RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 203.579 van 3 mei 2010
in de zaak A. 184.257/IX-5692

In zake : Daniël PALET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Mertens
kantoor houdend te Beringen
Scheigoorstraat 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Peeters
kantoor houdend te Brussel
Terhulpsesteenweg 177/6
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij :

Bart VYT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hugo Lamon
kantoor houdend te Hasselt
Schiervellaan 23
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 4 juli 2007, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 27 april 2007 waarbij Bart Vyt benoemd wordt tot gerechtsdeurwaarder in het arrondissement Tongeren.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 5 september 2007. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Adjunct-auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 april 2010.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Wim Mertens, die verschijnt voor de verzoeker, advocaat Jens Mosselmans, die loco advocaat Patrick Peeters verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Hugo Lamon, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Met een bericht in het Belgisch Staatsblad van 16 oktober 2006 wordt een betrekking van gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Tongeren vacant verklaard.

De verzoeker dient zijn kandidatuur in op 13 november 2006. De tussenkomende partij doet dit op 7 november 2006.

In totaal stellen er zich 38 personen kandidaat voor deze betrekking.

3.2. Op 15 december 2006 brengt de raad van de arrondissementskamer van gerechtsdeurwaarders (hierna : de arrondissementskamer) van het gerechtelijk arrondissement Tongeren over de kandidatuur van de verzoeker als voorlopig advies “zeer gunstig onder voorbehoud” uit. Zijn anciënniteit wordt op elf jaar en zes maanden vastgesteld.

De verzoeker maakt bij brief van 27 december 2006 zijn opmerkingen omtrent het advies over.

Hij wordt gehoord op 9 januari 2007. De arrondissementskamer brengt op 16 januari 2007 zijn definitief advies uit. Dit advies is “zeer gunstig”, nu uit de door de verzoeker voorgelegde stukken blijkt dat hij niet op dezelfde dag heeft geïnstrumenteerd in de gerechtelijke arrondissementen Tongeren en Hasselt.

3.3. Op 15 december 2006 brengt de raad van de arrondissementskamer Tongeren over de kandidatuur van de tussenkomende partij een “uitmuntend advies” uit “met de bijzondere vermelding omwille van de zeer grote ervaring en het uitermate gunstig deontologisch profiel”. Zij heeft een anciënniteit van 14 jaar en 4 maanden.

3.4. De procureur des Konings te Tongeren verleent op 11 december 2006 een “zeer gunstig advies” voor de verzoeker en een “uitmuntend advies” voor de tussenkomende partij.

De procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Antwerpen verleent op 3 januari 2007 een “gunstig advies” voor beide kandidaten.

3.5. Bij koninklijk besluit van 27 april 2007 wordt de tussenkomende partij benoemd. Dit benoemingsbesluit, dat het voorwerp uitmaakt van het voorliggend beroep, en dat op 10 mei 2007 in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt werd, bevat volgende motieven:

> “Gelet op het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid op de artikelen 510, 515, tweede lid en 555quater;
>
> (...)

Overwegende dat op basis van de vergelijking van de adviezen, beroepservaring, anciënniteit, opleiding en verdiensten van bovenvermelde kandidaten een aantal vaststellingen kunnen worden gedaan;

Overwegende dat alle kandidaten gunstige adviezen mochten ontvangen van de procureur-generaal bij het hof van beroep te Antwerpen; dat enkel de heer Eyskens Yves een zeer gunstig advies mocht ontvangen; dat de heer Eyskens Yves echter verder geen aanspraak kan maken op de beste adviezen, zodat bijgevolg op basis van deze adviezen geen rangschikking kan opgemaakt worden tussen de kandidaten onderling;

Overwegende dat verder slechts drie kandidaten vanwege de procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren een uitmuntend advies op hun naam hebben staan, met name : Dreesen Marc, Geuens Paul en Vyt Bart;

Overwegende dat de Raad van de arrondissementskamer van gerechtsdeurwaarders te Tongeren ook haar adviezen heeft uitgebracht, dit op basis van een samenspel van objectieve criteria, zijnde :

1. ontvankelijkheid van de kandidatuur met betrekking tot de wettelijke voorwaarden inzake leeftijd, getuigschrift, dienstplichtvervulling, homologatie;
2. wetenschappelijke bekwaamheden van de kandidaat, relevant ten aanzien van het ambt;
3. gedrag en moraliteit, rekening houdende met ondermeer tucht- en strafrechtelijke opmerkingen, deontologisch en sociaal profiel, wijze waarop de kandidaat zijn dossier aanbrengt en verdedigt, onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de kandidaat;
4. anciënniteit;
5. professionele ervaring, tevens rekening houdende met de aard en de continuïteit in de beroepservaring, met de territoriale betrokkenheid sensu lato;

