

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 130.311 van 19 april 2004
in de zaak A. 99.221/IX-2695.**

In zake : Rob PROOST,
wonende te TURNHOUT,
Huidevettersstraat 2

tegen :

de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding
(VDAB).

tussenkommende partij :

Eddy STEIJNEN,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. VAN DER GUCHT en F. DIEU,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Denijslaan 201.

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 Rob PROOST op 9 januari 2001
heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

"1) de beslissing van 16 juni 2000 van de directieraad van de VDAB, waarbij
de heer Eddy STEIJNEN als eerste wordt gerangschikt en verzoeker als tweede,
en waarbij de heer STEIJNEN wordt voorgedragen (...) voor de betrekking van
hoofddeskundige-verantwoordelijke vacaturelijn bij LKC Turnhout;

2) de impliciete beslissing van de directieraad van 16 juni 2000, om
verzoeker niet voor te dragen;

3) de beslissing van 25 september 2000 van de administrateur-generaal van
de VDAB, waarbij deze zijn akkoord betuigt met de motivering en de heer
Edward STEIJNEN benoemt in de graad van hoofddeskundige verantwoorde-
lijke vacaturelijn met ingang van 1 oktober 2000 bij het LKC Turnhout;

4) de impliciete beslissing van 25 september 2000 van de administrateur-
generaal van de VDAB om verzoeker niet te benoemen in de voormelde graad";

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van Eddy STEIJNEN;

Gelet op de beschikking van 8 mei 2001 die de tussenkomst van Eddy STEIJNEN 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 18 september 2002 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 de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 18 februari 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 maart 2004;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. BUEKENS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat F. DIEU, die verschijnt voor 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;

De feitelijke gegevens van de zaak kunnen als volgt worden samengevat :

1.1. Verzoeker treedt op 1 januari 1979 in dienst van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening als bemiddelaar. Na 9 jaar wordt hij in vlakke loopbaan bevorderd tot eerste bemiddelaar. Ingevolge de inwerkingtreding van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende organisatie van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsvoorziening en Beroepsopleiding (VDAB) en de regeling van de rechtspositie van het personeel wordt hij bij wijze van graadverandering benoemd tot deskundige.

Hij oefent de functie uit van "verantwoordelijke vacaturelijn" bij het LKC Turnhout.

1.2. Op 6 december 1999 worden 27 betrekkingen van hoofddeskundige (rang B2) vacant verklaard. Een van deze betrekkingen is die van "verantwoordelijke vacaturelijn" bij het LKC Turnhout. Verzoeker stelt zich kandidaat voor deze bevordering.

1.3. Op 17 april 2000 worden de kandidaten uitgenodigd om op 9 mei 2000 hun kandidatuur persoonlijk voor de directieraad te komen toelichten.

1.4. In vergadering van 16 juni 2000 besluit de directieraad dat drie kandidaten, waaronder verzoeker en de tussenkomende partij, geschikt zijn voor de functie van verantwoordelijke vacaturelijn in het LKC Turnhout.

Aangaande verzoeker wordt aangestipt: "dat hij de functie reeds uitoefent, dat hij een goed inzicht heeft inzake het coachen van de medewerkers, dat hij voorstander is van een autoritair maar sociaal leiderschap, dat de medewerkers steeds bij hem terecht kunnen voor advies, dat hij echter weinig zelfkritisch is, dat hij zeer resultaatgericht werkt, dat hij een aanzienlijke bijdrage in het behalen van de objectieven levert, dat hij een ruime kennis van de sociale zekerheid en de tewerkstellingsmaatregelen bezit". Er wordt besloten dat hij "een aanvaardbare kandidaat is

voor deze functie met een visie die het gemiddelde overstijgt, dat hij veel aandacht aan de kwalitatieve en kwantitatieve opvolging van de vacatures besteedt (zodat hij) geschikt is voor de functie”.

