

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 115.060 van 27 januari 2003
in de zaak A. 88.640/IX-2160.**

In zake : Franciscus BOGAERTS,
 wonende te LEUVEN,
 Henri Regastraat 19

tegen :

de Rijksdienst voor Pensioenen.

tussenkommende partij :

Yvette RAES,
wonende te MECHELEN,
Schuttersvest 55, bus 805.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Franciscus BOGAERTS op 23 december 1999 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 25 oktober 1999 van het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen waarbij Yvette RAES en Jean-Marie ERICX worden bevorderd tot adviseur;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 28 februari 2000;

Gelet op de beschikking van 16 maart 2000 die de tussenkomst van Yvette RAES toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 10 september 2001 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;

Gelet op de beschikking van 18 november 2002 waarbij de
terechtzingtting bepaald wordt op 13 januari 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

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

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

1.1. Op 7 september 1999 wordt met een bericht aan het personeel
bekendgemaakt dat bij de centrale diensten van de Rijksdienst voor Pensioenen drie
betrekkingen van adviseur (rang 13A) door verhoging in graad te begeven zijn.

1.2. Verzoeker stelt zich kandidaat. Hij beschikt over de beoordeling
"zeer goed". Nog 37 andere kandidaten beschikken over dezelfde beoordeling. In de
rangschikking volgens graadanciënniteit is verzoeker op de vijfde plaats (derde
nederlandstalige) geklasseerd.

1.3. In zijn vergadering van 23 september 1999 onderzoekt de directieraad de kandidaturen. Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen twee betrekkingen die vacant zijn ingevolge de uitbreiding van de personeelsformatie enerzijds en een betrekking die vacant wordt ingevolge de oppensioenstelling -vanaf 1 december 1999- van een Nederlandstalige titularis anderzijds.

1.3.1. Wat de twee eerstgenoemde betrekkingen betreft maakt de directieraad onmiddellijk een onderscheid tussen de Nederlandstalige en de Franstalige kandidaten, in functie van zijn voorstel om een betrekking toe te kennen aan een Franstalige en de andere aan een Nederlandstalige. De notulen van de vergadering aangaande de Nederlandstalige kandidaten vermelden het volgende :

"Een lid merkt op dat de heer Johan AERTSSEN, ingevolge zijn bevordering tot gewestelijk directeur met ingang van 1 september 1999, niet meer in de voorwaarden verkeert om kandidaat te zijn voor de bevordering tot de graad van adviseur.

Waarna een ander lid de volledige lijst overloopt en de kandidatuur van mevrouw Yvette RAES, adjunct-adviseur wenst te ondersteunen gelet op haar zeer grondige kennis van de pensioenwetgeving, weliswaar beperkt tot de sector van de toekenning, op haar zeer groot werkvermogen en de kabinetservaringen die ze opgedaan heeft bij de vorige Ministers van Pensioenen.

Enkele leden sluiten zich hierbij aan.

Een ander lid werpt evenwel op dat reeds meerdere malen werd vastgesteld dat mevrouw RAES zeer veel moeite heeft met het hiërarchisch gezag en zich ondanks herhaald aandringen niet of moeizaam schikt naar de administratieve reglementen.

Nog een ander lid beaamt dit volmondig.

Een lid wenst ook de kandidaturen van de heren Alex COOSEMANS en Marc MEIR, beiden adjunct-adviseurs, voor te dragen; de eerste omwille van zijn grote inzet en werklust, de tweede omdat hij in zijn functie van opleidingsdirecteur een zeer gunstige indruk nalaat en blijkt geeft van veel zin voor initiatief.

Volgens een ander lid is ook de heer Roger LAMMENS, eveneens adjunct-adviseur, een zeer bekwame ambtenaar, die ondermeer, recent, in het dossier van de elektronische betalingsopdrachten, zijn uitzonderlijke kennis van de materie eens te meer heeft bewezen.

Tenslotte wenst een lid ook de kandidatuur van de heer Jean-Marie ERICX, adjunct-adviseur, te weerhouden. Dit lid wijst er trouwens op dat betrokkene in het verleden reeds verschillende keren door de Directieraad werd voorgedragen, hetgeen er op wijst dat deze Raad van oordeel is dat de heer ERICX zeker aan de criteria voldoet.

