

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 130.309 van 19 april 2004  
in de zaak A. 56.428/IX-637.**

In zake :       Renald CLAESSENS - VAN DEN EYNDE,  
                    wonende te LINDEN,  
                    Merelnest 15

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,  
die woonplaats kiest bij  
advocaten H. GEYSKENS, A. VANDEURZEN, C. COOMANS,  
A. VAN DER GRAESEN, M. BOES en W. MERTENS,  
kantoor houdende te BERINGEN,  
Scheigoorstraat 5.

tussenkommende partij :

Herbert TOMBEUR,  
wonende te MORTSEL,  
Abelenstraat 6.

---

**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 Renald CLAESSENS - VAN DEN EYNDE op 15 februari 1994 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse regering van 23 december 1993 waarbij Herbert TOMBEUR met ingang van 1 november 1992 bevorderd wordt tot de graad van eerste adviseur bij het departement Algemene Zaken en Financiën, van de impliciete weigering om verzoeker te bevorderen en van het besluit van de Vlaamse regering van 23 december 1993 waarbij Herbert TOMBEUR gemuteerd wordt naar het departement Coördinatie;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 22 september 1994;

Gelet op de beschikking van 4 oktober 1994 die de tussenkomst van Herbert TOMBEUR toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij;

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

Gelet op de beschikking van 2 mei 1996 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 laatste memorie van verzoeker, die tevens het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging bevat, en de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 23 juni 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 oktober 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. HOSTE, die loco advocaten H. GEYSKENS, A. VANDEURZEN, C. COOMANS, A. VAN DER GRAESEN, M. BOES en W. MERTENS verschijnt voor de verwerende partij, en van de tussenkomende partij;

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;

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker was ten tijde van de bestreden beslissingen rechtskundig adviseur bij het departement Leefmilieu en Infrastructuur, algemene administratieve diensten.

1.2. Op 4 november 1992 wordt aan de personeelsleden van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap die de statutaire voorwaarden vervullen bekendgemaakt dat een aantal betrekkingen van de rangen 13, 14 en 15 bij wijze van bevordering door verhoging in graad te begeven zijn.

Een van deze betrekkingen is die van eerste adviseur bij het departement Algemene Zaken en Financiën.

1.3. Er zijn dertien kandidaten, onder wie verzoeker en de tussenkomende partij Herbert TOMBEUR.

1.4. Op 14 december 1992 onderzoekt de directieraad van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap de kandidaturen en beslist eenparig Herbert TOMBEUR als eerste kandidaat voor te dragen.

Verzoeker wordt niet voorgedragen en dient geen bezwaar in.

1.5. Bij besluit van de Vlaamse regering van 23 december 1993 wordt Herbert TOMBEUR met ingang van 1 november 1992 bevorderd door verhoging in graad tot eerste adviseur bij het departement Algemene Zaken en Financiën.

Met een tweede besluit van dezelfde datum wordt Herbert TOMBEUR in het belang van de dienst ambtshalve aangewezen voor het departement Coördinatie, administratie Externe Betrekkingen.

## 2. Over de ontvankelijkheid van de vorderingen.

2.1. Overwegende dat de tussenkomende partij opwerpt dat verzoeker geen belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden besluiten; dat zij uiteenzet dat wat het besluit betreft houdende haar bevordering tot eerste adviseur bij het departement Algemene Zaken en Financiën die functie opnieuw vacant werd verklaard ingevolge haar dienstaanwijzing naar het departement Coördinatie die haar door het derde bestreden besluit is toegekend; dat verzoeker hierdoor een nieuwe kans heeft gekregen om tot eerste adviseur te worden bevorderd en aldus langs een andere weg hetzelfde resultaat heeft bereikt als hij had kunnen verkrijgen door de gebeurlijke vernietiging van het eerste bestreden besluit; dat het bestreden besluit houdende de aanwijzing van de tussenkomende partij voor het departement Coördinatie, ertoe geleid heeft dat verzoeker een nieuwe kans kreeg om tot eerste adviseur te worden bevorderd en hierdoor bijgevolg niet benadeeld werd; dat er trouwens ook geen verband bestaat tussen de twee aangevochten besluiten in de zin dat het nadeel dat voor verzoeker uit het eerste bestreden besluit zou voortvloeien, zou doorwerken in het derde besluit; dat verzoeker bovendien geen kennis en ervaring voorlegt in verband met het internationaal recht, zodat de Vlaamse regering er in redelijkheid nooit zou kunnen toe komen verzoeker ambtshalve aan te wijzen voor het departement Coördinatie, administratie Externe Betrekkingen, zodat een gebeurlijke vernietiging van het derde bestreden besluit voor verzoeker geen voordeel kan opleveren;

