezelfde punten hadden en dat in zulk een geval en overeenkomstig het voormelde artikel 56, 3°, de voorkeur had moeten worden gegeven aan haar omdat zij meer anciënniteit had;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de leden van de examencommissie geen cijfers hebben toegekend en dat het op basis van een geheime stemming van de examencommissie en vervolgens van de raad van bestuur is dat de gegadigden met volledige kennis van zaken zijn gerangschikt; dat het koninklijk besluit van 29 augustus 1966 volgens haar aldus eerlijk en juist is toegepast; dat ze in haar laatste memorie opmerkt dat niet besloten is aan te haken bij artikel 56 van het genoemde besluit, dat bepaalt welke volgorde in acht moet worden genomen bij de bevordering van degenen die geslaagd zijn voor het examen tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid, zodat het ministerieel besluit van 30 oktober 1971, waarnaar nooit is verwezen en waarbij dat examen ter uitvoering van artikel 54 van het genoemde koninklijk besluit wordt georganiseerd en dat bepaalt dat dit examen schriftelijke examengedeelten omvat waarop een cijferbeoordeling wordt gegeven, niet van toepassing was, aangezien de raad van bestuur besloten had alleen een mondeling examen te houden en aldus elke beoordeling in de vorm van een cijfer heeft uitgesloten; dat ze

immers opmerkt dat aangezien er geen statuut voor haar administratief personeel bestaat en ze niet onder het genoemde koninklijk besluit van 29 augustus 1966 valt, de bevordering van de leden van dat personeel alleen met inachtneming van de algemene rechtsbeginselen hoefde te geschieden en dat het genoemde artikel 56 geen enkel soortgelijk beginsel bevat; dat ze ook opmerkt dat de examencommissie gestemd heeft, niet om tussen de gegadigden te beslissen, maar wel om ze te rangschikken, de nummer één aan te wijzen en hem ter bevordering voor te dragen en dat de tussenkomende partij naar aanleiding van die stemming het best gerangschikt is, zodat die commissie welbeschouwd geenszins heeft geoordeeld dat de gegadigden dezelfde punten hadden, noch gestemd heeft om tussen hen te beslissen; dat ze tot slot beklemtoont dat er geen enkel objectief verschil is tussen een rangschikking naar aanleiding van een stemming en een rangschikking op basis van een cijferbeoordeling en dat de raad van bestuur hoe dan ook niet gebonden was door de uitslag van de stemming die in de genoemde commissie was gehouden;

Overwegende dat de tussenkomende partij aanvoert dat uit geen enkel besluit van de raad van bestuur blijkt dat deze wou aanhaken bij het mechanisme vervat in het genoemde artikel 56, want er is alleen naar artikel 54 en nooit naar artikel 56 verwezen; dat ook de tussenkomende partij onderstreept dat het niet ging om het examen tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid en dat georganiseerd wordt zoals in het genoemde koninklijk besluit van 30 oktober 1971 wordt voorgeschreven, aangezien alleen in een mondeling examen was voorzien; dat artikel 56 volgens de tussenkomende partij hoe dan ook geenszins de strekking heeft die het volgens verzoekster in het onderhavige geval zou moeten hebben, want volgens deze bepaling moet de benoemingsgerechtigde overheid zich aan de rangschikking

van de examencommissie houden, terwijl de examencommissie in casu helemaal niet belast was met het opmaken van een rangschikking waaraan de raad van bestuur zich zou hebben moeten houden; dat de tussenkomen de partij in haar laatste memorie nog opmerkt dat het de raad van bestuur vrij stond om de bevordering nader te regelen en hij dus niet gebonden was door een algemeen principe dat hem zou hebben verplicht om zich neer te leggen bij een rangschikking op basis van het behaalde aantal punten; dat de tussenkomen de partij voorts aanvoert dat de stemming niet tot doel heeft gehad tussen de gegadigden te beslissen, maar wel ze te rangschikken, zodat vervolgens kon worden bepaald wie voor het examen geslaagd was en dat zulk een werkwijze net zo objectief is als een rangschikking op basis van het aantal behaalde punten; dat de tussenkomen de partij in bijkomen de orde aanvoert dat, zelfs als het koninklijk besluit van 29 augustus 1966 van toepassing zou zijn, moet worden voorkomen dat de artikelen 54 en 56 van dat besluit op onverenigbare wijze worden opgevat, want artikel 56 heeft volgens de tussenkomen de partij alleen zin voor zover artikel 54 voorziet in een schriftelijk examengedeelte tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid waarop overeenkomstig het ministerieel besluit van 30 oktober 1971 een cijferbeoordeling wordt gegeven, een schriftelijk gedeelte dat in het onderhavige geval niet gepland was, zodat "zodra de verwerende partij, binnen de perken van haar beoordelingsbevoegdheid, rechtsgeldig heeft kunnen oordelen dat via een geheime stemming en na een bespreking tussen de gegadigden moest worden gekozen, duidelijk is dat artikel 56 (...) niet als zodanig van toepassing kon zijn" en dat "een andere redenering erop zou neerkomen dat (...) de beoordelingsbevoegdheid van de verwerende partij in verband met de nadere regels voor het bekwaamheidsexamen door artikel 56 wordt beperkt", wat niet kan worden aanvaard, tenzij het