Na een korte gedachtenwisseling en aangezien geen van de leden nog uitdrukkelijk het woord vraagt, wordt overgegaan tot de geheime stemming:

- mevrouw Yvette RAES behaalt 4 stemmen
- de heer Alex COOSEMANS behaalt 2 stemmen
- de heer Roger LAMMENS behaalt eveneens 2 stemmen."

Bijgevolg worden als Nederlandstalige kandidaten voorgedragen :

- eerste kandidaat : Yvette RAES,
- tweede kandidaat (ex aequo en in alfabetische volgorde) : Alex COOSEMANS en Roger LAMMENS.

Als Franstalige kandidaten worden "ex aequo" voorgedragen :

Bénédicte BAUWELINCKX en Linda DECLERCQ.

1.3.2. Wat betreft de betrekking die vacant wordt ingevolge de oppensioenstelling vanaf 1 december 1999 van een Nederlandstalige titularis vermelden de notulen van de vergadering van de directieraad aangaande de Nederlandstalige kandidaturen -die vóór de Franstalige kandidaturen worden onderzocht- het volgende :

"De leden verwijzen uitdrukkelijk naar de voormelde procedure (punt 1 A. van de onderhavige notulen) en bevestigen de verschillende appreciaties en vaststellingen aangaande de kandidaturen van mevrouw RAES en de heren COOSEMANS, MEIR, LAMMENS, AERTSSEN en ERICX.

Een lid wenst ook de kandidaturen van de heer Piet LABATH en mevrouw Marleen DE KEMPENEER, beiden adjunct-adviseurs, naar voor te schuiven. Steeds volgens dit lid zijn mevrouw DE KEMPENEER en de heer LABATH zeer bekwame ambtenaren die op een zeer efficiënte wijze hun diensten leiden en bovendien ook beschikbaar zijn om naast hun courante taken, bijkomende opdrachten uit te voeren.

Een lid wenst te bevestigen wat gezegd wordt over de heer LABATH.

Een lid is van oordeel dat alle reeds uitdrukkelijk geciteerde kandidaten zeer goede kandidaten zijn en bij de beste adjunct-adviseurs van de instelling behoren; toch meent dit lid dat, ondermeer onder verwijzing naar vroegere voordrachten, de heer ERICX de meest geschikte kandidaat is.

De meeste leden zijn het hiermee eens.

Aangezien geen enkel lid nog wenst tussen te komen wordt overgegaan tot de geheime stemming :

- de heer Jean-Marie ERICX behaalt 8 stemmen."

Bijgevolg wordt Jean-Marie ERICX als Nederlandstalige kandidaat aan het beheerscomité voorgedragen. De stemming over de Franstalige kandidaten leidt tot de voordracht van Linda DE CLERCQ (5 stemmen) als eerste en Bénédicte BAUWELINCKX (3 stemmen) als tweede kandidaat.

1.4. De benoemingsvoorstellen worden op 27 september 1999 met een bericht aan het personeel bekendgemaakt.

1.5. Op 6 oktober 1999 dient verzoeker tegen deze voorstellen bezwaar in. Hij vraagt dat hem een kopie van de notulen van de directieraadsvergadering zou worden medegedeeld en dat hij door de directieraad zou worden gehoord.

1.6.1. Op 21 oktober 1999 wordt verzoeker door de directieraad gehoord. De notulen van de vergadering vermelden dienaangaande het volgende :

"In zijn mondeling betoog zegt de heer BOGAERTS zich grondig benadeeld te achten door de voorstellen van de directieraad en hij verzoekt de raad deze voorstellen te wijzigen om volgende redenen:

- Volgens betrokkene is er een procedurefout gebeurd, aangezien de kandidatuur van de Nederlandstalige kandidaat met de meeste anciënniteit en met de evaluatie 'zeer goed' niet werd onderzocht.
- Bij de oproep tot de kandidaten werd de aard van de functies van de te begeven betrekking niet aangegeven.
- Het is niet meer dan normaal dat de opleidingsdirecteur een gunstige indruk nalaat en blijkt geeft van veel zin voor initiatief.
- Waarom worden de elektronische betaalopdrachten voor de 'betaaldiensten' als uitzonderlijk beoordeeld, terwijl in de dienst 'renten' deze elektronische opdrachten reeds veel langer bestaan.
- Het feit geen problemen te hebben met reglementen en hiërarchie lijkt eerder een voordeel dan een nadeel te zijn."