Overwegende dat enkel de hierna vermelde kandidaten een uitmuntend advies met bijzondere aanbeveling hebben verkregen, zijnde : Geuens Paul, Vyt Bart en Smeets Raf;

Overwegende dat op basis van de verleende adviezen, de volgende rangschikking en onderscheid kan gemaakt worden wat betreft de twee best geklasseerde kandidaten, zijnde : Geuens Paul en Vyt Bart;

Overwegende dat enkel deze twee kandidaten immers de combinatie hebben van de beste adviezen, zijnde : uitmuntend advies met bijzondere aanbeveling vanwege de Raad, een uitmuntend advies vanwege de procureur des Konings en een gunstig advies vanwege de procureur-generaal;

Overwegende dat wanneer bovenvermelde kandidaten gerangschikt worden volgens anciënniteit sedert de plaatsvervangingen, dit op basis van de gegevens verstrekt vanwege de Raad, er tot de volgende conclusie kan gekomen worden: 1. Geuens Paul : 14 jaar en 4 maand en 2. Vyt Bart : 14 jaar en 4 maand;

Overwegende dat de Raad van de arrondissementskamer van Tongeren de volgende berekening hanteert van het aantal jaren in anciënniteit : met name dat de wettelijke en ononderbroken stage met validatie/homologatie wordt in aanmerking genomen en bijgevolg deze datum wordt genomen als moment

vanaf wanneer de betrokkene voldoet aan alle benoemingsvoorwaarden en deze dag bijgevolg beschouwd wordt als de dies a quo voor de berekening van de anciënniteit van de respectievelijke kandidaten;

Overwegende dat beide kandidaten bijgevolg hier even sterk scoren;

Overwegende dat wanneer de loopbaan van betrokkenen als plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder geanalyseerd wordt, er kan vastgesteld worden dat enerzijds beide kandidaten reeds lange tijd werkzaam zijn op gerechtsdeurwaarderkantoren in het arrondissement waardoor hun beider capaciteiten inzake kantoorwerk afdoende bewezen werd, en aldus geen onderscheid kan worden gemaakt tussen de kandidaten onderling maar anderzijds dat wat het aantal plaatsvervangingen betreft, wel degelijk een verschil naar voren treedt tussen de kandidaten onderling, met name dat de heer Bart Vyt sedert ettelijke jaren actief is als plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder zonder onderbreking en aldus meer dan 85.000 diverse aktes op zijn palmares heeft staan; dat de plaatsvervangingen van de heer Paul Geuens daarentegen zeer duidelijk aanzienlijk minder zijn;

Overwegende dat hierin de heer Bart Vyt zich aldus manifesteert als betere en meer ervaren kandidaat gelet op zijn duidelijke voorsprong als plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder, actief op het terrein;

Overwegende dat de heer Vyt Bart aan alle wettelijke benoemingsvoorwaarden voldoet;

Overwegende dat bij de in overwegingneming van alle hierboven vermelde criteria, de heer Vyt Bart als de meest geschikte kandidaat dient te worden weerhouden voor het ambt van gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Tongeren."

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. De verwerende partij vraagt het beroep onontvankelijk te verklaren in zoverre het gericht is tegen de adviezen van de arrondissementskamer en van de procureur des Konings, aangezien die adviezen louter voorbereidend zijn.

5. Terecht antwoordt de verzoeker dat de adviezen niet het voorwerp vormen van het annulatieberoep. De exceptie wordt verworpen.

Zulks belet evenwel niet dat de regelmatigheid ervan, als onderdeel van een complexe administratieve verrichting, bij het onderzoek van de zaak kan betrokken worden en dat de onregelmatigheid van de bestreden eindbeslissing kan vastgesteld worden op grond van de onregelmatigheid van deze voorbereidende beslissingen.

V. Onderzoek van het enig middel

6. De verzoeker voert de schending aan van artikel 512, § § 2, 3 en 4, van het Gerechtelijk Wetboek, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht, het verbod van willekeur, het gelijkheidsbeginsel, het beginsel patere legem quam ipse fecisti, het vertrouwens- en het zorgvuldigheidsbeginsel en van de omzendbrieven van de minister van Justitie van 15 mei 1996 en van 3 oktober 1973. Hij splitst het middel op in drie onderdelen.

