

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 80.032 van 3 mei 1999
in de zaak A. 64.034/IX-1408.**

In zake : Marleen ZEGERS,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. MOSZYNSKI,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Berckmansstraat 7

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door :
1. de minister van Justitie,
2. de minister van Tewerkstelling en Arbeid,
die woonplaats kiezen bij
advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Brederodestraat 13.

tussenkomen de partij :

Nicole MAURISSENS,
die woonplaats kiest bij
advocaat E. BREWAEYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Leopold II-laan 117.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat Marleen ZEGERS
op 9 juni 1995 heeft ingediend om de vernietiging te
vorderen van het koninklijk besluit van 7 april 1995
waarbij Nicole MAURISSENS wordt benoemd tot rechter in
de arbeidsrechtbank te Leuven;

Gelet op het arrest nr. 56.371 van
20 november 1995 waarbij de vordering tot schorsing van
de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt
verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst
van 22 december 1995;

Gelet op de beschikking van 5 januari 1996 die de tussenkomst van Nicole MAURISSENS toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur-generaal M. ROELANDT;

Gelet op de beschikking van 24 november 1998 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 memories;

Gelet op de beschikking van 8 maart 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 maart 1999;

Gehoord het verslag van voorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. MOSZYNSKI, die verschijnt voor verzoekster, van advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat E. BREWAEYS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur-generaal M. ROELANDT;

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 zaak.

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

1.1. De vacature van het ambt van rechter in de arbeidsrechtbank te Leuven wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 26 november 1994.

1.2. Verzoekster en de tussenkomenende partij solliciteren.

1.3. Over verzoekster geeft het adviescomité op 1 maart 1995 het volgende advies :

"Mevrouw Marleen ZEGERS is geboren te Vilvoorde op 22 november 1958 en behaalde haar licentie in de rechten aan de V.U.B. in 1982 waar zij in 1985 eveneens promoveerde voor een bijzondere licentie in lucht- en ruimtevaart. Zij was gedurende een korte periode kantoorhoudster van een CERA Spaarbank en was sinds 16 juni 1983 als juriste tewerkgesteld bij SABENA waar zij de geschillen behandelde inzake sociaal-, handels-, verbintenissen- en verzekeringsrecht. Bij Koninklijk Besluit van 9 februari 1993 werd zij benoemd tot substituut-arbeidsauditeur bij de Arbeidsrechtbank te Brussel. Zij behandelt hoofdzakelijk de geschillen inzake ziekte- en invaliditeitsverzekering en de minder-validen. Zij is zeer gemotiveerd en toont aan over een ruime praktijkervaring te beschikken. Zij is intelligent, behandelt de dossiers met grote zorg en met de vereiste spoed. Zij is zeer vlot in de omgang zowel met de collega's magistraten als met de personeelsleden. Mevrouw ZEGERS beschikt over alle hoedanigheden en bekwaamheden om een goed rechter te zijn. Het Comité brengt een zeer gunstig advies uit wat betreft deze kandidatuur".

1.4. Over de tussenkomen de partij geeft het adviescomité op 1 maart 1995 het volgende advies :

"Mw. Nicole MAURISSENS behaalde het diploma van licentiaat in de rechten met onderscheiding aan de K.U.L. in 1984. Bovendien behaalde zij het wetenschappelijk diploma aggregaat H.S.O. en N.U.H.O. Recht met onderscheiding op 26 september 1984. Op 2 oktober 1984 werd zij opgenomen op de lijst van advocaten-stagiairs bij de balie te Mechelen en vervulde haar stage bij meesters J. VRIJDAGHS en BUELENS. Bij Ministerieel besluit van 30 juli 1986 werd zij aangewezen als gerechtelijk stagiair bij het parket van de Procureur des Konings te Leuven met ingang van 16 augustus 1986. Deze aanstelling werd hernieuwd bij Ministeriële besluiten van 15 mei 1987 en 16 juli 1988. Bij Koninklijk besluit van 24 maart 1989 werd zij benoemd tot Substituut-procureur des Konings te Mechelen. Bij haar indiensttreding aldaar werd zij volgens beurtrol tweemaal per week belast met de behandeling van de inkomende processen-verbaal en latere qualificatie der dossiers. Als bijzondere taken werden haar destijds o.a. toevertrouwd : geesteszieken, probatie, herstel in eer en rechten en faillissementen. Thans maakt zij deel uit van de sectie 'gemeen strafrecht' en worden haar vooral drugdossiers toegewezen. Op dit ogenblik mist zij nog ervaring in het arbeids- en sociaal zekerheidsrecht. Haar ervaring als magistraat, haar motivering en haar intellectuele mogelijkheden, staan nochtans borg om met succes het ambt van rechter waar te nemen. Het advies is gunstig".