1.6.2. De bespreking van het bezwaar van verzoeker wordt in de notulen van de vergadering van de directieraad als volgt weergegeven :

"In verband met het eerste argument van de heer BOGAERTS, bevestigt de raad dat, net zoals voor de Franstalige kandidaten, de titels en de verdiensten, inbegrepen de anciënniteit, van alle Nederlandstalige kandidaten wel degelijk werden onderzocht en verwijst hierbij expliciet naar de aanhef van de 3^{de} alinea

op pagina 3 van de notulen van de vergadering van de directieraad van 23 september 1999: 'Waarna een ander lid de volledige lijst overloopt en.....'

Inzake het 2^{de} argument laat de directieraad opmerken dat geen enkele statutaire bepaling een dergelijke profielbeschrijving verplichtend maakt voor de graad van Adviseur-**13 A**.

De andere argumenten van de heer BOGAERTS hebben telkens betrekking op de titels of de verdiensten van andere kandidaten en zijn daarom, volgens de leden van de raad, niet dienstig en in elk geval niet van aard om het stemgedrag van de leden te doen wijzigen.

De directieraad beslist dan ook unaniem om zijn voorstellen te handhaven."

1.7. Op 25 oktober 1999 neemt het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen de volgende beslissingen :

"Personeel - Een betrekking te begeven door bevordering door verhoging in graad tot de graad van adviseur - Bericht nr. 643/1 van 7 september 1999 en 643/2 van 27 september 1999 - doc. 99/356

Akkoord met de benoeming vanaf 1 december 1999, in het kader van de bevorderingen die niet afhankelijk zijn gesteld van het vooraf slagen voor een examen, door bevordering door verhoging in graad tot de graad van adviseur, van het volgend personeelslid :

- ERICX Jean-Marie (N)

Personeel - Twee betrekkingen te begeven door bevordering door verhoging in graad tot de graad van adviseur - Bericht nr. 643/1 van 7 september 1999 en 643/2 van 27 september 1999 - doc. 99/357

Akkoord met de benoeming vanaf 1 november 1999, in het kader van de benoemingen die niet afhankelijk zijn gesteld van het vooraf slagen voor een examen, door bevordering door verhoging in graad tot de graad van adviseur, van volgende personeelsleden :

- RAES Yvette (N)

- BAUWELINCKX Bénédicte (F)"

1.8. Deze benoemingen worden op 28 oktober 1999 met een bericht aan het personeel bekendgemaakt.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat verzoeker geen belang heeft bij het beroep aangezien het aantal betrekkingen van adviseur bij de centrale diensten van de Rijksdienst voor Pensioenen door het koninklijk besluit van 19 november 1999 van 26 op 24 teruggebracht is en aangezien, nu er 26

betrekkingen begeven zijn, er na een eventuele vernietiging geen nieuwe bevordering mogelijk is;

2.2. Overwegende dat verzoeker daarop antwoordt dat het bestuur willekeurig gehandeld heeft en de beginselen van behoorlijk bestuur geschonden heeft door de personeelsformatie eerst met twee eenheden uit te breiden om ze vervolgens, nog geen maand later, met twee eenheden te verminderen; dat hij betoogt in ieder geval een moreel belang te hebben bij de nietigverklaring aangezien hij de kandidaat was met de meeste anciënniteit en de beoordeling ‘zeer goed’ bezat; dat hij daaraan toevoegt dat zijn belang niet kan teloor gaan door het feit dat de verwerende partij tijdelijke situaties creëert door het personeelskader naar willekeur uit te breiden en in te krimpen;

2.3. Overwegende dat een ambtenaar die regelmatig kandidaat is voor een bevordering maar die bevordering aan een concurrent toegewezen ziet, belang heeft om de bevordering door de Raad van State te doen vernietigen, niet alleen om een nieuwe kans te krijgen om zelf benoemd te worden, maar ook om het feit dat hij voorbijgestreefd werd ongedaan te maken, hetgeen hem toelaat zijn oorspronkelijke concurrentiële positie te herstellen met het oog op latere carrière voordelen; dat de exceptie verworpen wordt;