A. Eerste onderdeel

Standpunt van de partijen

7. De verzoeker betoogt wat volgt: zijn dossier is door de verwerende partij niet betrokken in de afweging van de titels en verdiensten die de benoeming voorafgaat. Enkel het dossier van B. Vyt en P. Geuens is in aanmerking genomen. Nochtans dienden de dossiers van alle kandidaten door de minister beoordeeld te worden en uit de tekst van het bestreden besluit moet blijken dat de inhoud van die dossiers correct beoordeeld is. In het bestreden besluit wordt niet verwezen naar de dossiers van de andere kandidaten dan deze van B. Vyt en P. Geuens; de verzoeker is zodoende gediscrimineerd ten overstaan van die twee kandidaten. De vermelding in het bestreden besluit "dat op basis van de vergelijking van de adviezen, beroepservaring, anciënniteit, opleiding en verdiensten van bovenvermelde kandidaten een aantal vaststellingen kunnen worden gedaan" is een zeer algemene en vage overweging die geen afdoende motivering vormt met betrekking tot de inhoud van de individuele dossiers. De verwerende partij heeft niet nagegaan of de beoordeling die in de adviezen werden gegeven een wettige, correcte en volledige weergave waren van de individuele dossiers en van de titels en de verdiensten van de verzoeker.

8. Volgens de verwerende partij is de bewering dat zij naliet om alle kandidaturen bij haar beoordeling te betrekken, onjuist. De overheid dient in het benoemingsbesluit te vermelden op grond van welke criteria zij ertoe is gekomen om aan de benoemde de voorkeur te geven of minstens er concrete gegevens in op te nemen die de teleurgestelde kandidaten in staat stellen de objectieve, redelijke en pertinente criteria van die voorkeur te achterhalen. Van de 38 kandidaat-gerechts-

deurwaarders werden in dit geval twee kandidaten weerhouden omdat ze de combinatie hadden van de beste adviezen. De benoemende overheid vermocht zich in eerste instantie te baseren op het resultaat van de adviezen, alvorens over te gaan tot een vergelijking van de titels en verdiensten van de meest geschikt geachte kandidaten. De benoeming van B. Vyt is gesteund op de volgende motieven: hij verkreeg de beste adviezen in globo, hij beschikt over de grootste anciënniteit, hij verrichte het meeste aantal plaatsvervangingen en hij heeft meer dan 85.000 diverse aktes op zijn palmares staan.

De tussenkomende partij voegt daaraan toe dat de benoemende overheid rekening moet houden met een aantal adviezen, die weliswaar niet bindend zijn maar die toch een groot belang vertonen en dat uit het bestreden besluit duidelijk blijkt dat ook met andere elementen dan de adviezen rekening gehouden is. De motieven vinden steun in het dossier. Zij benadrukt nog dat het, wanneer een groot aantal kandidaturen ingediend zijn, volstaat om in het besluit zelf de criteria aan te geven waaruit blijkt dat zij minder geschikt zijn dan andere.

9. De verzoeker stelt in zijn repliek dat de verwerende partij niet aantoont dat zij de dossiers van alle kandidaten geopend heeft en hun kandidaturen onderzocht heeft of zelfs maar marginaal bekeken heeft. Hij wijst erop dat de verwerende partij erkent dat zij voortgegaan is op de uitgebrachte adviezen en de kandidaten die volgens die adviezen de beste waren, onderling vergeleken heeft zonder evenwel de individuele dossiers van de betrokkenen erbij te halen. Dat volstaat niet. Want door volledig te steunen op de adviezen heeft de verwerende partij zelf geen selectie gemaakt, maar een keuze gedaan tussen kandidaten die door anderen geselecteerd werden.

Beoordeling

10. De benoeming van een gerechtsdeurwaarder is een benoeming naar keuze. Dergelijke beslissing moet overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen de feitelijke en juridische overwegingen bevatten die aan het besluit ten grondslag liggen en die vermeldingen moeten afdoende zijn. Ze moet ook terdege materieel gemotiveerd zijn en op deugdelijke grondslagen berusten, wat betekent dat het bewijs geleverd moet worden dat de geschiktheid, de aanspraken en de verdiensten van de

kandidaten objectief onderzocht en vergeleken zijn op basis van objectieve, redelijke en pertinente criteria.

De formele motiveringsverplichting houdt in dat een benoemingsbesluit als de hier bestredene in positieve zin gemotiveerd moet worden; er moet aangeduid worden waarom de benoemde kandidaat de voorkeur gekregen heeft, er moet niet aangeduid worden waarom de andere kandidaten niet benoemd zijn. Dit betekent niet dat het benoemingsbesluit enkel mag vermelden dat de benoemde kandidaat de benoemingsvoorwaarden vervult of dat het kan volstaan de kwaliteiten van de benoemde op te sommen, want uit het besluit moet blijken welke redenen het bestuur ertoe gebracht hebben de ene kandidaat boven de andere te verkiezen. Dat betekent ook niet dat noodzakelijkerwijze de aanspraken van alle kandidaten besproken moeten worden, maar wel dat het bestuur de criteria aanwijst op grond waarvan zij er uiteindelijk toe gekomen is aan de benoemde de voorkeur te geven, hetgeen de teleurgestelde kandidaten moet toelaten uit te maken op grond van welke objectieve, redelijke en pertinente criteria zij voorbijgegaan zijn.