Los daarvan stelt de directieraad over de tussenkomen partij “dat hij syndicaal vrijgestelde is sinds oktober 1994, dat hij deze functie gedurende de volgende 5 jaar nog zal uitoefenen, dat betrokkene kandidaat is voor verschillende betrekkingen, dat zijn voorkeur uitgaat naar de betrekking van verantwoordelijke vacaturelijn in het LKC Turnhout, dat (hij) beseft dat dit een zeer delicate materie is, dat hij desondanks zijn kandidatuur wenste te stellen om zijn carrièremogelijkheden niet in het gedrang te brengen, dat hij van oordeel is geschikt te zijn voor alle functies waarvoor hij zich kandidaat stelt, dat uit zijn laatste evaluatie blijkt dat hij zijn taak als toenmalig bemiddelaar met volle inzet en geestdrift vervulde, dat hij een voorbeeldige omgang met de werkzoekenden en de collega’s ten toon spreidde, dat zijn werkzaamheden en prestaties onberispelijk waren en veel zin voor initiatief vertoonden, dat hij een zeer dynamisch persoon is, dat (hij) zin voor orde heeft en getuigt van organisatorische capaciteiten, dat hij zeer resultaatgericht en met de nodige verantwoordelijkheidszin werkt, dat hij zeer positief ingesteld is, dat de omgang met mensen hem zeer goed ligt, dat hij de sociale contacten als zeer belangrijk ervaart, dat hij ook in zijn huidige taak voldoende communicatieve vaardigheden en leidinggevende eigenschappen ten toon spreidt om medewerkers te motiveren, dat hij mede vanuit zijn werkkring een grondige kennis van de VDAB opgebouwd heeft, dat hij voldoende probleemoplossende vermogen bezit (zodat) hij een geschikte kandidaat is voor de verantwoordelijke vacaturelijn in het LKC Turnhout;”

Op basis van de overweging “dat de heren PROOST en STEIJNEN beiden uitstekende kandidaten zijn, dat de aandacht van de raad uitgaat naar de kandidatuur van de heer STEIJNEN die duidelijk meer maturiteit ten toon spreidt, die een positief en innoverend type is, zelfstandig kan werken en door de medewerkers aanvaard wordt, dat hij voldoet aan al de vereisten die in het functieprofiel gesteld worden” beslist de directieraad vervolgens “unaniem de heer STEIJNEN

voor te stellen voor de functie van verantwoordelijke vacaturelijn in het LKC Turnhout”. De tussenkomen de partij wordt dan als enige “voorgedragen” en verzoeker wordt “geschikt” verklaard.

1.5. Op 12 juli 2000 dient verzoeker een bezwaarschrift in waarin hij wijst op zijn “jarenlange ervaring als vacatureconsulent” en op het feit dat, naar blijkt uit zijn evaluatie, hij het takenpakket van verantwoordelijke voor het vacaturebeheer op voortreffelijke wijze heeft uitgeoefend, hetgeen door zijn hiërarchische oversten bevestigd kan worden. Hij stelt verder dat hij zich neerlegt bij de beslissing van de directieraad, maar dat hij vraagt om een bijkomende functie te Turnhout open te stellen, teneinde hem de mogelijkheid te bieden te solliciteren voor een functie die hij “nu onbezoldigd uitoefent”. Hij vraagt de directieraad om te worden gehoord.

1.6. Op 14 september 2000 wordt verzoeker door de directieraad gehoord. Blijkens het proces-verbaal van de vergadering heeft “de raad geen nieuwe argumenten gehoord waarmee (hij) geen rekening zou kunnen gehouden hebben, zodat hij niet inziet om welke redenen hij het bezwaarschrift als gegrond zou kunnen beschouwen”.

