

Rolnummer 3054
Arrest nr. 106/2005 van 15 juni 2005

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de Raad van State.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit rechter P. Martens, waarnemend voorzitter, voorzitter A. Arts en de rechters R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, J.-P. Moerman en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van rechter P. Martens,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest nr. 133.115 van 25 juni 2004 in zake R. Cazzella tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 5 juli 2004, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de regels van gelijkheid en niet-discriminatie die zijn verankerd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het, door enkel ten aanzien van de geslaagden van vergelijkende wervingsexamens in een voorrang te voorzien, de geslaagden van wervingsexamens georganiseerd op basis van de bepalingen van vóór de wet van 17 februari 1997 tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het personeel van de griffies en parketten uitsluit, terwijl die wet, bij artikel 92 ervan, die personen op voet van gelijkheid plaatst met de geslaagden van de vergelijkende wervingsexamens georganiseerd op basis van nieuwe, bij die wet ingevoerde wervingsprocedures ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- R. Cazzella, wonende te 4900 Spa, rue Chelui 26;
- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 11 mei 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. E. Dammans *loco* Mr. M. Detry, advocaten bij de balie te Brussel, voor R. Cazzella;

. Mr. T. Vantomme *loco* Mr. P. Levert, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en E. De Groot verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De verzoekende partij voor de Raad van State vordert de vernietiging van een ministerieel besluit waarbij een bediende met arbeidsovereenkomst op de griffie van de Politierechtbank te Verviers voorlopig benoemd is tot bediende op de griffie van diezelfde Rechtbank en van de impliciete weigering die uit die handeling voortvloeit om haar te benoemen in die functie van bediende op de griffie van de Rechtbank.

De verzoekende partij is in 1995 geslaagd voor het examen bedoeld in artikel 271 van het Gerechtelijk Wetboek zoals dat destijds van kracht was. Zij is bij de griffie van de Rechtbank in dienst getreden als contractuele bediende op 3 maart 1998. Haar collega is in diezelfde hoedanigheid in dienst getreden bij de griffie van de Rechtbank in 1996 en hij heeft deelgenomen aan de zittijd 2000 van het vergelijkend examen voor griffie- en parketbediende. Hij is geslaagd voor de proef en is gerangschikt op de negenzeventigste plaats.

De beide bedienden hebben hun kandidatuur ingediend voor een betrekking van bediende naar aanleiding van een oproep tot de kandidaten bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 14 september 2000. Zij hebben beiden laten gelden dat zij geslaagd zijn voor het examen of het vergelijkend examen, de verzoekster tijdens de zittijd 1995 en haar collega tijdens de zittijd 2000. Het is de laatstgenoemde die werd benoemd.

In twee middelen die zijn afgeleid uit de schending van artikel 285bis van het Gerechtelijk Wetboek zet de verzoekster uiteen dat als geslaagde en enige candidate die geslaagd is voor de oudste proef, zij voorrang had op iedere andere kandidaat om te worden benoemd.

De Raad van State merkt in zijn arrest op dat de wijziging van artikel 271 van het Gerechtelijk Wetboek tot gevolg zou moeten hebben dat degenen die voor een wervingsexamen zijn geslaagd vóór de inwerkingtreding van de nieuwe bepaling en die niet geslaagd zouden zijn voor het bij die bepaling ingevoerde vergelijkend wervingsexamen, worden uitgesloten van de benoeming tot griffiebediende van een rechtscollege. De overgangsbepaling vervat in artikel 92 van de wet van 17 februari 1997 heeft bijgevolg tot doel het mogelijk te maken dat de geslaagden van een wervingsexamen het voordeel van het welslagen voor het examen kunnen behouden. Een overgangsbepaling moet restrictief worden geïnterpreteerd; op basis van de opbouw van artikel 92 kan worden beoordeeld dat de geslaagden van een wervingsexamen op voet van gelijkheid worden geplaatst met de minder goed gerangschikte geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen die reeds de functies uitoefenen krachtens een arbeidsovereenkomst op de plaats waar de betrekking vacant is geworden, maar een en ander heeft niet tot gevolg dat het wervingsexamen zonder meer wordt gelijkgesteld met het vergelijkend wervingsexamen. De stelling volgens welke het voormelde artikel 92 tot gevolg zou hebben dat artikel 285bis van het Gerechtelijk Wetboek toepasbaar wordt gemaakt op de geslaagden van een wervingsexamen komt erop neer dat aan laatstgenoemden een absolute voorrang wordt verleend op de - zelfs beter gerangschikte - geslaagden van een vergelijkend examen. Volgens de Raad van State lijkt die interpretatie niet in aanmerking te kunnen worden genomen. Dat is de reden waarom de Raad van State de hiervoor vermelde prejudiciële vraag stelt.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verzoekende partij voor de Raad van State