De verplichting om de titels en de verdiensten van de kandidaten te vergelijken op grond van objectieve, redelijke en pertinente criteria geldt ook wanneer een groot aantal personen zich kandidaat stelt voor een vacante betrekking. In dergelijk geval mag het bestuur de beoordeling in verschillende fasen laten verlopen. In een eerste fase wordt dan op grond van de toetsing van de kandidaturen aan de algemene beoordelingscriteria die het uitgewerkt heeft, een selectie gemaakt om vervolgens in een tweede fase bij de enkele kandidaten die als de meest geschikte voorkomen, een doorgedreven onderzoek naar de titels en de verdiensten te voeren en de uiteindelijke keuze te bepalen. Voor het maken van de eerste selectie kan de benoemende overheid afgaan op het onderzoek gevoerd door organen die haar adviseren dat zij tot het hare maakt; zij hoeft het onderzoek niet individueel voor alle kandidaturen over te doen, maar in dat geval neemt zij wel de onregelmatigheden die aan het advies kleven, tot de hare.

11. Artikel 512, § 2, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de minister van Justitie het met redenen omkleed advies dient in te winnen van de procureur-generaal, van de procureur des Konings en van de raad van de arrondissementskamer over de verdiensten en de bekwaamheid van de kandidaten. Deze adviezen vormen een essentieel onderdeel van de benoemingsprocedure,

waarmee de benoemende overheid, ook al is zij door de adviezen niet gebonden, bij haar beslissing rekening dient te houden.

12. Te dezen heeft de verwerende partij de adviezen die haar voorlagen onderzocht. Zij heeft de kandidaten geselecteerd die de beste adviezen mochten ontvangen en de kandidatuur van de verzoeker was daar niet bij. Inzonderheid het advies van de arrondissementskamer, waarin de kandidaten beoordeeld zijn "op basis van een samenspel van objectieve criteria" blijkt voor de verwerende partij van het grootste belang te zijn geweest. Dat de verwerende partij kritiekloos de beoordeling van de arrondissementskamer overgenomen heeft, is een niet-relevant verwijt in de mate de verzoeker de onregelmatigheid van dat advies zelf niet aantoont.

Het eerste onderdeel van het middel is niet gegrond.

B. Tweede onderdeel

Standpunt van de partijen

13. De verzoeker voert aan dat het bestreden besluit steunt op adviezen die op het vlak van de verdiensten en bekwaamheid van de kandidaten discriminerend, inconsistent, willekeurig, onvolledig, minstens niet-afdoende met redenen omkleed zijn en die strijdig zijn met de regels die de adviesverlenende instantie zichzelf had opgelegd. Zij betoogt dat de criteria waarop de kandidaten worden beoordeeld, dezelfde moeten zijn en dat zij op iedere kandidaat op een objectieve en gemotiveerde wijze moeten worden toegepast, maar dat de uitgebrachte adviezen daar niet aan voldoen. De arrondissementskamer van Tongeren verplichtte zichzelf om rekening te houden met bepaalde criteria, die onder meer betrekking hadden op de ontvankelijkheid van de kandidatuur, wetenschappelijke bekwaamheden, gedrag en moraliteit, anciënniteit en de professionele ervaring, maar bij de concrete vergelijking komen niet steeds dezelfde criteria aan bod, komen verschillende criteria niet aan bod of wordt geen met reden omklede beoordeling gegeven voor de gehanteerde criteria. Door geen gelijkvormig en vast stramien op het vlak van de toepassing van de diverse criteria in de adviezen te hanteren heeft de arrondissementskamer in strijd gehandeld met haar eigen regels en met de omzendbrief van de minister van Justitie van 15 mei 1996.

