RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 160.268 van 19 juni 2006
in de zaken A. I. 116.651/IX-3212
II. 123.249/IX-3411.

In zake : I + II
Remi ZEEUWS,
die woonplaats kiest bij
advocaat W. MERTENS,
kantoor houdende te BERINGEN,
Scheigoorstraat 5

tegen :

I. het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. BOURTEMBOURG,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Zwitserlandstraat 24,

I I .
het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Remi ZEEUWS op 11 februari 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001 waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie, van de "daaraan voorafgaande notulen (datum onbekend: vermoedelijk 21 november 2001) van de directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de nota aan de regering waarnaar in het besluit van 21 december wordt verwezen" en van "de notulen van de Directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het voorstel tot rangschikking" (A. 116.651/IX-3212);

Gezien het verzoekschrift dat Remi ZEEUWS op 1 juli 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 juli 1998 waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot bestuurssecretaris in het Franstalig kader van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijke Gewest en van "de eventuele vervolgakten" (A. 123.249/IX-3411);

Gelet op het arrest nr. 108.366 van 24 juni 2002 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen in de zaak A. 116.651/IX-3212;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 31 juli 2002 door de verzoekende partij in de zaak A. 116.651/IX-3212;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord in de zaak A. 116.651/IX-3212;

Gezien de toelichtende memorie in de zaak A. 123.249/IX-3411;

Gezien het verslag in beide zaken opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 14 juni 2004 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van 14 juni 2004 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 verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 6 december 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 februari 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. BEELEN, die loco advocaat W. MERTENS verschijnt voor verzoeker, en van advocaat L. HOSTE, die loco advocaat J. BOURTEMBOURG verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het advies van eerste auditeur M. LEFEVER;

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 zaken.

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

1.1. Bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 1 december 1998 wordt verzoeker in vast verband benoemd in de hoedanigheid van bestuurssecretaris vanaf 1 oktober 1998 binnen het Nederlandse taalkader ingevolge zijn slagen voor het wervingsexamen ANB96803 van Nederlandstalige bestuurssecretarissen (algemene kwalificatie) voor het ministerie en sommige instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

1.2. Bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 juli 1998 wordt Philippe DEHAUT in vast verband benoemd in de hoedanigheid van bestuurssecretaris vanaf 1 mei 1998 binnen het Franse taalkader. Dit besluit maakt melding zowel van de wet van 26 maart 1968 waarbij de aanwerving in openbare dienst wordt vergemakkelijkt van personen die bij de technische coöperatie met de ontwikkelingslanden diensten hebben gepresteerd en van het akkoord van 27 februari 1998 van de Vaste Wervingssecretaris, als van zijn slagen in het wervingsexamen AFB96803 van Franstalige bestuurssecretarissen (algemene kwalificatie) voor het

ministerie en sommige instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Voornoemd besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 juli 1998 is één van de bestreden beslissingen in de zaak A. 123.249/IX-3411.

1.2.1. Op 2 mei 2001 wordt aan verzoeker ter kennis gebracht dat er 44 betrekkingen van eerste attaché rang A2 vacant zijn bij het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Eén van deze betrekkingen is te begeven bij de directie Onderzoek en Innovatie.

Onder meer verzoeker is kandidaat voor die betrekking bij de directie Onderzoek en Innovatie.

De kandidaturen worden voorgelegd aan de directieraad die zich in de volgende bewoordingen uitspreekt :

> "Philippe DEHAUT laat een diploma diergeneeskunde en een specialisatie in tropische zoötechniek gelden, naast diverse opleidingen.
> Qua beroepservaring is deze kandidaat 12 jaar werkzaam geweest als ontwikkelingshelper, 7 jaar bij een federaal ministerie en 3 jaar bij de directie Onderzoek en Innovatie.
> De kandidaat heeft meegewerkt aan de uitvoering van het gewestelijk beleid op het vlak van onderzoek en innovatie en voert aan dat hij de meeste van de in het profiel beschreven activiteiten reeds vervult. Hij vermeldt een aantal verwezenlijkingen (externe audit, voorstelling van het Brussels onderzoeksbeleid bij de federale Raad, ..). Hij heeft meegewerkt aan de totstandkoming van de Brusselse Raad voor het Wetenschapsbeleid.
> De kandidaat vermeldt geen precieze gegevens omtrent zijn andere eigenschappen.
> Remi ZEEUWS laat een licentie in de scheikunde en een doctoraat in de wetenschappen gelden.
> Hij kan bogen op een ervaring, zowel bij het bedrijfsleven als bij de overheid (4 jaar bij een onderneming, 8 jaar aan een universiteit, 2 jaar in het Academisch Ziekenhuis van Jette, 3 jaar bij het BIM en sinds 4 jaar bij de algemene directie van het BEW).