1.5. Bij koninklijk besluit van 7 april 1995 is het Nicole MAURISSENS die wordt benoemd.

Dit besluit steunt op volgende overwegingen :

"...

Overwegende dat mevr. MAURISSENS Nicole, de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult;

Gelet op de zeer lange ervaring van betrokkene, eerst als advocaat, later als gerechtelijk stagiair en als substituut-procureur des Konings;

Gelet op de grote verscheidenheid van haar ervaring wat haar bijzonder en op positieve wijze onderscheidt van de andere kandidaat;

Overwegende dat zij een veel langere ervaring en vertrouwdheid heeft met de werking van de rechtbanken, ook ter plaatse, waardoor zij zich eveneens positief onderscheidt van de andere kandidaat;

Overwegende dat zij, in tegenstelling tot de andere kandidaat, ervaring mist in sociaal recht, maar dat haar algemene en veel langere ervaring, motivering en intellectuele mogelijkheden, dit ongetwijfeld zullen compenseren; dat het adviescomité dit trouwens uitdrukkelijk stelt;

Overwegende dat bijgevolg de voorkeur moet worden gegeven aan de kandidaat met de meeste ervaring;

Gelet op het gunstig advies van het adviescomité voor het rechtsgebied aan het arbeidshof te Brussel betekend aan betrokkene op 2 maart 1995;"

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij en de tussenkomende partij opwerpen dat verzoekster geen belang meer heeft bij haar beroep omdat zij bij koninklijk besluit van 15 december 1998 werd benoemd tot rechter in de arbeidsrechtbank te Hasselt;

2.2. Overwegende dat verzoekster meent dat zij nog wel belang heeft; dat zij betoogt dat zij met haar benoeming in de arbeidsrechtbank te Hasselt geen "volledige voldoening" heeft verkregen; dat dit volgens haar zo is omdat zij bij voorkeur te Leuven wenst te worden benoemd, daar zij in dat arrondissement woonachtig is, en in dat rechtsgebied betere promotiekansen heeft omdat zij zich daar reeds een reputatie heeft opgebouwd door haar adviezen als substituut-arbeidsauditeur te Brussel; dat zij een brief van 1 december 1998 overlegt waarin zij de verwerende partij haar voorkeur voor een ambt te Leuven en de redenen van die voorkeur laat kennen en vraagt haar kandidatuur voor het ambt te Hasselt als volkomen subsidiair te beschouwen aan die voor het ambt te Leuven;

2.3. Overwegende dat verzoekster hangende de onderhavige procedure gesolliciteerd heeft naar een benoeming te Hasselt, welke benoeming zij dan bij het koninklijk besluit van 15 december 1998 gekregen heeft;

dat om het voortbestaan van haar belang te beargumen-
teren verzoekster terecht uit 's Raads arrest
nr. 26.271, GHYSELS, van 18 maart 1986 de volgende
lichtjes geparafraseerde overweging citeert : "wie van
de overheid iets niet verkrijgt en daartegen bij de Raad
van State in beroep gaat, kan in de loop van het geding
van de overheid pogen iets anders te verkrijgen zonder
dat hij door dat enkele feit te kennen geeft dat het
oorspronkelijk geambieerde hem niet langer interesseert
en dat de omstandigheid dat hij het niet heeft verkregen
door hem niet langer, moreel of materieel, als een
nadeel wordt ervaren. Ook het verkrijgen van het later
gevraagde en het zonder voorbehoud aanvaarden ervan,
toont op zichzelf niet aan dat de betrokkene niet
langer, moreel of materieel, belang heeft bij de erken-
ning in rechte van het feit dat het oorspronkelijk
gevraagde hem onrechtmatig werd onthouden, zeker niet
wanneer, zoals in casu, het uiteindelijk verkregene
verschilt van het oorspronkelijk gevraagde"; dat de
verschilpunten die verzoekster aanwijst tussen "het
uiteindelijk verkregene" -de benoeming te Hasselt- en
het oorspronkelijk gevraagde -de benoeming te Leuven-
een voldoende grond vormen voor het voortbestaan van
haar belang;