De verzoeker vervolgt dat er tot op heden nog steeds geen algemeen vaststaande praktijk bestaat omtrent de criteria die door de raden van de diverse arrondissementskamers van gerechtsdeurwaarders worden gehanteerd, zodat een kandidaat in verschillende arrondissementen met totaal verschillende criteria wordt geconfronteerd. Door het instandhouden van deze regionale ongelijkheid geeft de minister carte blanche aan de arrondissementskamer van elk arrondissement om de criteria naar voor te schuiven die op maat gesneden zijn van een vooraf geselecteerde kandidaat. Op diverse beoordelingselementen beschikt hij over meer verdiensten dan de tussenkomende partij, maar die komen in het advies van de arrondissementskamer niet aan bod, hoewel ze zijn beoordeling in positieve zin kunnen wijzigen; er zijn ook negatieve elementen die de beoordeling van de tussenkomende partij in negatieve zin kunnen wijzigen. Zo was de tussenkomende partij werkzaam in het arrondissement Hasselt en is omtrent haar niet vermeld dat zij vervangingen deed in de standplaats van de vacature, en is voorbijgegaan aan de aanbevelingsbrieven van de titularis van de vacant geworden betrekking. De verzoeker is gedomicilieerd in het kanton Genk, heeft zijn universitaire studies doorlopen vanuit Genk en heeft zijn volledige stage in het arrondissement Tongeren volbracht, wat niet het geval is voor de tussenkomende partij. Over zijn territoriale betrokkenheid wordt ten onrechte gesteld dat dit zou kaderen in een opsmukoperatie van de kandidatuur; de tussenkomende partij beschikt over een getuigschrift kandidaat-gerechtsdeurwaarder, terwijl de verzoeker beschikt over een diploma licentiaat in de rechten, wat een meerwaarde is; hij is erkend als familiaal bemiddelaar en hij is schatbewaarder van de nationale vereniging van kandidaat-gerechtsdeurwaarders, wat belangrijk is omdat in meerdere omzendbrieven de nationale kamer der gerechtsdeurwaarders gewezen heeft op het belang van de bemiddeling als opportuniteit voor de vernieuwing in het ambt van gerechtsdeurwaarder. Hij heeft ook elf jaar en zes maanden anciënniteit: het verschil is aldus beperkt tot drie jaar, en zijn opleiding als licentiaat in de rechten heeft 5 jaar geduurd; bij een eerdere benoemingsprocedure werden andere criteria gehanteerd.

Hij besluit dat de arrondissementskamer haar criteria afgestemd heeft op de kandidaat die ze wil bevoordelen. Deze ongelijkheid is strijdig met het vertrouwensbeginsel. Het advies van de procureur des Konings geeft blijk van een vaster stramien en meer gelijkvormigheid, maar toch is ook dat advies nog vatbaar voor kritiek: over de tussenkomende partij wordt gezegd dat zij over een ruime anciënniteit beschikt, over de verzoeker zelf wordt niets gezegd; ook komen de wetenschappelijke bekwaamheid en de meerwaarde van een diploma van licentiaat

in de rechten niet aan bod; in acht genomen al het voorgaande kunnen de anciënniteit en de intense taakuitoefening niet wettigen dat de tussenkomende partij een advies “uitmuntend” verkreeg en de verzoeker slechts een advies “zeer gunstig”.

14. De verwerende partij antwoordt dat het middel onontvankelijk is omdat het betrekking heeft op de adviezen van de arrondissementskamer en van de procureur des Konings.

Ondergeschikt stelt zij dat de arrondissementskamer de vooraf uitgewerkte criteria consequent toegepast heeft voor zover zij concreet toepasselijk zijn. En dat wordt in de adviezen over de verzoekende en de tussenkomende partij duidelijk uiteengezet.

De bewering dat de arrondissementskamer de omzendbrief van de minister van Justitie van 15 mei 1996 zou schenden is evenmin correct. In deze omzendbrief wordt vooropgesteld dat de adviesverlenende instanties bij de beoordeling van een kandidatuur een vast beoordelingsschema in acht moeten nemen. Dit is te dezen gebeurd. De omzendbrief is daarenboven een indicatieve omzendbrief, die het bestuur niet bindt.

De vergelijking van titels en verdiensten die de verzoeker maakt is niet dienstig omdat de Raad van State slechts een marginale toetsing mag uitvoeren. Met de territoriale betrokkenheid wordt wel rekening gehouden, maar dit is niet doorslaggevend om de verzoeker te begunstigen met een uitmuntend advies; de verzoeker kan ook niet voorhouden dat een diploma van licentiaat in de rechten doorslaggevend had moeten zijn om hem een uitmuntend advies te geven; de omstandigheid dat iemand die houder is van een licentiaatsdiploma, eerder dan van een getuigschrift van kandidaat-gerechtsdeurwaarder, kan na meer dan 14 jaar anciënniteit bezwaarlijk als decisief element gelden; de tussenkomende partij heeft ook drie jaar anciënniteit meer dan de verzoeker. Zoals de arrondissementskamer uitdrukkelijk aangeeft in haar definitief advies, kan de benoemingsprocedure niet worden vergeleken met een benoemingsprocedure uit 2005, aangezien de arrondissementskamer geen gebruik meer gemaakt heeft van een nota van de syndicus waarin overdreven belang wordt gehecht aan de territoriale gebondenheid; er is integendeel nu rekening gehouden met een samenspel van criteria. Uit de adviezen is duidelijk af te leiden waarom de tussenkomende partij een betere beoordeling kreeg.