Uit zijn kandidatuur blijkt dat hij vertrouwd is met de wetgeving, de materies, de technieken en de methodes inzake de gevraagde expertise. Hij neemt deel als afgevaardigde of expert aan diverse vergaderingen in verband met internationale programma's. Hij stelt belang in spitstechnologie en de commercialisering ervan.

Inzake andere eigenschappen voert de kandidaat zijn persoonlijke en professionele capaciteiten en vaardigheden aan".

Een vergelijking tussen Philippe DEHAUT en verzoeker wordt in volgende bewoordingen weergegeven in de notulen :

"P. DEHAUT is van bij zijn indiensttreding bij deze directie een ware expert gebleken. Hij is verantwoordelijk voor diverse dossiers inzake steun voor onderzoek. Hij vertegenwoordigt het Gewest op Europees niveau. Deze kandidaat heeft actief meegewerkt aan de ontwikkeling van het gewestelijk beleid terzake. Hij beschikt over de hoogstaande kennis, competenties en kwaliteiten die vereist zijn met het oog op de uitoefening van -de te begeven functie.

R. ZEEUWS beschikt over de nodige wetenschappelijke kennis en expertise. Hij staat in voor het dossier 'prospective research'. Hij blijkt evenwel minder ervaren dan P. DEHAUT".

Na geheime stemming rangschikt de directieraad de kandidaten eenparig als volgt :

"1. Philippe Dehaut
2. ex aequo: (...) en Remi Zeeuws
4. (...)"

Dit is de derde bestreden akte in de zaak A. 116.651/IX-3212.

1.2.2. Op 11 november 2001 dient verzoeker een bezwaarschrift in. Hij argumenteert dat hij, zoals blijkt uit zijn curriculum (8 jaar wetenschappelijk onderzoek aan de universiteit), een grotere ervaring heeft in het wetenschappelijk onderzoek dan Philippe DEHAUT, dat hij vertrouwd is met verordeningen, richtlijnen en organieke besluiten terwijl niet blijkt dat ook Philippe DEHAUT over die kennis beschikt, dat de vermelding dat Philippe DEHAUT van bij zijn indiensttreding een ware expert is gebleken niet in staat stelt te begrijpen om welke expertise het gaat en dat sommige van de in de functiebeschrijving vermelde programma's ten onrechte worden toegeschreven aan de Europese Commissie terwijl

om een onduidelijke reden andere Europese initiatieven niet in de functiebeschrijving zijn opgenomen.

Hij vraagt ook in kennis te worden gesteld van de synthetische fiches die over elk kandidaat zijn opgesteld en die als basis voor de vergelijking hebben gediend. Dit wordt hem toegestaan. Hij vraagt ook om gehoord te worden door de directieraad.

1.2.3. Verzoeker wordt op 21 november 2001 gehoord door de directieraad, die oordeelt dat er geen nieuwe elementen aangebracht zijn en de oorspronkelijke voordracht ongewijzigd laat.

Dit is het tweede bestreden besluit in de zaak A. 116.651/IX-3212.

1.2.4. Op 21 december 2001 beslist de Brusselse Hoofdstedelijke Regering om Philippe DEHAUT te benoemen tot de graad van eerste attaché expert van hoog niveau (rang A2) bij de directie Onderzoek en Innovatie van het Bestuur Economie en Werkgelegenheid met ingang van 21 december 2001.

Dit is de eerste bestreden beslissing in de zaak A. 116.651/IX-3212.

1.2.5. Op 24 juni 2004 besluit de Brusselse Hoofdstedelijke Regering Philippe DEHAUT van rechtswege vanaf 1 juli 2004 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau, over te hevelen van de Directie Onderzoek en Innovatie van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest naar het Instituut ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel.

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A.116.651/IX-3212.