Overwegende dat de exceptie wordt verworpen;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1. Overwegende dat blijkens haar eerste en haar
vierde annulatiemiddel verzoekster van oordeel is dat de
voor het bestreden besluit opgegeven motieven niet
rechtsgeldig zijn, want de voorkeur die aan de tussen-
komende partij werd gegeven niet kunnen dragen;

Overwegende dat verzoekster de in het bestreden besluit gegeven motivering gedetailleerd bekritiseert; dat de verwerende partij en de tussenkomende partij diezelfde motivering omstandig in bescherming nemen;

3.2. Overwegende dat de omstreden benoeming er een is zoals bedoeld in artikel 191 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat artikel 259ter, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek de minister van Justitie oplegt "alvorens over te gaan tot een benoeming in de ambten bedoeld in artikel 191 ..." het advies in te winnen van het comité van het rechtsgebied waar de benoeming moet geschieden; dat blijkens hetzelfde artikel, § 3, dat comité is samengesteld uit de eerste voorzitter van het arbeidshof, de procureur-generaal, de voorzitter van de arbeidsrechtbank, de arbeidsauditeur, de stafhouder en drie advocaten;

Overwegende dat, mede gelet op de samenstelling van dat adviescomité, die een bijzondere vertrouwdsheid met de noden van het betrokken rechtsgebied garandeert, de benoemende overheid bijzonder stringente redenen moet hebben om van dat advies af te wijken;

3.3. Overwegende dat te dezen de benoemende overheid van het advies is afgeweken; dat, immers, het adviescomité over verzoeksters kandidatuur een zeer gunstig advies heeft uitgebracht en over die van de tussenkomende partij alleen een gunstig advies;

3.4. Overwegende dat de vraag aldus is of in de motivering van het bestreden besluit de stringente redenen kunnen worden aangetroffen die een afwijken van het advies vermogen te rechtvaardigen;

3.5. Overwegende dat wanneer men die, in 1.5. hierboven gereproduceerde, motivering overloopt, men vaststelt dat zij de vergelijking tussen de aanspraken van verzoekster en die van de tussenkomende partij in het voordeel van laatstgenoemde doet uitvallen op de grond dat deze "de kandidaat met de meeste ervaring" is; dat dit toeschrijven van een grotere ervaring gebaseerd is op de "zeer lange ervaring" van de tussenkomende partij, op de "grote verscheidenheid" van die ervaring, en op haar veel langere ervaring met de werking van de rechtbanken, ook ter plaatse; dat in de motivering wel wordt toegegeven dat de tussenkomende partij ervaring mist op het stuk van het sociaal recht, maar daaraan wordt toegevoegd dat dit zal worden gecompenseerd door "haar algemene en veel langere ervaring, motivering en intellectuele mogelijkheden", wat "het adviescomité ... trouwens uitdrukkelijk stelt";

3.6.1. Overwegende dat het argument van de "zeer lange ervaring" -een zuiver kwantitatief gegeven- niet overtuigt; dat verzoekster terecht stelt dat zij kan bogen op een ervaring "die mathematisch zelfs groter is"; dat inderdaad in zijn adviezen -die zoals gezegd de benoemende overheid moet ontkrachten om eroverheen te kunnen stappen- het adviescomité voor zijn beoordeling verzoeksters prestaties vanaf 16 juni 1983 in aanmerking neemt, die van de tussenkomende partij vanaf 2 oktober 1984;

3.6.2. Overwegende ten aanzien van het argument van de "grote verscheidenheid" van de ervaring van de tussenkomende partij, dat de ervaring van verzoekster even "verscheiden" is; dat beiden in drie verschillende

hoedanigheden hebben gefungeerd, de tussenkomende partij als advocaat-stagiair, als gerechtelijk stagiair en als substituut-procureur des Konings, verzoekster als kantoorhouder van een spaarbank, als bedrijfsjuriste en als substituut-arbeidsauditeur; dat als zuiver kwantitatief gegeven benaderd het argument van de verscheidenheid dus aan de tussenkomende partij geen voordeel oplevert;