3.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel de schending aanvoert van de artikelen 23 en 26, § 1, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de evaluatie en de loopbaan van het Rijkspersoneel doordat die bepalingen, waar zij voor de bevordering tot een graad van rang 13 een gemotiveerd advies en een voorstel van de directieraad vereisen, aan de directieraad de verplichting opleggen om de benoemende overheid voor te lichten over de verdiensten van de kandidaten, hetgeen betekent dat de notulen van de vergadering duidelijk en ondubbelzinnig moeten aangeven dat de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten “met voldoende ernst tegen elkaar afgewogen (zijn)” en dat zij, steunend op een nauwgezet en vergelijkend onderzoek van de titels en verdiensten van alle kandidaten, “de precieze redenen (moeten) vermelden waarom de ene kandidaat

boven de andere verkozen (is)”; dat hij betoogt dat in het onderhavige geval de directieraad zijn kandidatuur niet onderzocht heeft en dat er zeker geen vergelijkend onderzoek is gebeurd van de verschillende kandidaturen in functie van beoordelingscriteria die voor elke kandidaat op dezelfde wijze moeten worden toegepast; dat hij besluit dat, aangezien het advies de benoemende overheid niet bindt, de directieraad de verplichting heeft om aan de benoemende overheid alle nuttige inlichtingen te verstrekken opdat zij de mogelijkheid zou hebben haar keuze te laten vallen op een niet-voorgedragen kandidaat;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord uiteenzet dat de directieraad onder de kandidaten die de beste beoordeling bezaten, diegene heeft voorgedragen die naar zijn oordeel de grootste beroepsbekwaamheid bezitten en het best geschikt zijn om in de vacante betrekking benoemd te worden; dat zij betoogt dat de directieraad wel degelijk rekening gehouden heeft met de titels en verdiensten van alle kandidaten maar dat hij “er niet toe gehouden is zijn voorstel ten behoeve van de kandidaten te motiveren”, aangezien de rechten van de betrokken ambtenaren gewaarborgd zijn door het bezwaarmechanisme van artikel 26 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939, dat tot doel heeft de directieraad een keuze te laten maken onder de kandidaten; dat zij daaraan toevoegt dat uit het feit dat de kandidatuur van verzoeker niet expliciet vermeld is in de notulen van de vergadering van de directieraad, niet afgeleid mag worden dat zijn kandidatuur niet onderzocht is; dat zij besluit dat de benoemde personen “in dezelfde mate aan de voorwaarden voldoen als verzoeker” maar zij “over een gunstiger opleidingsdossier beschikken” zodat er geen enkele reden is om te stellen dat verzoeker een voorrang zou hebben op de benoemden;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord stelt dat de notulen van de directieraad duidelijk en ondubbelzinnig moeten aantonen dat de verdiensten van de kandidaten grondig en zorgvuldig tegenover elkaar afgewogen zijn en dat zij de precieze reden moeten vermelden waarom de ene kandidaat de voorkeur heeft gekregen op de andere, terwijl in dit geval er geen

enkele motivatie wordt gegeven voor het feit dat hij, hoewel hij de grootste anciënniteit bezit, niet voorgedragen is;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog herhaalt dat de directieraad de kandidatuur van verzoeker wel degelijk in overweging heeft genomen en dat uit de “bespreking van bepaalde kandidaturen voldoende blijkt welke verdiensten en titels in aanmerking werden genomen om bepaalde kandidaten te verkiezen boven anderen”; dat zij eveneens herhaalt dat verzoeker de gelegenheid heeft gehad om in de bezwaarprocedure zijn verdiensten toe te lichten en dat de directieraad vervolgens nogmaals de titels en verdiensten van verzoeker heeft vergeleken met die van de andere kandidaten;

3.5.1. Overwegende dat, overeenkomstig de in het middel aangevoerde reglementaire bepalingen -waarvan niet betwist wordt dat zij van toepassing zijn op bevorderingsbeslissingen bij de Rijksdienst voor Pensioenen-, de bevorderingen tot een graad van rang 13 worden verleend na een “met redenen omkleed advies van de directieraad”, die ook een “voorstel” moet formuleren dat “ten hoogste vijf kandidaten per vacante betrekking (bevat)”;