1.7. Op 25 september 2000 benoemt de administrateur-generaal van de VDAB de tussenkomen de partij tot hoofddeskundige-verantwoordelijke vacaturelijn bij het LKC Turnhout. In de beslissing wordt overwogen dat de administrateur-generaal zich akkoord verklaart met “de motivering van de directieraad”. De benoeming wordt met een brief van 7 november 2000 ter kennis van verzoeker gebracht;

2.1.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord betoogt dat de beslissing van de directieraad waarin “een gemotiveerd advies” wordt gegeven en “een rangschikking van de kandidaten” wordt opgesteld, “louter voorbereidende handelingen zijn” waartegen geen ontvankelijk annulatieberoep ingesteld kan worden; dat zij in haar laatste memorie expliciteert dat de directieraad in zijn advies drie kandidaten geschikt bevonden heeft en dat hij die drie

kandidaten ook gerangschikt heeft -STEIJNEN als eerste, verzoeker als tweede en GORRIS als derde-, zodat de administrateur-generaal zijn discretionaire bevoegdheid behield om hetzij één van de drie gerangschikte kandidaten te benoemen, hetzij niet te benoemen;

2.1.2. Overwegende dat artikel VIII 62, § 2, van het ten tijde van het treffen van het bestreden besluit van toepassing zijnde besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende organisatie van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding en de regeling van de rechtspositie van het personeel -waarvan de verordenende kracht door de partijen niet betwist wordt- bepaalt dat, voorafgaand aan elke bevordering door verhoging in graad, de directieraad “een gemotiveerd voorstel” doet; dat artikel VIII 66 van hetzelfde besluit bepaalt dat de bevordering “wordt verleend aan de voor een bepaalde betrekking meest geschikte kandidaat”, dat “de directieraad de in aanmerking komende kandidaten via een gemotiveerd voorstel (aan de benoemende overheid) voordraagt in orde van hun geschiktheid”; dat die bepaling besluit : “De benoemende overheid benoemt uit de door de directieraad voorgedragen kandidaten of benoemt niet”;

Overwegende dat, volgens die reglementaire bepaling, de directieraad aan de administrateur-generaal een voorstel van benoeming doet waarin de kandidaten volgens hun geschiktheid gerangschikt worden; dat te dezen de directieraad, na beraadslaging over de geschiktheid van de verschillende kandidaten, slechts één kandidaat -de tussenkomende partij- voor benoeming heeft voorgesteld; dat, door dat voorstel, verzoeker niet kon benoemd worden en hij er nog enkel kon op hopen dat de administrateur-generaal STEIJNEN niet zou wensen te bevorderen, in welk geval er een nieuw voorstel zou moeten gebeuren door de directieraad; dat in de mate dat verzoeker wegens dat voorstel uitgesloten is geworden van de bevordering, de beslissing van de directieraad zijn rechtstoestand negatief beïnvloedt, hetgeen dan een voorbeslissing vormt binnen het raam van de complexe verrichting die de bevordering tot hoofddeskundige inhoudt en waarvan de bevordering van STEIJNEN het eindpunt vormt; dat verzoeker dergelijke voorbeslissing samen met

het eindbesluit tot het formeel voorwerp van een annulatieberoep kan maken; dat de exceptie niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat, volgens verzoeker, de bestreden beslissing hem in zijn materiële en morele belangen raakt in die zin dat hij het voordeel van een hogere salarisschaal moet missen, dat hij zich misbruikt voelt in de mate dat een derde vergoed wordt voor het werk dat hij levert en dat hij zich vernederd voelt tegenover de mensen waaraan hij leiding geeft en thans moet vrezen dat het respect in hem verloren gaat;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat de omstandigheid dat hij niet benoemd wordt niet betekent dat hij geen opslag meer kan krijgen aangezien niets belet dat er in de nabije toekomst nog een vacature van hoofddeskundige vacant wordt; dat de verwerende partij ook betoogt dat verzoeker de functie waarin de tussenkomende partij benoemd is, voort kan blijven uitoefenen zodat er geen sprake is van vernedering of verlies aan respect;

2.2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord uiteenzet dat de vernedering en het verlies van respect volgt uit de omstandigheid dat hij de functie waarin STEIJNEN bevorderd is, nog alleen mag uitoefenen in afwachting dat degene die het bestuur echt geschikt acht zijn functie daadwerkelijk zal opnemen;