Overwegende dat kwalitatief beschouwd de adviezen van het adviescomité -die zoals gezegd de benoemende overheid moet ontkrachten om eroverheen te kunnen stappen- het argument van de verscheidenheid in ervaring in het voordeel van verzoekster doen uitvallen : die adviezen onderstrepen enerzijds de ruime praktijkervaring van verzoekster -waarmee zij kennelijk doelen op de ervaring vanaf 16 juni 1983 opgedaan bij SABENA, waar verzoekster geschillen inzake onder meer sociaal recht behandelde, en daarna, vanaf 9 februari 1993, de ervaring opgedaan als substituut-arbeidsauditeur- en anderzijds het gebrek aan ervaring van de tussenkomende partij in het sociaal recht;

3.6.3. Overwegende dat het argument van de veel langere ervaring met de werking van de rechtbanken, "ook ter plaatse", ernstiger klinkt dan de twee vorige; dat de conclusie in de motivering van het bestreden besluit dat de tussenkomende partij "de meeste ervaring" heeft echter het resultaat is van de drie argumenten samen; dat de Raad zich in de plaats van de benoemende overheid zou stellen wanneer hij aannam dat het ene, derde argument die conclusie kan dragen;

Overwegende overigens dat de benoemende overheid zelf bezwaarlijk dat standpunt zou kunnen innemen, in acht genomen dat hetgeen haar te doen staat het ontkrachten is van de adviezen van het adviescomité; dat, immers, de ervaring van de tussenkomende partij met

de werking van de rechtbanken door het adviescomité niet uit het oog werd verloren, maar dat dit comité in die "ervaring als magistraat" niets meer zag dan een compensatie voor haar gemis aan ervaring op het terrein van het arbeids- en sociaal zekerheidsrecht, dus zeker geen gegeven dat belangrijker was dan de ervaring op dat terrein; dat waar in de motivering van het bestreden besluit speciaal melding wordt gemaakt van de ervaring "ter plaatse" van de tussenkomende partij met de werking van de rechtbanken, de Raad herinnert aan zijn in 3.2. gedane vaststelling dat de samenstelling van het adviescomité een bijzondere vertrouwdsheid met de noden van het betrokken rechtsgebied garandeert; dat in de onderhavige zaak de ervaring van de tussenkomende partij "ter plaatse" het adviescomité er niet heeft toe gebracht aan haar veeleer dan aan verzoekster, die die ervaring mist, een zeer gunstig advies te geven;

Overwegende bovendien dat de Raad in zoverre met verzoekster in haar memorie van wederantwoord kan meegaan waar zij er zich principieel tegen verzet dat de benoemende overheid "automatisch" aan de kandidaat die het langst lid is van de rechterlijke orde de voorkeur zou kunnen geven; dat zulk een voorrangsregel immers nergens in de wet kan worden aangetroffen;

3.6.4. Overwegende dat in de motivering van het bestreden besluit ten onrechte te lezen staat dat het adviescomité uitdrukkelijk heeft gesteld dat onder meer "haar algemene en veel langere ervaring" het gemis aan ervaring in sociaal recht van de tussenkomende partij zal compenseren; dat het comité het in werkelijkheid heeft gehad over "haar ervaring als magistraat" en aan de tussenkomende partij dus geen "algemene en veel langere ervaring" -kwalificatie die er bij de benoemende overheid duidelijk op gericht is de tussenkomende partij als een meer geschikte kandidaat te presenteren, welk oogmerk dan duidelijk aan ernst wint wanneer men het zo

kan voorstellen dat ook het adviescomité die kwalificatie heeft voorgestaan- heeft toegeschreven; dat wie de adviezen van het comité leest zoals zij daar staan, bezwaarlijk aan de indruk kan ontkomen dat het belang dat het comité aan het ervaringsgegeven hecht, uitvalt in het voordeel van verzoekster, die, ervaren op het terrein van het sociaal recht, een zeer gunstig advies krijgt, terwijl de tussenkomen partij het gebrek aan ervaring op dat terrein alleen maar genoeg compenseert om een gewoon gunstig advies te krijgen;

3.7. Overwegende dat uit het bovenstaande besloten moet worden dat het eerste en het vierde annulatiemiddel gegrond zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 7 april 1995 waarbij Nicole MAURISSENS wordt benoemd tot rechter in de arbeidsrechtbank te Leuven.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de Belgische Staat.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op drieduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op drie mei 1900 negenennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	voorzitter,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. BORRET.