A.1. De verzoekster voor de Raad van State betoogt dat de overgangsbepaling vervat in artikel 92 van de wet van 17 februari 1997 tot doel heeft, ten gunste van geslaagden van vroegere examens, het voordeel van hun welslagen voor die examens, alsmede de mogelijkheid om te worden benoemd in het raam van de nieuwe bepalingen, te vrijwaren.

Vermits de nieuwe bepalingen tot doel hebben als organieke regel voor de toegang tot de betrekkingen, de objectieve regel in te voeren van de prioriteit van de geslaagde van het oudste vergelijkend examen en vermits de vroegere examens zijn gelijkgesteld met de vergelijkende examens « nieuwe formule », voor wat betreft het vaststellen van de voorwaarden voor de toegang tot de betrekkingen, betoogt de verzoekster dat de voorrangsregel onmiddellijk en zonder onderscheid moet worden toegepast op de geslaagden van vroegere examens en de geslaagden van vergelijkende examens.

Vermits het begrip gelijkheid van nature moet worden opgevat in de beide richtingen, betoogt de verzoekster dat men niet eraan kan verzaken die regel toe te passen op de geslaagden van vroegere examens zonder te kunnen aanzien een beperking op de vastgestelde regel in het leven te roepen, die het voormelde artikel 92 niet wilde veroorzaken. De verzoekster besluit bijgevolg tot het bestaan van een discriminatie.

Standpunt van de Ministerraad

A.2.1. De Ministerraad merkt in de eerste plaats op dat de prejudiciële vraag, zoals ze is geformuleerd, moeilijk kan worden begrepen aangezien men niet weet wat artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek uitsluit. Het is onder dat voorbehoud dat hij de prejudiciële vraag zal onderzoeken.

A.2.2. De Ministerraad brengt in herinnering dat, overeenkomstig de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de federale wetgever ertoe gehouden is het beginsel van de gelijkheid van de Belgen voor de wet en de gelijke toegang van de Belgen tot de overheidsbetrekkingen in acht te nemen. Hij brengt in dat verband de rechtspraak van het Hof in herinnering betreffende de regels van gelijkheid en niet-discriminatie en de rechtspraak volgens welke, wanneer het erom gaat het gelijkheidsbeginsel te beoordelen ten aanzien van de toepassing van de wet in de tijd, het aan de wetgever staat te beslissen of al dan niet overgangsbepalingen noodzakelijk zijn. Ter staving van die stelling worden verscheidene arresten van het Hof aangevoerd. Aldus heeft het Hof in zijn arrest nr. 107/2004 van 16 juni 2004 geoordeeld dat, hoewel het in beginsel aan de wetgever staat te beoordelen of een wetswijziging gepaard moet gaan met overgangsmaatregelen, hij evenwel niet zonder objectieve verantwoording de rechten kan beperken die hij zelf, bij overgangsmaatregel, in het leven had geroepen om de gewettigde verwachtingen te vrijwaren van een categorie van personen, door die overgangsbepaling op te heffen vooraleer zij volledige uitwerking heeft kunnen hebben.

A.2.3. De Ministerraad onderstreept dat artikel 92 van de wet van 17 februari 1997 heeft voorzien in een overgangsbepaling zonder welke de geslaagden van een wervingsexamen dat is georganiseerd vóór of waarvan de organisatie aan de gang is op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet van 17 februari 1997 geen aanspraak meer hadden kunnen maken op een benoeming. De doelstelling van die bepaling is precies geweest de door die geslaagden verworven rechten in acht te nemen. Zelfs indien artikel 92 niet tot gevolg heeft dat het wervingsexamen zonder meer wordt gelijkgesteld met het vergelijkend wervingsexamen, maakt die bepaling het mogelijk in te spelen op de legitieme verwachtingen van de geslaagden van een examen en neemt zij bijgevolg het voorschrift van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in acht.