2.1.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord aanvoert dat er nog geen besluit van 21 december 2001 van de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bestaat zodat het verzoekschrift “in dat verband zonder voorwerp” is doch dat deze Regering in haar zitting van 21 december 2001 beslist tot 51 benoemingen in de graad van eerste attaché en van eerste ingenieur en dat de beraadslagingen nog niet zijn geconcretiseerd in besluiten; dat de door de directieraad opgestelde voorstellen voorbereidende handelingen zijn die de “juridische orde niet wijzigen en waartegen geen beroep kan worden ingediend” en dat het beroep ook niet ontvankelijk is “daar waar het gericht is op de voorstellen tot klassering en op de klassering”;

2.1.2.1. Overwegende, wat de eerste aangevoerde exceptie betreft, dat de beslissing van de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 21 december 2001 betreffende bevorderingen voor de betrekkingen van eerste ingenieur en eerste attaché een griefhoudende administratieve handeling is, zelfs al is deze niet veruitwendigd in een in een besluit geijkte vorm; dat wanneer dergelijk besluit wordt genomen, het de beslissing van 21 december 2001 zal bevestigen; dat uit punt 25 van de notulen van de vergadering van 21 december 2001 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering blijkt dat deze Regering beslist de benoemingen ingang te doen nemen op 21 december 2001 en dat de beslissingen onmiddellijk dienen te worden meegedeeld; dat de eerste exceptie derhalve faalt;

2.1.2.2. Overwegende, wat de tweede aangevoerde exceptie betreft, dat een definitieve klassering voor vernietiging vatbaar is wanneer het de bevoegde overheid bindt, met name de door die overheid te nemen beslissing bepaalt; dat luidens de artikelen 68 tot 70 van het besluit van 6 mei 1999 van de Brusselse Hoofstedelijke Regering houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de directieraad een voorstel van benoeming formuleert dat ten hoogste zes namen van kandidaten per vacante betrekking bevat, dat de

kandidaten worden geklasseerd in de volgorde waarin zij voor de benoeming in aanmerking komen en dat de Regering de definitieve klassering, die eenparig wordt uitgebracht, volgt; dat een eenparige definitieve klassering vatbaar is voor vernietiging; dat, zoals hierboven uiteengezet, de directieraad de kandidaten eenparig rangschikt; dat de tweede exceptie wordt verworpen;

2.1.2.3. Overwegende, wat de derde aangevoerde exceptie betreft, dat een voorlopige klassering een voorbereidende handeling is die onderdeel is van een complexe handeling, zodat zij niet voor vernietiging vatbaar is; dat de als derde aangevoerde exceptie in zoverre gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie voorts in het belang van "eventueel later rechtsherstel" verzoekt dat het dictum van dit arrest uitdrukkelijk zou besluiten dat de vernietiging van de benoeming van Philippe DEHAUT de vernietiging van de weigering tot benoeming van hemzelf inhoudt;

2.2.2. Overwegende dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering bij de benoeming van een eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie een ruime discretionaire bevoegdheid heeft; dat zij niet de rechtsplicht heeft verzoeker tot die graad te benoemen; dat de ontstentenis van een gebonden bevoegdheid bijgevolg met zich brengt dat de impliciete weigering om verzoeker te benoemen niet voor vernietiging vatbaar is; dat het beroep in zoverre niet ontvankelijk is;

3. Over de ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 123.249/IX-3411.

Overwegende dat verzoeker op 1 juli 2002 een verzoek tot annulatie heeft ingediend tegen het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 juli 1998 waarbij Philippe DEHAUT tot bestuurssecretaris is benoemd bij het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest; dat het grote tijdsverloop tussen het tijdstip van die benoeming en het instellen van het annulatieberoep noopt tot een onderzoek naar tijdigheid van de ingestelde vordering; dat verzoeker, zoals blijkt uit zijn brief van

21 november 2001, ingevolge zijn bezwaar bij de directieraad, inzage heeft gehad van het volledige bevorderingsdossier; dat dit dossier onder meer een "fiche" per kandidaat bevat waarop in duidelijke bewoordingen de huidige functie van de kandidaat is vermeld; dat voor verzoeker wordt aangegeven dat hij attaché is bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid Algemene Directie", met anciënniteit 1 oktober 1997 en voor Philippe DEHAUT "attaché à la Direction de la recherche et de l'innovation - AEE" met anciënniteit vanaf 1 mei 1998; dat verzoeker bijgevolg op datum van 21 november 2001 met zekerheid wist dat Philippe DEHAUT bekleed was met de graad van attaché; dat zulks bijgevolg vragen oproept naar de tijdigheid van zijn annulatieberoep; dat er dan ook grond bestaat om hieromtrent een aanvullend onderzoek te bevelen;

4. Over de gegrondheid van het beroep tot in de zaak A. 116.651/IX-3212.

4.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van de artikelen 10, 11 en 33 van de Grondwet, van artikel 67 en 68 van het besluit van 6 mei 1999 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van het ministerie van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest, en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat uit de bestreden beslissingen niet blijkt dat er een grondig, nauwgezet en vergelijkend onderzoek heeft plaatsgevonden van de titels en verdiensten van de verscheidene kandidaten;

