

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 135.860 van 11 oktober 2004
in de zaak A. 102.794/IX-2785.**

In zake : Pascal DE BRUYN,
wonende te AALST (Herdersem),
Hardingstraat 38

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken,
die woonplaats kiest bij
de Federale Politie DGP/DPS,
gevestigd te BRUSSEL,
Fritz Toussaintstraat 47.

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

Gezien het verzoekschrift dat Pascal DE BRUYN op 3 april 2001 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "de beslissing om verzoeker niet toe te laten tot de opleidingscursus voor kandidaat-keuronderofficier langs de sociale promotie en van de beslissing waarbij verzoeker slaagde voor het vergelijkend toelatingsexamen maar zich niet nuttig rangschikte";

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 23 mei 2003 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 17 augustus 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 september 2004;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van adviseur E. VAN ROSSEM, die verschijnt voor de verwerende 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. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Naar luid van artikel 16 van het koninklijk besluit van 2 april 1976 betreffende de bevordering van keur- en hoofdonderofficieren van de rijkswacht tot de graad van onderluitenant en van lagere onderofficieren van de rijkswacht tot de graad van opperwachtmeester van de rijkswacht is de toegang tot de opleidingscyclus van kandidaat-keuronderofficier sociale promotie afhankelijk van, onder meer, het verkrijgen van een nuttige rangschikking in een vergelijkend toelatingsexamen, dat bestaat in een schriftelijke commentaar op een tekst betreffende de beroepskennis.

1.2. Naar luid van artikel 3, § 3, van hetzelfde besluit bepaalt de minister van Binnenlandse Zaken jaarlijks hoeveel kandidaten de opleidingscyclus mogen volgen.

2.1. Verzoeker wordt op 27 juni 1979 opgenomen in de rijkswacht. Hij bekleedt de graad van eerste wachtmeester totdat hij op 1 april 2001 ingevolge de politiehervorming benoemd wordt tot inspecteur van politie bij de federale politie.

2.2. Op 28 augustus 2000 vraagt verzoeker te mogen deelnemen aan het toelatingsexamen tot de cursus sociale promotie voor opperwachtmeester - 24^e promotie (2001).

In het dagelijks order van 14 november 2000 wordt de lijst opgenomen van de personeelsleden wier kandidatuur door de commandant van de rijkswacht gunstig werd beoordeeld. Verzoeker is op die lijst opgenomen, maar ingevolge een vergissing wordt hij niet op de hoogte gebracht. Om die reden neemt hij niet deel aan het toelatingsexamen dat plaats heeft op 20 november 2000.

De hiërarchische meerdere van verzoeker bevestigt deze vergissing. Verzoeker vraagt op 28 november 2000 dat de gemaakte fout rechtgezet zou worden.

2.3. Op 8 januari 2001 kan verzoeker dan het toelatingsexamen afleggen.

2.4.1. Met een dagelijks order van 12 januari 2001 wordt de lijst van kandidaten bekendgemaakt die nuttig gerangschikt zijn bij het vergelijkend toelatingsexamen tot de toelatingsproef. Verzoeker is daar niet bij.

2.4.2. Met een nota van 31 januari 2001, door hem ontvangen op 6 februari 2001, wordt aan verzoeker medegedeeld dat hij geslaagd is voor het vergelijkend toelatingsexamen, maar niet nuttig gerangschikt werd. Noch uit deze mededeling, noch uit een ander stuk van het administratief dossier kan opgemaakt worden waarom verzoeker niet gunstig gerangschikt is geworden.

3.1. Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat de gevraagde nietigverklaring aan verzoeker geen voordeel kan opleveren, aangezien de overheid in het geval van een vergelijkend examen de “bevorderingen” moet doen volgens de

uitslag van het examen, wat een gebonden bevoegdheid uitmaakt, zodat de verwerende partij na een vernietiging niet anders zal kunnen dan dezelfde beslissing nemen, in dit geval verzoeker “andermaal in kennis stellen dat hij slaagde voor het vergelijkende toelatingsexamen, maar zich niet nuttig rangschikte”; dat zij ook stelt dat verzoeker de vernietiging niet vraagt van het resultaat van het vergelijkend examen of van de “benoemingen” die zijn gebeurd zodat de vernietiging van de bestreden beslissingen aan verzoeker geen tastbaar voordeel kan opleveren aangezien de verwerende partij, wegens haar gebonden bevoegdheid, na vernietiging toch dezelfde beslissing zal moeten nemen;