De tussenkomende partij voegt daaraan toe dat voor alle kandidaten dezelfde criteria toegepast worden, dat zij niet inziet waarom de beoordeling zou moeten wijzigen naar aanleiding van het al dan niet bezitten van een diploma van licentiaat in de rechten, dat zij meer dan 85.000 akten betekende, een grotere anciënniteit heeft en meer plaatsvervangingen verrichtte. Zij stelt ook nog dat er geen gebruik meer gemaakt wordt van de nota van de syndicus waarin een overwegend belang wordt gehecht aan de territoriale gebondenheid en dat dit toch een relatief criterium is. Zij besluit dat de kandidatuur van de tussenkomende partij in alle redelijkheid gunstiger beoordeeld is dan deze van de verzoeker.

15. De verzoeker stelt in zijn repliek dat de omzendbrief van 15 mei 1996 niet louter indicatief is aangezien hij in gebiedende bewoordingen opgesteld is en dat er geen toetsing aan deze omzendbrief is uitgevoerd.

Beoordeling

16. In het kader van een complexe verrichting kan de onwettigheid van een voorbereidende beslissing tot de nietigverklaring leiden van het eindbesluit. Dit is het geval met het advies van de arrondissementskamer en van de gerechtelijke overheden. Het middelonderdeel is ontvankelijk.

17. De verwerende partij heeft een trapsgewijze selectie doorgevoerd en zij heeft zich daarvoor gesteund op de door haar ingewonnen adviezen. Zij heeft de kandidaten geselecteerd die de beste adviezen mochten ontvangen en zij heeft daarbij groot belang gehecht aan de adviezen van de raad van de arrondissementskamer over de verschillende kandidaten. Deze adviezen zijn gesteund op een "samenspel van criteria" die werden vastgelegd tijdens de vergadering van de arrondissementskamer van Tongeren op 17 oktober 2006 en die luiden als volgt:

> "De beoordelingscriteria zijn identiek voor alle kandidaten en zullen voor alle kandidaten op identieke wijze worden toegepast.
>
> Er zal rekening worden gehouden met :
>
> De ontvankelijkheid van de kandidatuur, rekening houdende met de wettelijke vereisten inzake ondermeer leeftijd, diploma, getuigschrift, dienstplichtvervulling, homologatie.
>
> Wetenschappelijke bekwaamheden, relevant ten aanzien van het ambt.
>
> Gedrag en moraliteit, tucht- en strafrechterlijke opmerkingen, deontologisch en sociaal profiel ten aanzien van de justiciabele en de instellingen, voorbreng-

en en verdedigen van de kandidatuur en de bekwaamheden, onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de kandidaat.

Anciënniteit, berekend in maanden vanaf de datum van de homologatie of validatie van de stage - het bekomen van de hoedanigheid van kandidaat gerechtsdeurwaarder - tot de dag van de publicatie van de vacature, hetzij 16.10.2006, onder aftrek van een eventuele schorsing en of een eventuele professionele onderbreking.

Professionele ervaring rekening houdende met de aard en de continuïteit van de beroepservaring, met de territoriale betrokkenheid sensu lato."