2.2. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie met betrekking tot die exceptie stelt dat een bezwaar tegen een voordracht door de directieraad geen vereiste is om een verzoekschrift bij de Raad van State in te dienen; dat het derde bestreden besluit ook moet worden vernietigd omdat “er zonder die mutatie een bevorderingsbetrekking méér te begeven was”;

2.3. Overwegende dat verzoeker bij de vernietiging van het eerste bestreden besluit zijn belang ontleent aan het loutere feit dat hij zelf kandidaat was voor de bevordering tot eerste adviseur en door de vernietiging van die bevordering een nieuwe kans zou krijgen om tot eerste adviseur te worden bevorderd; dat de dienstaanwijzing die door het derde bestreden besluit aan de tussenkomen partij is toegekend, dat belang bij het vernietigingsberoep niet doet verdwijnen; dat de gebeurlijke vernietiging van die bevordering immers nog steeds tot gevolg zal hebben dat een betrekking van eerste adviseur vacant wordt waarvoor verzoeker opnieuw zou kunnen kandideren; dat de dienstaanwijzing voor het departement Coördinatie een nagekomen beslissing is waarvoor de bestreden bevordering de noodzakelijke rechtsgrond vormt zodat indien de bestreden bevordering tot eerste adviseur bij het departement Algemene Zaken en Financiën vernietigd wordt, de daaropvolgende dienstaanwijzing haar materiële rechtskracht verliest en eveneens vernietigd moet worden; dat de excepties verworpen worden;

### 3. Over de gegrondheid.

3.1.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel aanvoert dat de bevordering tot eerste adviseur een gebonden bevoegdheid is, zodat de verwerende partij verplicht was om hem tot eerste adviseur te bevorderen; dat volgens hem een rechtskundig adviseur die één jaar graadanciënniteit en tien jaar niveauanciënniteit telt immers tot eerste adviseur kan worden bevorderd overeenkomstig artikel 40 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel en het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 houdende vaststelling van bijzondere statutaire bepalingen voor het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap; dat het woord “kan” hier als een verplichting moet worden beschouwd;

3.1.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomen partij hierop antwoorden dat de stelling van verzoeker er zou op neerkomen dat artikel 40 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 een vlakke loopbaan instelt, wat niet het geval is; dat artikel 40 immers enkel de minimale voorwaarden vaststelt doch

geen verplichting oplegt om de personeelsleden die de statutaire voorwaarden vervullen tot eerste adviseur te bevorderen;

3.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat artikel 72 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel niet van toepassing is in de Vlaamse Gemeenschap omdat het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 houdende vaststelling van bijzondere statutaire bepalingen voor het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap dit uitsluit;

3.1.4. Overwegende dat luidens artikel 40 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel, tot de graden van rang 14 kunnen worden bevorderd, de ambtenaren van rang 13 die ten minste één jaar graadanciënniteit tellen en tien jaar anciënniteit in niveau 1; dat volgens de bijlage bij het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 houdende vaststelling van bijzondere statutaire bepalingen voor het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, de graad van rechtskundig adviseur toegang geeft tot de graad van eerste adviseur; dat verzoeker niet aanduidt welke bepaling van het voornoemde besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 de toepassing van artikel 72 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel uitsluit; dat ook geen specifieke bepaling wordt gevonden die de toepassing van dat artikel niet mogelijk maakt in de Vlaamse Gemeenschap; dat luidens artikel 72, § 1, eerste lid, van het voornoemde koninklijk besluit van 2 oktober 1937 de bevordering en de verandering van graad alleen mogelijk zijn wanneer een vaste betrekking van de toe te kennen graad vacant is en dat zulks bijgevolg de stelling van verzoeker volkomen tegenspreekt; dat artikel 74 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 weliswaar bepaalt dat bevorderingen in een vlakke loopbaan “in afwijking van artikel 72 plaatshebben zonder dat er vaste betrekkingen van de te begeven graden vacant zijn”, doch dat aangezien voor de bevordering tot eerste adviseur in het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap geen vlakke loopbaan werd ingesteld, die bepaling te dezen niet van toepassing is, zodat bevorderingen tot de graad van eerste adviseur alleen maar mogelijk zijn in zoverre

er vaste betrekkingen van die graad vacant zijn; dat artikel 40 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 derhalve ook geen verplichting oplegt om alle personeelsleden die de statutaire voorwaarden vervullen tot eerste adviseur te bevorderen; dat dit middel niet gegrond is; dat uit wat voorafgaat volgt dat verzoekers annulatieberoep tegen de impliciete weigering om hem tot de graad van eerste adviseur te bevorderen dan ook als niet-ontvankelijk moet worden afgewezen;