3.2. Overwegende dat verzoeker daar in zijn memorie van wederantwoord tegenover stelt dat hij zich verzet tegen het resultaat van de toelatingsproef, waarin hij slaagde maar niet batig gerangschikt werd en dat uit de ontwikkeling van zijn middelen blijkt dat hij de vernietiging wenst te verkrijgen van “het examen in zijn geheel dat niet regelmatig werd afgelegd doordat hij andere examenvragen kreeg en doordat de anonimiteit in zijn geval niet was gewaarborgd”, zodat de toelatingsproef opnieuw georganiseerd moet worden en hij een nieuwe kans krijgt om deel te nemen, om te slagen en om aan de opleidingscursus deel te nemen;

3.3. Overwegende dat verzoeker formeel de vernietiging vordert van de beslissing om hem niet toe te laten tot de opleidingscursus voor kandidaat-keuronderofficiëren en van de beslissing waarop die weigering steunt, met name zijn uitslag in het vergelijkend examen; dat hij als annulatiemiddel -het eerste- wel aanvoert dat de toelatingsproef waarvoor hij zich had ingeschreven een vergelijkend examen is dat “normalerwijze door alle kandidaten samen afgelegd wordt in één lokaal” met garantie van de anonimiteit, terwijl in het onderhavige geval hij het examen, alleen en op een andere datum dan de overige kandidaten, heeft moeten afleggen; dat, gelet op dat middel en op de uiteenzetting in de memorie van wederantwoord, het voorwerp van het beroep kan geacht worden de examenverrichtingen in hun geheel en de daaruit gevolgde rangschikking van de geslaagden die daarmee worden toegelaten tot de opleidingscyclus, te omvatten;

Overwegende dat, zo de Raad van State het eerste middel gegrond bevindt, vast komt te staan dat de examenverrichtingen een onregelmatig verloop hebben gekend en dat bijgevolg het gehele examen onregelmatig is, wat betekent dat de verwerende partij niet regelmatig heeft kunnen vaststellen wie tot de opleidingscyclus toegelaten werd; dat er dan, wegens de vernietiging van het vergelijkend examen, geen sprake meer is van een gebonden bevoegdheid van het bestuur; dat, in zoverre de verwerende partij thans nog initiatieven kan nemen om de begane onregelmatigheid met nieuwe beslissingen recht te zetten -wat de verwerende partij in de procedure voor de Raad van State niet ontkent-, verzoeker een nieuwe kans zal krijgen om aan het examen deel te nemen; dat de exceptie niet aangenomen wordt;

4.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel de schending aanvoert van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht en van het gelijkheidsbeginsel”, doordat hij het vergelijkend examen alleen heeft moeten afleggen en op een andere datum dan de andere kandidaten, met het gevolg dat zijn examen niet anoniem verlopen is en hij “niet volledig zeker kan zijn dat bedrog is uitgesloten” en hij ook niet kan uitmaken of “de examenvragen wel dezelfde waren”; dat hij van oordeel is dat de verwerende partij een nieuw examen had moeten uitschrijven “waaraan alle kandidaten opnieuw dienden deel te nemen”, aangezien “de fundamentele regels tot objectiviteit bij het afnemen van de proeven en de gelijkheid tussen de deelnemers” te allen tijde gewaarborgd moeten worden;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat, zo een vergelijkend examen de garantie moet bevatten dat het examen verloopt in omstandigheden die een objectieve vergelijking van de kandidaten mogelijk maakt -hetgeen een juridische gelijkheid, niet een feitelijke gelijkheid insluit-, verzoeker net als alle andere kandidaten deelgenomen heeft aan een vergelijkend examen, dat de kandidaten op basis van hetzelfde beoordelingscriterium -met name een examen-beoordeeld zijn; dat zij, op het vlak van de anonimiteit en de mogelijkheid van bedrog, betoogt dat uit het ontbreken van een zekere anonimiteit niet afgeleid mag worden dat de kandidaten niet objectief en onpartijdig beoordeeld zijn en dat bedrog

in ieder geval in concreto bewezen moet worden, wat verzoeker niet doet; dat zij daaraan toevoegt dat het veeleer verzoeker is die het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden heeft, aangezien hij zich oorspronkelijk, door effectief het examen op 8 januari 2001 af te leggen, akkoord verklaard heeft met de oplossing die zij aan het probleem heeft gegeven en hij die oplossing slechts in vraag is gaan stellen nadat hem was medegedeeld dat hij niet batig gerangschikt was;

4.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord herhaalt dat hij recht had op deelname aan het vergelijkend examen met dezelfde vragen als zijn medekandidaten -wat hier niet gebeurd is- en dat zijn examen ook niet anoniem was aangezien hij het examen alleen heeft moeten afleggen; dat hij daaraan toevoegt dat hij er geen belang bij had vooraf opmerkingen te maken over de gang van zaken, aangezien hij niet vooraf kon weten dat hij niet batig gerangschikt zou worden;