A.2.4. Artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek beantwoordt aan een andere bekommernis; het strekt ertoe te vermijden dat het afsluiten van het proces-verbaal betreffende het meest recente vergelijkend examen afbreuk doet aan de rechten die voortvloeien uit een ministeriële beslissing om de geldigheidstermijn van een eerder vergelijkend examen te verlengen. Die bepaling heeft dus niets te maken met het geval van de geslaagden van een wervingsexamen. Zij vormt dus op zich niet de oorsprong van enige discriminatie tussen geslaagden van een examen en geslaagden van een vergelijkend examen. Daarentegen zou het volgen van de stelling van de verzoekster erop neerkomen dat een discriminatie in het leven wordt geroepen tussen geslaagden van een examen en geslaagden van een vergelijkend examen ten voordele van eerstgenoemden aangezien hun een absolute voorrang zou worden toegekend. Een dergelijke interpretatie kan niet in aanmerking worden genomen aangezien zij losstaat van alle legitieme verwachtingen van de geslaagden van een wervingsexamen. In dat verband maakt het onderzoek van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, zoals zij bestonden vóór de inwerkingtreding van de wet van 17 februari 1999, het niet mogelijk te oordelen of de geslaagden van een wervingsexamen bijzondere rechten genoten die verantwoordt dat hun een dergelijke voorrang wordt toegekend bij overgangsbepalingen. De Ministerraad verwijst verder naar het arrest nr. 13/99 van het Hof van 10 februari 1999.

De Ministerraad besluit bijgevolg dat er geen discriminatie is.

Antwoord van de verzoekende partij voor de Raad van State

A.3.1. De verzoekende partij voor de Raad van State antwoordt aan de Ministerraad dat de draagwijdte van de prejudiciële vraag, zoals ze is geformuleerd, zonder grote moeilijkheden kan worden begrepen vermits de Ministerraad erop heeft kunnen antwoorden. Mocht niettemin een schrijffout zijn geslopen in de formulering van de prejudiciële vraag, moet ze bijgevolg worden gelezen met invoeging, na het woord « parquets », van de woorden « de bénéficiaire de cette priorité » en, na de woorden « alors même que », van de woorden « cette loi »

A.3.2. De verzoekster doet vervolgens gelden dat de door de Ministerraad geciteerde rechtspraak, die betrekking heeft op de aangelegenheid van de stedenbouw en helemaal niets te maken heeft met de aangelegenheid van het openbaar ambt, niet relevant is vermits het probleem niet erin bestaat te weten of een

overgangsmaatregel dient te worden genomen, maar veeleer de gevolgen van een overgangsmaatregel te beoordelen.

In ondergeschikte orde merkt de verzoekster op dat het contradictorisch blijkt te betogen, enerzijds, dat de ontstentenis van overgangsbepalingen niet discriminerend is en, anderzijds, dat te dezen een overgangsbepaling noodzakelijk was om de geslaagden van een wervingsexamen in staat te stellen hun titels en verdiensten te laten gelden.

A.3.3. De verzoekster baseert zich vervolgens op de parlementaire voorbereiding om te besluiten dat de wetgever de gelijke behandeling heeft gewild en dat het in overeenstemming is met die doelstelling het derde lid van artikel 285*bis* op de geslaagden van de wervingsexamens toe te passen om hun recht op benoeming te vrijwaren.

- B -

B.1.1. Artikel 285*bis* van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« De geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen bedoeld in de artikelen 185, eerste lid, 271, 281 en 283, behouden het voordeel van hun goede uitslag gedurende drie jaar te rekenen van de datum van het proces-verbaal van het vergelijkend examen.

De minister van Justitie kan niettemin de geldigheidsduur van de wervingsreserves voor maximum twee periodes van één jaar verlengen.

Onder geslaagden van twee of meer vergelijkende wervingsexamens wordt voorrang verleend aan de geslaagden van het vergelijkend examen waarvan het proces-verbaal op de verst afgelegene datum is afgesloten ».