3.2.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 80 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel, omdat er voor het jaar 1993 geen personeelslijst zou bestaan die de titels van de personeelsleden vermeldt;

3.2.2. Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij hierop antwoorden dat de bedoelde naamlijst wel bestaat en dat de vermeldingen in verband met de titels op die lijst zonder invloed zijn op de bestreden benoeming;

3.2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie stelt dat die “onwettelijkheid (...) het bestreden bevorderingsbesluit aan(tast)”;

3.2.4. Overwegende dat luidens artikel 80 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 ieder ministerie of bestuur jaarlijks een naamlijst van het personeel moet publiceren met vermelding per graad van de wetenschappelijke titels, de leeftijd, de wedde en de rangschikking volgens de bepalingen die gelden inzake rangschikking van het Rijkspersoneel; dat de bekendmaking van de door artikel 80 voorgeschreven naamlijst echter geen substantiële vormvereiste in de bevorderingsprocedure is, dat met andere woorden het feit dat verzuimd werd een naamlijst te publiceren de regelmatigheid van de bevorderingsprocedure niet aantast; dat het middel bijgevolg niet tot vernietiging kan leiden;

3.3.1. Overwegende dat verzoeker in een derde middel aanvoert dat de benoemende overheid “niet in het bezit (werd) gesteld van de verdiensten en de aanspraken en de titels van verzoeker” zodat de benoemende overheid niet de

gelegenheid heeft gehad “om met kennis van zaken alle kandidaturen te vergelijken”, “want anders had verzoeker dienen bevorderd te zijn of had de benoemende overheid minstens moeten mededelen waarom verzoeker niet bevorderd werd”; dat de benoemende overheid ofwel de kandidatuur van verzoeker niet heeft ontvangen ofwel geen objectief onderzoek van zijn kandidatuur heeft gedaan;

3.3.2. Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij antwoorden dat het middel feitelijke grondslag mist in zoverre verzoeker aanvoert dat de verwerende partij zijn kandidatuur niet ontvangen heeft; dat uit het administratief dossier blijkt dat de benoemende overheid op de hoogte was van de aanspraken en titels en verdiensten van alle kandidaten en dat zij hierover met kennis van zaken een beslissing heeft genomen; dat de verwerende partij verder nog aanstipt dat verzoeker nagelaten heeft om tegen het voorstel van de directieraad bezwaar in te dienen, zodat de vraag rijst of hij wel belang heeft bij het middel;

3.3.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat de benoemende overheid nagelaten heeft om zijn kandidatuur objectief te onderzoeken en uit het bestreden besluit niet blijkt dat hij voor de bevorderde kandidaat zou moeten onderdoen; dat hij in zijn laatste memorie nog uiteenzet dat zijn kandidaatstelling zeer gemotiveerd en uitgebreid was en dat zo’n omstandig gemotiveerde kandidaatstelling niet onderzoeken en vergelijken het bevorderingsbesluit ongeldig maakt; dat indien zijn kandidaatstelling was onderzocht hij moest worden benoemd omdat hij meer titels en verdiensten heeft dan de benoemde;

3.3.4. Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij de kandidatuur van verzoeker ontvangen heeft; dat de bewering van verzoeker dat de Vlaamse regering geen kennis zou hebben gehad van zijn titels en verdiensten die hij in zijn kandidaatstelling op uitvoerige wijze heeft uiteengezet derhalve feitelijke grondslag mist; dat, wat het onderzoek van de kandidaturen door de benoemende overheid betreft, de Vlaamse regering kennis genomen heeft van het gemotiveerd advies van de directieraad en ingestemd heeft met het voorstel van de directieraad om de tussenkomende partij tot eerste adviseur te bevorderen; dat de

benoemende overheid bijgevolg geen nieuw onderzoek van de titels en verdiensten van de kandidaten moest overdoen; dat het middel niet gegrond is;

3.4.1. Overwegende dat verzoeker in een vierde middel de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, omdat uit de motivering van het bestreden bevorderingsbesluit niet blijkt waarom verzoeker niet bevorderd wordt en waarom Herbert TOMBEUR een betere kandidaat zou zijn; dat het bevorderingsbesluit bovendien niet het resultaat zou zijn van een objectieve vergelijking van zijn aanspraken met die van de bevorderde kandidaat;

3.4.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partij antwoorden dat aan de motiveringsplicht voldaan werd, aangezien het volstaat dat het benoemingsbesluit de verdiensten van de benoemde kandidaat vermeldt;

3.4.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie ook nog stelt dat “het criterium tot het kunnen maken van het onderscheid tussen (hemzelf) en de (benoemde) (...) niet vervat (ligt) in de motivering van het bevorderingsbesluit”;