18. Volgens de verzoeker is bij de beoordeling van de kandidaturen geen gelijklopend schema gehanteerd.

Het standpunt van de verzoeker wordt niet bijgevallen. Uit de vergelijking van de adviezen over de verzoeker en de tussenkomende partij blijkt, anders dan de verzoeker beweert, dat de titels en verdiensten aan dezelfde criteria zijn getoetst: beide kandidaturen worden ontvankelijk verklaard; wat betreft de wetenschappelijke bekwaamheden van de kandidaat, relevant ten aanzien van het ambt, wordt van de beide kandidaten gezegd dat ze over de vereiste bekwaamheden beschikken relevant ten aanzien van het ambt en over een gehomologeerd stageboekje, waarin geen negatieve opmerkingen zijn geformuleerd; voor de verzoeker wordt vermeld dat hij beschikt over een diploma licentiaat in de rechten, van een aanwezigheidsattest van een facultatief college en van een getuigschrift van erkend bemiddelaar; voor de tussenkomende partij wordt vermeld dat zij een getuigschrift kandidaat gerechtsdeurwaarder heeft voorgelegd; wat betreft het gedrag en moraliteit wordt voor de beide kandidaten gemeld dat zij geen enkele tuchtsanctie hebben ondergaan; over de verzoeker wordt dan wel genuanceerd dat de gelijktijdige aanstelling van de verzoeker tot plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder in twee gerechtelijke arrondissementen kadert in een "opsmukoperatie van de voorliggende kandidatuur", wat hem als "een negatief beoordelingselement" wordt tegengeworpen; wat de anciënniteit betreft wordt van de verzoeker gezegd dat hij een anciënniteit van elf jaar en zes maanden heeft; over de tussenkomende partij wordt gezegd dat deze over een anciënniteit van veertien jaar en vier maanden beschikt; wat betreft de professionele ervaring, tevens rekening houdende met de aard en de continuïteit in de beroepservaring en met de territoriale betrokkenheid sensu lato wordt voor de verzoeker vermeld dat hij bij herhaling benoemd is tot plaatsvervan-gend gerechtsdeurwaarder; over de tussenkomende partij wordt gesteld dat zij een enorme ervaring heeft in het ambt en zij haar plaatsvervangingen steeds met de grootste ernst, bekwaamheid en discretie heeft uitgevoerd, hetgeen wordt

bevestigd door het advies van de procureur des Konings, waarin vermeld staat dat de tussenkomende partij meer dan 75.000 diverse akten heeft betekend en is opgetreden in uitvoering van alle facetten van deze functie.

Uit deze bespreking blijkt dat de arrondissementskamer, anders dan de verzoeker beweert, wel degelijk een gelijklopend schema heeft gehanteerd bij de beoordeling van de titels en de verdiensten van de beide kandidaten.

19. De verzoeker bekritiseert voorts de adviezen van de procureur des Konings en van de raad van de arrondissementskamer. Hij meent dat de titels en verdiensten van de beide kandidaten niet deugdelijk zijn getoetst en dat niet duidelijk is waarom de tussenkomende partij een betere beoordeling kreeg.

In het kader van zijn wettigheidscontrole komt het niet aan de Raad van State toe om zijn beoordeling over de titels en verdiensten van de kandidaten in de plaats te stellen van die van de benoemende overheid. De Raad kan enkel nagaan of de door de overheid uitgebrachte beoordeling niet kennelijk onredelijk is. Zelfs wanneer zou blijken dat de verzoeker op bepaalde punten beter scoort dan de tussenkomende partij toont dit niet de onjuistheid, noch de kennelijke onredelijkheid aan van de adviezen. Het is niet omdat de verzoeker op een bepaald punt van de vooropgestelde criteria beter scoort, zoals bijvoorbeeld zijn betrokkenheid in het gerechtelijk arrondissement Tongeren, dat aan de tussenkomende partij geen betere beoordeling kan worden gegeven. Het is ook niet kennelijk onredelijk dat de adviserende instanties de drie jaar extra ervaring van de tussenkomende partij en de enorme ervaring in het ambt, bestaande uit de talrijke betekeningen van diverse akten, hoger inschatten en onder meer op deze grond haar een betere waardering verlenen.

Wat betreft de concrete vergelijking van de titels en de verdiensten, kunnen volgende afwegingen gemaakt worden:

- het criterium anciënniteit is een belangrijk criterium. De tussenkomende partij beschikt over een beduidend hogere anciënniteit dan de verzoeker. Zij heeft reeds een groot aantal akten betekend. Het is logisch dat de tussenkomende partij daaruit een voorsprong heeft kunnen putten;
- wat diploma's betreft, staat het diploma van licentiaat in de rechten van de verzoeker tegenover dat van de tussenkomende partij, dat niet van universitair niveau is. Daarbij moet evenwel worden opgemerkt dat de wet geen onderscheid

maakt tussen de kandidaten die op grond van artikel 510 Ger. W. een benoeming wensen te krijgen en die welke op grond van de overgangsbepalingen van artikel 555quater, Ger. W. voor een benoeming in aanmerking komen. Beide categorieën worden in principe geacht op gelijke wijze een deugdelijke voorbereiding te zijn om het ambt van gerechtsdeurwaarder te kunnen uitoefenen;

- aangaande de territoriale verbondenheid moet vooreerst worden vastgesteld dat de arrondissementskamer ter gelegenheid van deze benoeming niet meer met een puntensysteem van de syndicus heeft gewerkt; de kamer heeft integendeel gewerkt met objectieve beoordelingscriteria. De territoriale verbondenheid wordt hier beoordeeld in het kader van de professionele ervaring en is niet meer zo sterk als vroeger verbonden met het gerechtelijk arrondissement waar de vacature zich situeert. Overigens blijkt uit het dossier dat de tussenkomende partij als plaatsvervanger aanstellingen heeft verkregen in het gerechtelijk arrondissement Tongeren.