B.1.2. Uit de motieven van de verwijzingsbeslissing en de feiten van de zaak blijkt dat die bepaling onderworpen wordt aan de toetsing van het Hof, in zoverre zij de geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen beoogt, bedoeld in artikel 271 van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 271, eerste en tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« Om tot beambte bij de griffie van een gerecht te worden benoemd, moet de kandidaat :

1° volle achttien jaar oud zijn;

2° geslaagd zijn voor een vergelijkend examen door de Koning georganiseerd voor een examencommissie die wordt ingesteld door de minister van Justitie. Licentiaten in de rechten en houders van het getuigschrift van kandidaat-griffier of kandidaat-secretaris zijn van het vergelijkend examen vrijgesteld.

[...] ».

B.2. De verwijzende rechter vraagt het Hof naar de bestaanbaarheid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek in zoverre het, door enkel ten aanzien van de geslaagden van vergelijkende wervingsexamens in een voorrang te voorzien, de geslaagden van wervingsexamens georganiseerd op basis van de bepalingen van vóór de wet van 17 februari 1997 « tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het personeel van de griffies en de parketten » uitsluit, terwijl die wet, bij artikel 92 ervan, die personen op voet van gelijkheid plaatst met de geslaagden van de vergelijkende wervingsexamens georganiseerd op basis van de nieuwe, bij die wet ingevoerde wervingsprocedures.

B.3.1. Artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek vindt zijn oorsprong in de wet van 17 februari 1997 tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het personeel van de griffies en parketten. Die wet heeft bovendien artikel 271 van het Gerechtelijk Wetboek gewijzigd dat voortaan als voorwaarde om te kunnen worden benoemd tot beambte bij de griffie van een gerecht voorziet in het geslaagd zijn voor een vergelijkend examen dat door de Koning wordt georganiseerd voor een examencommissie die wordt ingesteld door de Minister van Justitie.

Uit de parlementaire voorbereiding van die wet blijkt dat de wetgever het systeem van de wervingsexamens heeft willen vervangen door een systeem van aanwerving op basis van vergelijkende examens :

« Het tweede hoofdpunt in deze hervorming is de versterking van de objectivering van de toegang tot het ambt van personeelslid van een rechtbank. Dit wordt gerealiseerd door het vervangen van het bestaande bekwaamheidsexamen door een vergelijkend examen en door een objectivering van de toegang als contractueel personeelslid. Hier wordt dus op het vlak van de objectivering een stap verder gezet » (*Parl. St.*, Kamer, 1996-1997, DOC 49-778/7, pp. 2 en 3).

B.3.2. De wetgever heeft echter tevens rekening willen houden met de situatie van de personen die geslaagd waren voor een examen dat in het verleden was georganiseerd of waarvan de organisatie aan de gang was en die nog geen benoeming hadden kunnen genieten. Hij heeft ook rekening willen houden met de situatie van de personen die werden aangeworven bij arbeidsovereenkomst en die sinds verscheidene jaren in de griffie van een gerecht werkten.

Aldus stelt artikel 92 van de wet van 17 februari 1997 :

« Onverminderd het bepaalde in artikel 286*bis* van het Gerechtelijk Wetboek worden voor de benoeming in een van de betrekkingen vermeld in dat artikel, telkens op gelijkwaardige wijze in aanmerking genomen :

1° de kandidatuur van de geslaagden van het desbetreffend wervingsexamen, dat georganiseerd is voor of nog in uitvoering is op het ogenblik van de inwerkingtreding van deze wet;

2° de kandidatuur van de geslaagden van het eerstvolgend na de inwerkingtreding van deze wet georganiseerd desbetreffend vergelijkend wervingsexamen, die minder gunstig zijn gerangschikt doch op grond van een arbeidsovereenkomst deze functies reeds vervullen op de plaats waar de betrekking is opengevallen, op voorwaarde dat zij op het ogenblik van de bekendmaking van de vacature reeds één jaar in dienst zijn ».