besluit van 27 juni 1995 waarbij die nadere regels zijn vastgesteld, in twijfel wordt getrokken;

Overwegende dat het voornoemde koninklijk besluit van 29 augustus 1996 in casu niet als zodanig van toepassing was; dat de verwerende partij evenwel naar dat besluit in zijn geheel of naar één of meer bepalingen ervan kon verwijzen;

Overwegende dat in de notulen nr. 65 van de vergadering van 27 juni 1995 van de raad van bestuur van de verwerende partij gewag wordt gemaakt van de beslissing om "de gegadigden een maturiteitsexamen te laten afleggen met inachtneming van de bepalingen van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966"; dat in de notulen nr. 66 van de vergadering van dezelfde datum van dezelfde raad staat dat de oproep tot de gegadigden "in het kader van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966 past" en erin nadere inlichtingen voorkomen over het in "artikel 54" van dat besluit bedoelde bekwaamheidsexamen; dat dit artikel 54 in de notulen nr. 66 is overgenomen met de vermelding dat dit artikel zo moet worden gelezen dat het niet van toepassing is op de nadere regels van de minister, maar wel op die van de raad van bestuur, waarbij het interview het genoemde examengedeelte moest "aanvullen"; dat in de brief van 25 augustus 1995 aan de gegadigden ook melding wordt gemaakt van de beslissing van de raad van bestuur om de procedure te verlengen "in het specifieke kader van het koninklijk besluit van 29 augustus 1966, inzonderheid artikel 54 ervan"; dat aldus blijkt dat de raad van bestuur het examen tot vaststelling van de beroepsbekwaamheid had willen organiseren zoals dat examen bij die bepaling wordt voorgeschreven en dus noodzakelijkerwijs in de vorm van een schriftelijk examengedeelte met een cijferbeoordeling, overeenkomstig het voornoemde ministerieel besluit van 30 oktober 1971,

"aangevuld" met een interview, waardoor artikel 56 van het genoemde koninklijk besluit noodzakelijkerwijs van toepassing werd op de keuze die de raad van bestuur met het oog op de bevordering moest maken; dat door op de vergadering van 11 september 1995 te besluiten om het examen tot een interview te beperken, terwijl dat interview alleen een "aanvulling" op het schriftelijke gedeelte mocht zijn, de raad van bestuur en daarna de examencommissie dus zijn afgeweken van de nadere regels die de raad van bestuur op 27 juni 1995 voor dat examen had goedgekeurd en die aan de gegadigden als stelregel ter kennis waren gebracht; dat de raad van bestuur, door enkel en alleen te verwijzen naar de keuze die de genoemde commissie in de vorm van een geheime stemming heeft gemaakt, deze onregelmatigheid heeft bevestigd en de tussenkomen partij heeft bevorderd zonder te beschikken over de rangschikking van de gegadigden op basis van hun cijfers en bijgevolg zonder de regel toe te passen die in het genoemde artikel 56 vervat is en die inzonderheid als volgt luidt :

" De bevordering wordt toegekend in de volgende orde van prioriteit :

(...)

2° onder de laureaten van hetzelfde examen, aan de laureaat die het best gerangschikt is;

3° onder de laureaten met gelijke punten, aan de laureaat die de grootste dienstanciënniteit heeft";

dat de middelen gegrond zijn; dat het derde middel van het verzoekschrift niet hoeft te worden onderzocht,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 19 januari 1996 waarbij de raad van bestuur van de "Intercommunale d'enseignement supérieur de l'architecture" Jean-Marie SAENEN aanstelt in de functie

van bestuurder-secretaris en een einde maakt aan de tijdelijke aanstelling van Ingrid DEREME, echtgenote van FLAMENT, in die functie en haar wederom in haar functie van secretaris-rekenplichtige plaatst.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 7.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij ten belope van 4.000 frank en ten laste van de tussenkomende partij ten belope van 3.000 frank.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op drie maart 1900 negenennegentig door :

de HH. CLOSSET, kamervoorzitter,
HANSE, staatsraad,
LEWALLE, staatsraad,
HARMEL, griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.