3.4.4. Overwegende dat naar luid van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd; dat artikel 3 van die wet bepaalt dat de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en de motivering afdoende moet zijn; dat het bestreden bevorderingsbesluit als volgt is gemotiveerd :

“Overwegende dat de heer Herbert TOMBEUR de voorkeur geniet op de overige kandidaten omdat hij van de diverse kandidaten de meest brede ervaring kan aantonen in diverse sectoren, vooral op het vlak van ambtenarenzaken, financiën en logistiek; hij over een zeer ruime navorming beschikt, inzonderheid in de sector management; hij een groot probleemoplossend vermogen heeft, evenals de nodige organisatorische capaciteiten, zowel in een stabiele structuur als in een periode van herstructurering op niveau van administratie, departement

en ministerie; hij blijkt geeft van een grote creativiteit tijdens het beheer van interne en externe relaties”;

dat de redenen die in het bestreden bevorderingsbesluit worden aangehaald om de tussenkomende partij tot eerste adviseur te bevorderen ook door de directieraad als sterke punten in haar kandidatuur zijn beschouwd; dat ook de directieraad heeft vastgesteld dat Herbert TOMBEUR “een duidelijk profiel inzake navorming, voornamelijk in de sector management (heeft)”, dat hij “een ruime en gedifferentieerde ervaring (heeft) opgedaan”, “blijk (geeft) van ruime creativiteit en van een probleemoplossend vermogen” en “organisatorische capaciteiten” heeft; dat het bestreden besluit aldus ontegensprekelijk formeel en afdoende gemotiveerd is; dat, zoals te dezen het geval is, de benoemende overheid immers moet vermelden waarom een bepaalde kandidaat wordt benoemd, maar niet waarom een andere kandidaat niet wordt benoemd; dat ten slotte de vraag of het bestreden besluit het resultaat is van een objectieve vergelijking van de aanspraken van de kandidaten door verzoeker eveneens aan de orde gesteld wordt in het vijfde middel, zodat hierop bij het onderzoek van het vierde middel niet moet worden ingegaan; dat aldus ook het beperkte vierde middel niet gegrond is;

3.5.1. Overwegende dat verzoeker als vijfde middel de schending aanvoert van de artikelen 23, eerste lid, en 26, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel, doordat de directieraad de omstandige kandidaatstelling van verzoeker niet onderzocht heeft en deze niet met die van de bevorderde kandidaat heeft vergeleken; dat de directieraad geen objectieve reden aangegeven heeft waarom hij, niettegenstaande zijn omstandige kandidatuur, niet gerangschikt werd;

3.5.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partij hierop antwoorden dat uit het administratief dossier blijkt dat aan al de kandidaturen, met inbegrip van de kandidatuur van verzoeker, een uitvoerig onderzoek is gewijd;

3.5.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat de directieraad niet vermeld heeft dat hij ook de capaciteiten heeft die aan de tussenkomende partij worden toegeschreven; dat hij in zijn laatste memorie klaarblijkelijk terugkomt op zijn stelling dat de directieraad zijn kandidatuur niet heeft onderzocht omdat hij ditmaal stelt dat de directieraad zijn kandidatuur niet ernstig heeft onderzocht of vergeleken; dat hij opnieuw uitweidt over zijn uitgebreide kandidaatstelling en over het feit dat “de directieraad de benoemende overheid niet objectief heeft voorgelicht” en dat zijn “veelzijdige aanspraken (...) onvoldoende naar voor (zijn) gebracht”;

3.5.4. Overwegende dat luidens de artikelen 23, eerste lid, en 26, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel de bevorderingen door verhoging in graad tot de graden van de rangen 11 tot 16 worden verleend na met redenen omkleed advies van de directieraad en voor ieder van die bevorderingen door de directieraad een voorstel wordt gedaan; dat uit de notulen van de vergadering van de directieraad van 14 december 1992 blijkt dat de bespreking van de kandidaturen werd ingeleid door de secretaris-generaal van het departement Algemene Zaken en Financiën; dat met betrekking tot de kandidatuur van de tussenkomende partij de secretaris-generaal het volgende heeft gesteld :

“De heer TOMBEUR Herbert is licentiaat in de rechten en heeft daarnaast nog een duidelijk profiel inzake navorming, voornamelijk in de sector management. Hij heeft een ruime ervaring in de overheidssector, zowel nationaal (Buitenlandse Zaken) als op niveau van de Gemeenschap. In de private sector heeft hij ervaring opgedaan in de sector van de verzekeringen.

Hij heeft een ruime en gedifferentieerde ervaring opgedaan (staatshervorming, ruimtelijke ordening, administratieve aangelegenheden, ...).

Daarnaast heeft de heer TOMBEUR ook verschillende publicaties op zijn actief.