Artikel 286*bis* van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« Voor de benoeming van een attaché bedoeld in artikel 136, [...], een vertaler, een beambte, [...], alsook voor de benoeming in een graad ingesteld overeenkomstig artikel 185, eerste lid, worden telkens op gelijkaardige wijze in aanmerking genomen :

1° de kandidatuur van degene die als eerste geslaagd is voor het desbetreffend vergelijkend wervingsexamen;

2° de kandidatuur van de geslaagden van het desbetreffend vergelijkend wervingsexamen, die minder gunstig zijn gerangschikt doch op grond van een arbeidsovereenkomst deze functies reeds vervullen op de plaats waar de betrekking is opengevallen, op voorwaarde dat zij op het ogenblik van de bekendmaking van de vacature reeds één jaar in dienst zijn en een beoordeling met vermelding ' zeer goed ' hebben gekregen als bedoeld in artikel 287*ter*;

3° de kandidatuur van hen die reeds tot een zelfde ambt zijn benoemd in een andere griffie, een ander parket of een ander parketsecretariaat;

4° de kandidatuur van de personen die met toepassing van de bepalingen van dit Wetboek zijn vrijgesteld van het desbetreffend vergelijkend wervingsexamen ».

De bij artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek toegekende voorrang is verbonden aan de geldigheidsduur van de wervingsreserve bedoeld in het eerste en tweede lid van die bepaling :

« Naar analogie van de regels die gelden voor de ambtenaren blijft daarom het vergelijkend examen drie jaar geldig. Die geldigheidsduur kan met ten hoogste twee jaar worden verlengd.

Indien bijvoorbeeld na drie jaar en tien maanden een nieuw vergelijkend examen wordt afgesloten, terwijl de minister besloten heeft de geldigheidsduur van het vorige examen te

verlengen met één jaar, kan men in de laatste twee maanden van het vierde jaar geconfronteerd worden met geslaagden uit beide vergelijkende examens. Dat is perfect mogelijk.

Om te verhinderen dat de afsluiting van het meest recente vergelijkend examen afbreuk doet aan de rechten die het gevolg zijn van de ministeriële beslissing tot verlenging, is bepaald dat gedurende een beperkte periode voorrang moet worden gegeven aan de geslaagden voor het oudste examen » (*Parl. St.*, Senaat, 1996-1997, nr. 1-270/3, p. 152).

B.4. Om de prejudiciële vraag te beantwoorden, moet het Hof onderzoeken of het bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dat de wetgever voorrang heeft verleend aan de geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen ten opzichte van een vergelijkend wervingsexamen dat nadien is georganiseerd en die voorrang niet heeft verleend aan de geslaagden van wervingsexamens ten opzichte van de geslaagden van vergelijkende wervingsexamens die nadien zijn georganiseerd.

B.5. Het aangeklaagde verschil in behandeling tussen de geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen en de geslaagden van een wervingsexamen berust op een objectief criterium : de aard van de aanwervingsproef. Dit criterium is overigens relevant ten aanzien van het door de wetgever nagestreefde doel, met name een grotere objectiviteit van de wervingsprocedure door voortaan over te gaan tot aanwerving via vergelijkende examens waarbij de kandidaten worden gerangschikt op basis van hun resultaten en voorrang wordt verleend aan de kandidaat die de beste resultaten heeft behaald. Die doelstelling ligt in de lijn van het beginsel van gelijke toegang tot het openbaar ambt dat een corollarium vormt van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. De verleende voorrang is bovendien het gevolg van de bepalingen die betrekking hebben op de duur van de wervingsreserve die hoe dan ook beperkt is tot maximum vijf jaar, terwijl de geldigheidsduur van de examens die vóór 1997 zijn georganiseerd, onbeperkt is.

Het zou niet in overeenstemming zijn geweest met het beginsel van gelijke toegang tot het openbaar ambt voorrang te verlenen aan de geslaagden van een wervingsexamen ten overstaan van de geslaagden van een vergelijkend wervingsexamen. Dat rekening zal worden gehouden met de belangen van eerstgenoemden wordt voldoende gewaarborgd door de overgangsbepaling vervat in artikel 92 van de wet van 17 februari 1997 die het mogelijk maakt hun kandidatuur op dezelfde wijze in aanmerking te nemen als de kandidatuur van andere personen die eveneens de bescherming van de wetgever genieten.

B.6. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 285*bis*, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 15 juni 2005.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

L. Potoms

P. Martens