5.1. Overwegende dat het niet behoort tot het wezen van een vergelijkend examen dat alle kandidaten dezelfde vragen gesteld krijgen, zoals blijkt uit de handelwijze die in de regel wordt gehanteerd voor de mondelinge component van dergelijk examen; dat het derhalve niet uitgesloten is dat, in gevallen als het onderhavige, bij de schriftelijke component van een vergelijkend examen verschillende vragen worden gesteld, voor zover de examenjury daarbij in de mogelijkheid is om alle kandidaten op dezelfde wijze te beoordelen;

5.2. Overwegende dat, zo het inderdaad de regel moet zijn dat een vergelijkend examen gebeurt in omstandigheden die over de gehele lijn de gelijkheid van de kandidaten maximaal verzekert, hetgeen veronderstelt dat alle kandidaten tegelijkertijd een schriftelijke proef afwerken, bij uitzondering toch aanvaard kan worden dat, als te dezen, het bestuur maatregelen treft om begane vergissingen met een minimale verstoring van de normale besluitvormingsprocedure recht te zetten; dat in dit geval de verwerende partij terecht heeft kunnen oordelen dat de examenverrichting minimaal verstoord zou worden door verzoeker alsnog aan het examen

te laten deelnemen en hem, op grond van zijn uitslag, desgevallend op de lijst van de nuttig geklasseerde kandidaten op te nemen;

5.3. Overwegende dat bij het hanteren van dergelijke uitzonderingsregeling wel bijzondere aandacht moet gaan naar de vraag of de gehanteerde werkwijze geen aanleiding heeft gegeven tot misbruiken of bedrog; dat dergelijke onregelmatigheden evenwel niet vermoed worden, maar dat het aan de betrokkene behoort om terzake aan de Raad van State overeenstemmende gegevens voor te leggen;

Overwegende dat verzoeker geen gegevens voorlegt die erop wijzen dat de handelwijze van de verwerende partij aanleiding heeft gegeven tot bedrog of tot praktijken die hebben verhinderd dat zijn prestatie niet beoordeeld is met dezelfde objectiviteit als het examen van de andere kandidaten; dat verzoeker ook niet beweert dat het examen dat hij heeft moeten afleggen niet voldeed aan de reglementair vastgestelde inhoud -een schriftelijke commentaar op een tekst betreffende de beroepskennis- of dat het niet gelijkwaardig was aan het examen dat de kandidaten op 20 november 2000 hebben afgelegd; dat het middel niet gegrond is;

6.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat hem enkel medegedeeld is dat hij geslaagd was voor het examen maar dat hij niet nuttig gerangschikt werd, terwijl de formele motivering vereist dat de voor een examen behaalde punten medegedeeld worden;

6.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat verzoeker geen belang heeft bij het middel aangezien zij gehandeld heeft in het kader van een gebonden bevoegdheid en zij derhalve niet anders kon dan de bestreden beslissing nemen;

6.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord uiteenzet dat, in geval van vernietiging, de verwerende partij verplicht zal zijn het toelatingsexamen opnieuw in te richten hetgeen hem een nieuwe kans verschaft om aan het examen deel te nemen en mogelijk tot de opleidingscursus toegelaten te worden;

6.4.1. Overwegende dat met het gegrond bevinden van het middel vast komt te staan dat de uitslag van verzoeker, zoals hij door de examencommissie vastgesteld is, gebrekkig is; dat het rechtsherstel zoals het uit het vernietigingsarrest voortvloeit, inhoudt dat de examencommissie de uitslag van verzoeker met in achtneming van de op haar rustende formele motiveringsverplichting opnieuw vaststelt, desgevallend na een nieuwe beoordeling van zijn examenwerk en dat zij daar, met betrekking tot zijn rangschikking de noodzakelijke gevolgen aan verbindt; dat verzoeker om die reden belang heeft bij het middel;

6.4.2. Overwegende dat aan verzoeker alleen maar medegedeeld is dat hij slaagde voor het vergelijkend toelatingsexamen, maar dat hij niet nuttig gerangschikt was; dat een dergelijke mededeling, die zelfs het behaalde puntenaantal niet vermeldt, verzoeker evident niet in staat stelt te begrijpen waarom hij niet nuttig gerangschikt is; dat bovendien het administratief dossier geen enkel stuk bevat waaruit blijkt dat de examencommissie over het examen van verzoeker beraadslaagd heeft en welk resultaat zij daaraan heeft gegeven; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de bij nota van 31 januari 2001 aan Pascal DE BRUYN ter kennis gebrachte beslissing waarbij hij geslaagd verklaard wordt voor de toelating tot de opleidingscursus voor kandidaat-onderofficier langs de sociale promotie 2001, maar niet in nuttige orde gerangschikt wordt.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op elf oktober 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.