In zijn hoedanigheid van juridisch adviseur bij de AAD geeft hij blijk van ruime creativiteit en van een probleemoplossend vermogen. Hij heeft ook organisatorische capaciteiten.”;

dat de secretaris-generaal over verzoeker het volgende overweegt:

“De heer CLAESSENS-VAN DEN EYNDE Renald is licentiaat in de rechten en licentiaat in het notariaat. Hij beschikt over een zeer grote navorming. Hij heeft blijk gegeven van initiatief op beleidsmatig vlak. Zijn specialiteit situeert

zich in de sfeer van de lokale besturen. Hij geeft geen blijk van communicatieve vaardigheden.”;

dat na alle kandidaturen te hebben overlopen de secretaris-generaal voorstelt om Herbert TOMBEUR als eerste kandidaat voor te dragen “omwille van zijn ruime ervaring met diverse sectoren, zijn navorming, zijn organisatorische capaciteiten, zijn probleemoplossend vermogen en zijn creatieve capaciteiten”; dat dit voorstel de instemming verkrijgt van de andere leden van de directieraad zodat de tussenkomen partij op grond van de voornoemde redenen op de eerste plaats wordt gerangschikt, terwijl verzoeker zelf niet eens wordt voorgedragen; dat de enige conclusie is dat verzoeker zich kwaliteiten aanmeet die niet op dezelfde wijze worden ervaren in zijn werkomgeving; dat uit wat voorafgaat blijkt dat de directieraad de kandidaturen onderzocht en vergeleken heeft; dat verzoeker bovendien de gevolgen moet dragen van het feit dat hij tegen het voorstel van de directieraad geen bezwaar heeft ingediend en dat de directieraad er dan ook niet toe gehouden was om, eenmaal hij had vastgesteld dat verzoeker niet behoorde tot de kandidaten die vooraan -en derhalve nuttig- moesten worden gerangschikt, verder aan diens kandidatuur een zeer bijzondere aandacht te besteden; dat verzoeker bijgevolg niet overtuigend kan beweren dat zijn kandidatuur ofwel niet ofwel niet ernstig werd onderzocht; dat het middel niet gegrond is;

3.6.1. Overwegende dat verzoeker in een zesde middel de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, omdat in het bestreden besluit niet vermeld wordt dat Herbert TOMBEUR een geldige kandidatuur heeft ingediend en wat betreft anciënniteit en signalement aan de voorwaarden voldoet;

3.6.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het middel niet gegrond is, omdat de formele geldigheid van de kandidaturen door de directieraad onderzocht werd en de kandidaten die niet in aanmerking kwamen reeds in die fase werden geweerd; dat verzoeker bovendien geen enkel gegeven aanbrengt

waaruit zou moeten blijken dat de benoemde kandidaat niet aan de benoemingsvoorwaarden zou voldoen;

3.6.3. Overwegende dat de tussenkomen partij stelt dat de vermelding van loutere ontvankelijkheidsvereisten niet is voorgeschreven en uit het dossier trouwens blijkt dat aan deze voorwaarden werd voldaan;

3.6.4. Overwegende dat verzoeker repliceert dat het benoemingsbesluit de door hem genoemde gegevens had moeten vermelden aangezien die gegevens tot doel hebben te kunnen uitmaken of het zin heeft al dan niet een verzoekschrift bij de Raad van State in te dienen; dat hij in zijn laatste memorie erop wijst dat dit middel van openbare orde is;

3.6.5. Overwegende dat de door verzoeker ingeroepen wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen de overheid geenszins verplicht om in het benoemingsbesluit uitdrukkelijk te vermelden dat de benoemde kandidaat de benoemingsvoorwaarden vervult en een ontvankelijke kandidatuur heeft ingediend; dat alhoewel de benoemde kandidaat de benoemingsvoorwaarden moet vervullen en een ontvankelijke kandidatuur moet hebben ingediend bij een benoeming naar keuze van de overheid en dat dit voorwaarden zijn voor de regelmatigheid van de benoeming, die voorwaarden evenwel niet het motief voor de benoeming zijn zodat dit middel evenmin gegrond is;

3.7.1. Overwegende dat verzoeker in een zevende middel stelt dat de directieraad en de benoemende overheid bij de bevordering van Herbert TOMBEUR rekening gehouden hebben met diens filosofische overtuiging, hetgeen strijdig zou zijn met de artikelen 23, eerste lid, en 26, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het Rijkspersoneel en met artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

3.7.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partij antwoorden dat het middel berust op een loutere bewering, waarvoor geen enkel bewijs wordt aangebracht; dat uit het administratief dossier integendeel blijkt dat het onderzoek van de kandidaturen op objectieve wijze is gebeurd, zonder dat rekening werd gehouden met filosofische of politieke overtuigingen;