2.2.4. Overwegende dat verzoeker niet benoemd is in een betrekking waarvoor hij zich kandidaat had gesteld; dat zulks hem een -minstens moreel-rechtstreeks en persoonlijk belang verleent om zich te verzetten tegen de benoeming van de tussenkomende partij en de daaraan voorafgaande beslissing van de directieraad om alleen de tussenkomende partij voor te dragen; dat dit belang niet tenietgedaan wordt door de omstandigheid dat er nog andere betrekkingen van hoofddeskundige vacant zijn of kunnen worden of dat verzoeker voort de functie kan blijven uitoefenen; dat de exceptie niet gegrond is;

2.3. Overwegende, ambtshalve, dat het annulatieberoep onontvankelijk is in de mate dat verzoeker de afzonderlijke vernietiging vordert van de impliciete weigering van de directieraad om hem voor te dragen en van de impliciete weigering van de administrateur-generaal om hem te benoemen; dat immers verzoeker de schending niet inroept van enig voorschrift waarvan de schending tot gevolg zou hebben dat de verwerende partij, bij het verlenen van rechtsherstel aan verzoeker, de rechtsplicht heeft om verzoeker voor te dragen en te bevorderen;

3.1. Overwegende dat verzoeker in het derde middel de schending aanvoert van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de artikelen 10 en 33 van de Grondwet, doordat hij “uit de motivering van het bestreden besluit niet (kan) opmaken waarom hij, ondanks het feit dat hij reeds drie jaar tot tevredenheid van zijn meerderen, zijn ondergeschikten en de directie de bevorderingsfunctie uitoefent en objectief hogere aanspraken kan doen gelden voor quasi alle vereisten van het functieprofiel, lager werd gerangschikt dan de heer STEIJNEN en niet werd bevorderd”; dat hij betoogt dat de administrateur-generaal in zijn brief van 7 november 2000 waarbij hem de benoeming van de tussenkomen de partij medegedeeld is slechts één punt aanhaalt waarop STEIJNEN beter scoorde dan hijzelf, te weten dat hij “meer maturiteit ten toon spreidt” maar dat zulks geen functievereiste is; dat hij ook stelt dat de verwerende partij enkel uiteenzet waarom de tussenkomen de partij wordt bevorderd, maar dat zij de kwaliteiten van de beide betrokkenen niet vergelijkt;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord -en de tussenkomen de partij in haar verzoek tot tussenkomen- uiteenzet dat de administrateur-generaal zich akkoord verklaard heeft met de motivering van het advies van de directieraad, dat de directieraad had aangestipt dat verzoeker en de tussenkomen de partij uitstekende kandidaten waren die voldoen aan alle vereisten van het functieprofiel, die beiden een positieve evaluatie bezitten en evenwaardige aanspraken kunnen doen gelden; dat zij betoogt dat de directieraad, bij zijn keuze tussen twee gelijkwaardige kandidaten, gekozen heeft voor de tussenkomen de partij omdat hij meer maturiteit ten toon spreidt, omdat hij een positief en innoverend type

is, zelfstandig kan werken en door de medewerkers aanvaard wordt; dat naar haar oordeel de verwijzing naar de maturiteit van STEIJNEN weliswaar niet voorkwam in de functievereisten, maar dat zulks een meerwaarde verleent aan bepaalde functievereisten, zoals de vereisten van leidinggevende capaciteiten, zelfstandigheid en probleemoplossend vermogen;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de grotere maturiteit van de tussenkomen partij geen functievereiste was en dat de objectiviteit van de vergelijking der kandidaten in het gedrang komt wanneer rekening gehouden wordt met andere criteria dan deze vermeld in de functievereisten; dat hij daaraan toevoegt dat, indien maturiteit een meerwaarde kan betekenen voor bepaalde functievereisten, zulks nog meer het geval is voor de kwaliteiten “ervaring en kennis” waarover hij beschikt;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog stelt dat de directieraad de kandidaten vergeleken heeft “rekening houdend met de profielvereisten en de functieinhoud” en dat de concrete beoordeling, die aan STEIJNEN gegeven is, wel degelijk verbonden is met de verschillende functievereisten die voor de betrekking waren vooropgesteld;