Overwegende dat het advies van de directieraad ertoe strekt de benoemende overheid voor te lichten over de titels, de verdiensten en de geschiktheid voor de te begeven functie van de kandidaten, opdat zij met kennis van zaken de kandidaat zou kunnen benoemen die het best beantwoordt aan de vereisten die de vacante betrekking stelt; dat de benoemende overheid zich voor die verantwoorde keuze slechts op het advies van de directieraad zal kunnen steunen in zover dat advies een precieze afweging bevat van de verschillende kandidaturen en er ook uit blijkt op grond van welke objectieve criteria die vergelijking is gebeurd;

3.5.2. Overwegende dat het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen bij het verlenen van de bestreden bevorderingen het voorstel van de directieraad heeft gevolgd; dat in het kader van het hier besproken middel onderzocht moet worden of de directieraad -waarvan de verrichtingen bewezen worden door de

vermeldingen in de notulen van de vergadering- alle kandidaturen onderling heeft onderzocht op basis van objectieve criteria die verband houden met de te begeven functie; dat die vergelijking slechts rechtsgeldig kan gebeuren in zoverre de directieraad zich eerst een oordeel heeft gevormd over de titels en de verdiensten van alle kandidaten, afzonderlijk genomen;

Overwegende dat de sub 1.3.1. en 1.3.2. geciteerde passages uit de notulen van de vergadering van de directieraad niet toelaten uit te maken of de directieraad alle kandidaturen met inachtneming van dezelfde maatstaven onderzocht heeft; dat dergelijk onderzoek niet stilzwijgend kan gebeuren, met name door het belichten, door enkele leden van de directieraad, van de verdiensten van een of meer kandidaten; dat het bestaan van dergelijk onderzoek ook niet afgeleid kan worden uit de omstandigheid dat de leden van de directieraad inzage hadden van de verschillende kandidaatstellingen, waarin de betrokkenen, zonder daartoe verplicht te zijn, mogelijk hebben gewezen op hun titels, verdiensten en geschiktheid voor de te begeven betrekking;

Overwegende dat uit de notulen ook niet blijkt dat de titels en de verdiensten van alle kandidaten, zoals zij uit het hierboven vermeld onderzoek naar voren gekomen waren, onderling vergeleken zijn in functie van de kwaliteiten die van de titularis van de te begeven betrekking worden vereist;

3.5.3. Overwegende dat verzoeker bezwaar heeft ingediend tegen het voorstel van de directieraad; dat hij zich erover beklaagd heeft dat “de kandidatuur van de Nederlandstalige kandidaat met de meeste anciënniteit (...) niet werd onderzocht” en dat er geen beschrijving van de inhoud van de functie was vermeld terwijl hij ook vragen heeft gesteld bij de pertinentie van de verdiensten die met betrekking tot sommige kandidaten tijdens de vergadering van de directieraad waren belicht; dat de directieraad die bezwaren op een algemene wijze heeft beantwoord, zonder ook nu aan te duiden waarom verzoekers kandidatuur het diende af te leggen tegen de zogenaamde bijzondere verdiensten van de kandidaturen aan dewelke de directieraad wel degelijk een bespreking heeft gewijd;

3.5.4. Overwegende derhalve dat de notulen van de vergadering van 23 september 1999 en van 21 oktober 1999 van de directieraad, niet toelaten vast te stellen dat er een nauwgezet onderzoek gewijd is aan de titels en de verdiensten van de verschillende kandidaten en dat, daarvan vertrekkend, de kandidaten met inachtneming van objectieve criteria, onderling met elkaar vergeleken zijn, ook in functie van hun geschiktheid voor het te begeven ambt; dat het middel gegrond is;

3.6. Overwegende dat de directieraad drie bevorderingsprocedures in één beraadslaging heeft behandeld; dat de hiervoor besproken vernietigingsgrond het niet mogelijk maakt de vernietiging te beperken tot één van de bestreden bevorderingsbeslissingen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 25 oktober 1999 van het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen waarbij Yvette RAES en Jean-Marie ERICX worden bevorderd tot adviseur.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 123,95 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zevenentwintig januari 2000 en drie, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.