3.7.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog spreekt van een “publieke bekentenis” en hierbij verwijst naar “Handelingen nr. 1 van de Vlaamse Raad van 17 oktober 1989” waaruit zou moeten blijken dat bevorderingen geschieden “met het oog op het filosofische evenwicht”;

3.7.4. Overwegende dat, daargelaten wat verzoeker poogt aan te tonen met zijn verwijzing naar “Handelingen nr. 1 van de Vlaamse Raad van 17 oktober 1989”, vastgesteld wordt dat uit geen enkel feitelijk gegeven blijkt dat de bestreden bevordering werd toegekend omwille van de filosofische overtuiging van de bevorderde kandidaat; dat het middel niet gegrond is;

3.8.1. Overwegende dat verzoeker in een achtste middel aanvoert dat aan het bestreden besluit ten onrechte terugwerkende kracht werd verleend tot 1 november 1992, daar waar de betrekking ten vroegste op 1 januari 1994 kon worden waargenomen;

3.8.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker geen belang heeft bij het middel, omdat, eenmaal vaststaat dat de benoeming rechtmatig is, het voor verzoeker geen verschil maakt of die benoeming ingaat "op 1 november 1993 dan wel één of twee maanden later";

3.8.3. Overwegende dat de tussenkomende partij opmerkt dat het niet ongebruikelijk is dat een bevordering terugwerkt tot de eerste dag van de maand die volgt op de beslissing tot vacantverklaring en dat dergelijke terugwerking trouwens billijk was nu zij de functie reeds uitoefende terwijl de procedure lopende was en er tijdens de bevorderingsprocedure vertraging was opgetreden;

3.8.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie verwijst naar een anciënniteitsvoordeel die de benoemde zou verkrijgen en waardoor zijn toekomstige kansen nadelig worden beïnvloed;

3.8.5. Overwegende dat de betrekking van eerste adviseur op 22 oktober 1992 door de Vlaamse regering vacant werd verklaard, dat de directieraad op 14 december 1992 een voorstel heeft gedaan en de bezwaren tegen dit voorstel op 11 februari 1993 door de directieraad onderzocht werden, dat eerst bij besluit van de Vlaamse regering van 23 december 1993 tot de bestreden bevordering is overgegaan; dat de benoemende overheid bijgevolg vermocht om billijkheidsredenen de vertraging die de bevorderingsprocedure heeft ondergaan op te vangen met de retroactieve toekenning van de bevordering; dat, zelfs zo er geen terugwerking zou zijn geweest, dan nog er een zogenaamd “anciënniteitsvoordeel” voor de benoemde tegenover verzoeker ontstaan zou zijn omdat bij een latere bevordering van verzoeker er altijd een tijdsverschil zal zijn tussen de bevordering van de tussenkomen partij en een eventuele latere bevordering van verzoeker; dat verzoeker overigens niet aantoont hoe wat hij noemt “zijn toekomstige kansen” nadelig beïnvloed zouden kunnen zijn; dat het middel bij afwezigheid van nadeel voor verzoeker niet ontvankelijk is;

3.9.1. Overwegende dat verzoeker in een negende middel aanvoert dat Herbert TOMBEUR het ambt van eerste adviseur nooit uitgeoefend heeft, aangezien hij onmiddellijk naar het departement Coördinatie werd gemuteerd; dat de mutatie bovendien de motieven van het bestreden bevorderingsbesluit ontkracht : immers, Herbert TOMBEUR zou de beste zijn om in het departement Algemene Zaken en Financiën tot eerste adviseur te worden bevorderd, maar hij wordt onmiddellijk gemuteerd naar een ander departement, vanaf het ogenblik dat hij de bevorderingsbetrekking effectief zou moeten uitoefenen;

3.9.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat het feit dat een ambtenaar benoemd wordt tot een bepaalde betrekking de benoemende overheid niet belet die ambtenaar te muteren naar een andere dienst wanneer zij dit

in het belang van de dienst noodzakelijk acht; dat overigens een eventueel betwistbare uitvoering van een bestuurshandeling de rechtsgeldigheid van die handeling niet zou kunnen aantasten; dat het niet juist is dat het van meet af aan de bedoeling zou zijn geweest om de tussenkomende partij niet te benoemen in de betrekking waarin zij benoemd werd, maar in de betrekking waarnaar zij gemuteerd werd; dat, immers, de benoemingsprocedure reeds een hele tijd was ingezet, dat de tussenkomende partij de beste kandidaat was, maar het door de recente uitbreiding van de bevoegdheid van de Gemeenschap en het Gewest op internationaal gebied en het plotse vertrek van een ervaren ambtenaar in de dienst Internationale Relaties nodig was iemand anders met de vereiste kwalificaties te benoemen; dat het bovendien erg vreemd zou voorkomen dat de overheid zou worden gesanctioneerd omdat zij tracht de ambtenaren daar in te zetten waar zij het meest nodig zijn;