3.5.1. Overwegende dat het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, betrokken op de toegang tot het openbaar ambt, de overheid ertoe verplicht de kandidaten voor een betrekking te vergelijken op basis van objectieve, redelijke en pertinente criteria; dat, krachtens de formele motiveringsplicht voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, uit het benoemingsbesluit moet blijken dat er daadwerkelijk een vergelijking van de titels en de verdiensten is gebeurd en waarom uiteindelijk de voorkeur is gegeven aan de benoemde;

Overwegende dat artikel VIII 62, § 2, van het ten tijde van het treffen van het bestreden besluit van toepassing zijnde besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende organisatie van de Vlaamse Dienst voor

Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding en de regeling van de rechtspositie van het personeel, bepaalt dat de bevordering “wordt verleend aan de voor een bepaalde betrekking meest geschikte kandidaat”, dat “deze geschiktheid wordt vastgesteld aan de hand van het profiel van de kandidaat ten overstaan van de profielvereisten en rekening houdend met de functiebeschrijving” en dat “de in aanmerking komende kandidaten onderling vergeleken (worden) onder meer op basis van hun functioneringsevaluatie en kandidaatstelling”;

3.4.2. Overwegende dat de administrateur-generaal in het bestreden benoemingsbesluit zijn “akkoord (betuigt) met de motivering van de directieraad en beslis(t) Edward STEIJNEN te benoemen tot hoofddeskundige - verantwoordelijke vacaturelijn met ingang van 01.10.2000 bij het LKC Turnhout”; dat die motivering hiervoor sub 1.4. geciteerd is;

3.4.3. Overwegende dat de directieraad op gemotiveerde wijze vastgesteld heeft dat zowel de tussenkomenende partij als verzoeker, afzonderlijk beschouwd, voldeden aan de vereisten van het functieprofiel, maar dat er vervolgens geen vergelijkend onderzoek is gebeurd over de wijze waarop beiden voldeden aan de verschillende profielvereisten voor de nieuwe betrekking; dat verzoeker zich dan ook terecht erover beklagt dat uit het advies van de directieraad niet opgemaakt kan worden waarom hij lager werd gerangschikt dan de tussenkomenende partij en niet voor de benoeming voorgesteld; dat zulks des te meer klemmt nu verzoeker de functie reeds enige tijd -formeel sinds 1 april 1999, maar volgens het verzoekschrift de facto reeds sinds 1997- daadwerkelijk uitoefende, terwijl de tussenkomenende partij sinds 1994 niet meer in de dagdagelijkse werking van de dienst was betrokken en volgens inlichtingen waarover de directieraad beschikte de betrekking in de eerste vijf jaar niet zou opnemen, hetgeen de directieraad nog tot een nauwgezetere afweging van de beide kandidaturen had moeten leiden in het kader van de vraag of verzoeker geen grotere aanspraken op de bevordering kon doen gelden; dat in die zin de directieraad de kandidaturen van verzoeker en deze van de tussenkomenende partij niet behoorlijk met elkaar vergeleken heeft, met het gevolg dat de redenen die hem ertoe gebracht hebben STEIJNEN de voorkeur te geven op verzoeker, geen deugdelijke grondslag

hebben; dat de onregelmatigheid van het advies van de directieraad het bestreden benoemingsbesluit dat die motivering overneemt, vitieert; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 25 september 2000 van de administrateur-generaal van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding houdende benoeming van Eddy STEIJNEN en van de beslissing van de directieraad waarbij deze de benoeming van Eddy STEIJNEN voorstelt.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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 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.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.