De verzoeker mag dan op enkele vooraf bepaalde criteria beter scoren dan de tussenkomende partij, het kan niet ontkend worden dat de hogere waardering van de tussenkomende partij op andere punten gerechtvaardigd is. De verzoeker toont niet aan dat hij over zichtbaar betere aanspraken beschikt waardoor de beoordeling van de benoemende en de adviesverlenende instanties onjuist of kennelijk onredelijk zouden zijn.

20. De verzoeker merkt op dat de criteria die voor deze benoemings-procedure werden gehanteerd verschillen van deze gebruikt in een eerdere benoemingsprocedure in hetzelfde arrondissement. Hij leidt daaruit af dat de arrondissementskamer de criteria bepaalt in functie van de kandidaat van haar voorkeur, wat neerkomt op het organiseren van een ongelijkheid in de tijd, hetgeen ook strijdig is met het vertrouwensbeginsel.

Uit niets blijkt dat de arrondissementskamer op enige wijze vooringenomen is geweest om een bepaalde kandidaat boven een andere te verkiezen. Voorts mogen de kandidaten voor een benoeming er niet op vertrouwen dat de benoemingsprocedure volgens exact dezelfde criteria zal gebeuren als bij eerdere benoemingen gebeurde. Noch het gelijkheids- noch het vertrouwensbeginsel verhinderen met andere woorden dat de arrondissementskamer bij een nieuwe benoemingsprocedure haar criteria wijzigt evenals de relatieve waarde van elk van

hen. De verzoeker toont niet aan dat de gebruikte criteria onwettig zijn en dat zij de benoemingsprocedure onwettig maken.

21. In het advies van de procureur des Konings wordt aan de verzoeker een zeer gunstig advies verleend terwijl de tussenkomende partij een uitmuntend advies verkrijgt. Die verschillende beoordeling blijkt te steunen op de meerwaarde van de langere ervaring van de tussenkomende partij, van het aantal akten dat zij heeft betekend en van het feit dat zij is opgetreden in uitvoering van alle facetten van deze functie, evenals op haar ruime anciënniteit en intense taakuitoefening, hetgeen de verzoeker niet ontkent.

Als reeds gesteld blijkt ook het advies van de arrondissementskamer elementen te bevatten die een gunstiger beoordeling van de tussenkomende partij rechtvaardigen. Significant daarbij is de in aanmerking genomen anciënniteit van veertien jaar en vier maanden, vanwege de tussenkomende partij, terwijl de verzoeker slechts een anciënniteit heeft van elf jaar en zes maanden.

22. De verzoeker toont de onwettigheid van de adviezen niet aan. Het tweede onderdeel van het middel is niet gegrond.

C. Derde onderdeel

Standpunt van de partijen

23. De verzoeker voert aan dat de verwerende partij haar eigen omzendbrief van 15 mei 1996 niet toepast omdat zij haar beoordeling van de kandidaturen gesteund heeft op een advies dat niet aan alle vereisten van de omzendbrief beantwoordt. Hij ziet daarin een schending van het beginsel patere legem quam ipse feciste en van het zorgvuldigheids- en het vertrouwensbeginsel.

24. De verwerende partij antwoordt dat in de omzendbrief wordt vooropgesteld dat de benoemende overheid de benoeming van een kandidaat voor het ambt van magistraat, notaris of gerechtsdeurwaarder afdoende moet motiveren, hetgeen te dezen ook gebeurd is. Voorts stelt zij dat de betrokken omzendbrief een indicatieve omzendbrief is, zodat een afwijking ervan nog geen schending van het beginsel patere legem quam ipse fecisti inhoudt.

De tussenkomende partij antwoordt dat zowel aan de formele als aan de materiële motiveringsplicht is voldaan en dat de omzendbrief, die indicatief van aard is, werd gerespecteerd.

25. In zijn memorie van wederantwoord repliceert de verzoeker dat de omzendbrief geenszins louter indicatief is.

Beoordeling

26. Bij de bespreking van het tweede onderdeel van het middel is aandacht besteed aan de beoordeling van alle gegevens die ook in de omzendbrief aan bod komen. Het onderdeel van het middel vergt geen specifieke nadere bespreking. Het is niet gegrond.

27. Het enig middel is in geen van zijn onderdelen gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 3 mei 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Wim Geurts,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Wim Geurts **André Vandendriessche**