3.9.3. Overwegende dat de tussenkomende partij eveneens betwist dat de verwerende partij met de bestreden besluiten een ander doel zou hebben nagestreefd dan het inzetten van het personeel waar dit optimaal rendeert;

3.9.4. Overwegende dat de oproep tot de kandidaten voor de vacante betrekkingen van de rangen 15, 14 en 13 die op 4 november 1992 werd bekendgemaakt, vermeldt dat “de ambtenaar die in één van hogervermelde betrekkingen wordt benoemd, (...) de betrekking (zal) moeten bekleden uiterlijk de eerste dag van de maand volgend op de betekening van het benoemingsbesluit” en dat “deze verbintenis (...) door het feit van zijn kandidaatstelling zelf (wordt) bevestigd”; dat die verbintenis vanwege de kandidaten aan de overheid de bevoegdheid niet ontnemt om de dienstaanwijzing van de betrokkenen te wijzigen indien zij dat in het belang van de dienst noodzakelijk acht; dat te dezen het besluit van de Vlaamse regering van 23 december 1993, waarbij de tussenkomende partij in het belang van de dienst ambtshalve aangewezen wordt voor het departement Coördinatie, administratie Externe Betrekkingen, als volgt is gemotiveerd :

“Overwegende dat de bijzondere wet van 5 mei 1993 betreffende de internationale betrekkingen van de gemeenschappen en de gewesten aan de

Vlaamse Gemeenschap en aan het Vlaamse Gewest nieuwe bevoegdheden toewijst, inzonderheid de bevoegdheid om internationale verdragen te sluiten;

Overwegende dat de effectieve bezetting van de administratie Externe Betrekkingen van het departement Coördinatie momenteel niet toereikend is voor de vervulling van de nieuwe opdrachten; dat met ingang van 1 december 1993 de enige ambtenaar van de administratie Externe Betrekkingen die gelet op zijn juridische scholing voor deze materie was aangewezen, de dienst heeft verlaten teneinde een proeftijd te vervullen bij de BRT; dat de heer Herbert TOMBEUR een grote juridische ervaring en kennis heeft verworven op het vlak van het internationaal recht; dat de betrokkene zijn akkoord heeft betuigd met onderhavige nieuwe dienstaanwijzing in het belang van de dienst”;

dat hieruit blijkt dat de mutatie van de tussenkomende partij naar het departement Coördinatie haar verantwoording vindt in de uitbreiding van de internationale bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ingevolge de bijzondere wet van 5 mei 1993 en in het feit dat de enige jurist van de administratie Externe Betrekkingen het departement Coördinatie op 1 december 1993 verlaten heeft; dat beide gebeurtenissen plaatsvonden nadat de tussenkomende partij door de directieraad voor de bevordering tot eerste adviseur was voorgesteld; dat er bijgevolg geen enkel bewijs en zelfs niet een begin van bewijs voorhanden is dat de verwerende partij met de bevorderingsprocedure van in den beginne de bedoeling zou hebben gehad de tussenkomende partij naar het departement Coördinatie te muteren; dat het middel niet gegrond is;

3.10.1. Overwegende dat verzoeker in een tiende middel aanvoert dat het bestreden mutatiebesluit genomen is met schending van de artikelen 5 en 6 van het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 houdende vaststelling van bijzondere statutaire bepalingen voor het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap doordat er geen lijst werd opgesteld van de betrekkingen die voor mutatie in aanmerking komen; dat hij zonder mutatie van de tussenkomende partij zich voor een bevordering tot eerste adviseur bij het departement Coördinatie kandidaat had kunnen stellen;

3.10.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker geen belang heeft bij het middel omdat hij niet kan aantonen dat hij zonder de mutatie

van de tussenkomende partij voor een bevordering tot eerste adviseur in het departement Coördinatie in aanmerking zou komen;

3.10.3. Overwegende dat de tussenkomende partij stelt dat de artikelen 5 en 6 van het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 ter zake niet van toepassing zijn, omdat het derde bestreden besluit een ambtshalve dienstaanwijzing en geen mutatie is;

3.10.4. Overwegende dat artikel 6, §§ 1 tot 3, van het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 houdende vaststelling van bijzondere statutaire bepalingen voor het personeel van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap als volgt luidt :

“Art. 6. § 1. Het College van Secretarissen-generaal, respectievelijk elke Secretaris-generaal, maakt minstens éénmaal per jaar de lijst op van de graden die hetzij interdepartementaal hetzij departementaal bij mutatie kunnen worden begeven. Deze lijst wordt voorgelegd aan de tot benoemen bevoegde overheid.