4.2. Overwegende dat luidens 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 luidens artikel 3 van voornoemde wet de motivering de juridische en feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten gronde liggen en dat zij "afdoende" moet zijn; dat de formele motiveringsplicht derhalve vereist dat de rechtzoekende in de beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan zij is genomen; dat inzake benoemingen de beslissing weliswaar niet moet vermelden waarom een kandidaat niet wordt benoemd, maar dat er wel moet blijken

dat de vergelijking van de titels en verdiensten daadwerkelijk is gebeurd en welke de objectieve, redelijke en pertinente criteria zijn die hierbij zijn gehanteerd;

4.3. Overwegende dat uit de notulen van de directieraad van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest blijkt dat deze, na beoordeling van de aanspraken en verdiensten, de beroepservaring en de leidinggevende eigenschappen van elk van de ontvankelijk verklaarde kandidaten afzonderlijk, bij het vergelijkend advies over de voor rangschikking in aanmerking genomen kandidaten enkel stelt dat verzoeker minder ervaren blijkt dan Philippe DEHAUT; dat uit de notulen van de directieraad niet blijkt waarom verzoeker minder ervaren zou zijn dan Philippe DEHAUT, terwijl verzoeker nochtans wel over de nodige wetenschappelijke kennis en expertise beschikt; dat evenmin blijkt dat er een deugdelijke vergelijking is gemaakt van de titels en de verdiensten van beide kandidaten en dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering zich bij haar besluit van 21 december 2001 op andere motieven heeft gesteund; dat het tweede middel derhalve gegrond is;

5. Over de uitbreiding van het oorspronkelijke beroep in de zaak A. 116.651/IX-3212.

5.1. Overwegende dat verzoeker in zijn brief aan de hoofdgriffier van 4 oktober 2004 melding maakt van het besluit van 24 juni 2004 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering waarbij onder meer Philippe DEHAUT van rechtswege vanaf 1 juli 2004 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau, wordt overgeheveld van de Directie Onderzoek en Innovatie van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest naar het Instituut ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad op 20 augustus 2004; dat hij verzoekt zijn beroep tot nietigverklaring uit te breiden tot het besluit van 24 juni 2004 daar het een automatische vervolgakte is van de door hem bestreden beslissingen;

5.2. Overwegende dat artikel 29, tweede lid, van het besluit van 3 oktober 2002 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende regeling van de

mobiliteit in sommige instellingen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, voorschrijft dat de betrekking waarin de overplaatsing kan geschieden van dezelfde graad dient te zijn als die waarvan het personeelslid titularis is of van een daarmee gelijkwaardige graad; dat artikel 32, eerste lid, van hetzelfde besluit, bepaalt dat de overplaatsing van rechtswege de benoeming met zich brengt in de graad die verbonden is aan de betrekking waarin het personeelslid wordt overgeplaatst; dat het besluit waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bijgevolg de juridische onontbeerlijke grondslag vormt voor het nagekomen besluit van 24 juni 2004; dat de nietigverklaring van het besluit waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) dan ook de rechtens vereiste grondslag doet wegvallen van de afgeleide nagekomen beslissing, zodat de nagekomen beslissing haar materiële rechtskracht verliest; dat het ongedaan maken van de materiële rechtskracht van de afgeleide nagekomen beslissing, dan ook te beschouwen is als vervat in het voorwerp van de vordering tot nietigverklaring van de oorspronkelijke beslissing,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Vernietigd worden het besluit van de Directieraad van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waarbij de kandidaten voor de betrekking van eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie worden gerangschikt, het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001 waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie en het besluit van 24 juni 2004 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering waarbij Philippe DEHAUT van rechtswege vanaf 1 juli 2004 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau, wordt overgeheveld van de Directie Onderzoek en Innovatie van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest naar het Instituut

ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad op 20 augustus 2004.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen in de zaak A. 116.651/IX-3212.

Artikel 3.

De debatten worden heropend in de zaak A. 123.249/IX-3411.

Artikel 4.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek in de zaak A. 123.249/IX-3411.

Artikel 5.

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

Artikel 6.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij in de zaak A. 116.651/IX-3212.

De kosten van het beroep worden voorbehouden in de zaak A. 123.249/IX-3411.

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

de HH.	J. DE BRABANDERE,	voorzitter van de Raad van State,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **J. DE BRABANDERE.**