§ 2. De kennisgeving van deze vacatures gebeurt hetzij door een in de dienst uitgereikte nota waarbij door de in aanmerking komende personeelsleden voor ontvangst wordt getekend en gedagtekend, hetzij door een aangetekend verzonden brief of een combinatie van beiden.

§ 3. De vastbenoemde personeelsleden kunnen zich slechts geldig kandidaat stellen volgens de voorschriften en op de wijze bepaald in het vacature-bericht.”;

3.10.5. Overwegende dat overeenkomstig artikel 5, § 1, van het voornoemde besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 onder mutatie op verzoek van personeelsleden wordt verstaan “het overgaan, zonder verandering van graad of verhoging in graad tussen administraties en besturen of het veranderen van dienst met verandering van administratieve standplaats, hetzij binnen één departement (departementale mutatie) hetzij tussen departementen onderling (interdepartementale mutatie)”; dat aangezien verzoeker de graad heeft van rechtskundig adviseur hij bezwaarlijk in aanmerking kon komen om naar een betrekking van eerste adviseur bij het departement Coördinatie gemuteerd te worden; dat hij bijgevolg ook nooit kandidaat kon zijn voor een mutatie naar een betrekking van eerste adviseur bij het departement Coördinatie; dat hij er bijgevolg ook geen persoonlijk belang bij heeft om als annulatiemiddel aan te voeren dat de tussenkomende partij voor een

betrekking van eerste adviseur bij het departement Coördinatie werd aangewezen, zonder dat de door artikel 6 voorgeschreven lijst werd bekendgemaakt; dat het middel niet ontvankelijk is;

3.11.1. Overwegende dat verzoeker in een elfde middel aanvoert dat het eerste bestreden besluit genomen is op voorstel van de minister-president van de Vlaamse regering en de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken en dat de kandidaturen dus niet door alle voor het departement Algemene Zaken en Financiën bevoegde ministers onderzocht en vergeleken werden; dat hieruit blijkt dat “de benoemende overheid reeds op voorhand wist dat de heer TOMBEUR zou bevorderd worden” en dat het bestreden bevorderingsbesluit eveneens had moeten genomen zijn op voorstel van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting “aangezien op voorhand niet kan geweten worden wie zal bevorderd worden, noch waar de bevorderde terecht zal komen”;

3.11.2. Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partij in hoofdzaak antwoorden dat de beslissing genomen werd in de Vlaamse regering en dat de minister-president van de Vlaamse regering en de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken functioneel bevoegd waren om het voorstel te doen;

3.11.3. Overwegende dat verzoeker in verband met dit middel in zijn laatste memorie ook nog wijst op de onwettigheid van de oproep tot de kandidaten;

3.11.4. Overwegende dat, overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 25 maart 1992 tot vaststelling van de regelen inzake organisatie en werking van de diensten van de Vlaamse regering en van de instellingen van openbaar nut die afhangen van de Vlaamse Gemeenschap en/of van het Vlaamse Gewest, het bestreden bevorderingsbesluit is genomen op voorstel van de minister-president van de Vlaamse regering en de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken; dat de tussenkomende partij voor haar bevordering tot eerste adviseur immers geaffecteerd was bij de algemene administratieve diensten van het departement Algemene Zaken en Financiën en dat die affectatie door het bevorderingsbesluit niet

werd gewijzigd; dat het voorstel, waarover in de Vlaamse regering beraadslaagd werd, bijgevolg niet uitsluit dat de bevordering, op voorstel van de functioneel bevoegde minister, kon worden verleend in één van de andere diensten van het departement; dat het derhalve niet vereist was dat het bevorderingsbesluit op voorstel van alle voor het departement bevoegde ministers genomen werd; dat het middel niet gegrond is;

3.11.5. Overwegende dat het aanvoeren van de onwettigheid van de oproep tot de kandidaten een nieuw middel is dat wegens laattijdigheid moet worden afgewezen,

## **B E S L U I T :**

### **Artikel 1.**

Het beroep wordt verworpen.

### **Artikel 2.**

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 74,37 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien april 2000 en vier, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

|        |                     |                  |
|--------|---------------------|------------------|
| de HH. | J. DE BRABANDERE,   | kamervoorzitter, |
|        | L. HELLIN,          | staatsraad,      |
|        | A. VANDENDRIESSCHE, | staatsraad,      |
| Mevr.  | S. VAN AELST,       | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**S. VAN AELST.**

**J. DE BRABANDERE.**