RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

.

A R R E S T

nr. 84.740 van 18 januari 2000

A. 84.276/V-1553.

In zake : **August ADRIAENSEN,**
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. ROMBAUT,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Justitiestraat 18

tegen :

1. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Sociale Zaken,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. PLAVSIC,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Oudaan 22-24,

2. de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeits-verzekering,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. BOURTEMBOURG,
Zwitserlandstraat 24,

tussenkomende partij :
Joël LIVYNS,
wonende te BRUSSEL,
Parklaan 32/2.

DE RAAD VAN STATE, Ve KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat August ADRIAENSEN, adjunct—administrateur—generaal van de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (H.Z.I.V.) op 24 mei 1999 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het koninklijk besluit van 19 maart 1999 waarbij Joël LIVYNS, adviseur-generaal bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, met ingang van 1 september 1999 wordt benoemd tot administrateur—generaal van de H.Z.I.V., bij

uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 27 maart 1999.

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van Joël LIVYNS, ingediend op 15 juli 1999;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door de de heer M. ROELANDT, Auditeur-generaal;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 30 september 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 oktober 1999;

Gehoord het verslag van de heer L. HELLIN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. ROMBAUT, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat E. PLASVIC, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat DENVEAUX die loco advocaat J. BOURTEMBOURG, verschijnt voor de tweede verwerende partij en van advocaat P. BERTRAND, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het andersluidend advies van de heer M. ROELANDT, Auditeur-generaal;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat Joël LIVYNS met een ter post aangetekend verzonden verzoekschrift van 15 juni 1999 vraagt om tot de debatten te worden toegelaten; dat niets zich tegen die tussenkomst verzet zodat zij ontvangen wordt;

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Het ambt van administrateur-generaal van de H.Z.I.V. wordt vacant verklaard in het Belgisch Staatsblad van 4 februari 1999.

De functiebeschrijving voor dit ambt luidt als volgt:

> "De administrateur-generaal van de H.Z.I.V. wordt belast met het dagelijks beheer van de instelling waarvan de voornaamste opdrachten de betaling van de tegemoetkoming van de verplichte verzekering in de uitgaven voor geneeskundige verzorging en de betaling van de uitkeringen zijn. In verband hiermee is hij ten opzichte van het Beheerscomité verantwoordelijk voor het beheer van de instelling op het vlak van de financiën en de informatica.
> Hij houdt toezicht op de directie van de verschillende gewestelijke diensten door middel van de controle op de activiteiten ervan inzake naleving van de vigerende wetgeving. Hij zorgt voor de goede werking van de verschillende diensten van het centraal bestuur zowel in de technische aspecten ervan (boekhouding, juridische dienst) als qua beheer van het personeel en van de huishoudelijke dienst".

1.2. Verzoeker, samen met vier anderen, dient zijn kandidatuur in voor dat ambt.

1.3. Het Beheerscomité van de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering geeft op 10 maart 1999 zijn advies over de verschillende kandidaten met toepassing van artikel 9, laatste lid, van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut van sociale zekerheid en sociale voorzorg.

De notulen van die vergadering luiden als volgt:

> "III. d) Kandidaten voor de betrekking van Administrateur-generaal die op 1/9/99 vacant wordt (nota B.C. nr. 5366).
> Aangezien de H. ADRIAENSEN betrokken is bij deze nota verlaat hij de zitting.
> De H. RIMBEAU geeft toelichting en is van oordeel dat de kandidatuur van de H. Koen SNIJDERS niet in aanmerking kan genomen worden omdat indien een Nederlandstalig kandidaat voorgesteld wordt, de kandidatuur van de H. ADRIAENSEN dient voorgesteld te worden.
> De H. RIMBEAU verklaart eveneens dat het niet de gewoonte is dat het advies dat aan de Minister moet worden gegeven, betrekking zou hebben op de taalrol van de kandidaat die hij moet beno(e)men.
> Hij vestigt er de aandacht op dat een gemotiveerd advies dient te worden gegeven.
> De leden van het Beheerscomité hebben per post de gedetailleerde en volledige dossiers van alle kandidaten toegestuurd gekregen met inbegrip van de curriculum vitae en andere stavingsstukken zodat zij allen ruimschoots gelegenheid hebben gehad kennis te nemen van de professionele en andere kwaliteiten van de verschillende kandidaten.
> De H. TAMINIAUX deelt mede dat eerst de ontvankelijkheid van alle kandidaturen dient nagegaan te worden. Hij legt er de nadruk op dat het niet onze taak is om een beslissing te nemen betreffende de taalrol.
> De H. Willy TAMINIAUX somt de criteria op die zouden moeten worden onderzocht:
> - ontvankeljkheid van de kandidaturen;
> - diploma's, titels en ervaring in de sociale sector;
> - anciënniteit in de sociale sector en eventueel bij de H.Z.I.V.;
> - kwaliteit van de verleende diensten.
> Tot slot weerhoudt het Beheerscomité volgende criteria:
> - vorming en ervaring (in o.m. een leidinggevende functie);

- management;
- opgedane ervaring,
- anciënniteit in de sociale sector.

Het Beheerscomité wijdt vervolgens een discussie aan de individuele kwaliteiten van de kandidaten. Uit deze bespreking in het licht van de gestelde criteria blijkt dat:

- de heer Koen SNIJDERS geen enkele professionele ervaring heeft inzake sociale zekerheid;
- de kandidaturen van Jacqueline DELAPIERRE, Joël LIVYNS en Anne VIROUX beantwoorden aan de gestelde vereisten qua opleiding, anciënniteit in de sociale zekerheid en wat Anne VIROUX betreft ervaring bij de H.Z.I.V.;
- de kandidatuur van Gust ADRIAENSEN, gelet op de gevolgde opleiding en behaalde diploma's, zijn ruime anciënniteit in de sociale zekerheid, zijn ruime ervaring in zijn huidige functie bij de instelling, op volledige wijze beantwoordt aan de voor de vacante functie gestelde criteria.

Verschillende leden van het Beheerscomité laten opmerken dat voor de continuïteit van de werking en de hoge mate van samenwerken en vertrouwen binnen de instelling, in hoofde van de administrateur-generaal er inderdaad rekening moet gehouden worden met de ervaring die in een gelijksoortige functie werd opgedaan.

De leden van het Beheerscomité zijn het eens over het feit dat de kandidaturen allen als ontvankelijk kunnen beschouwd worden.

De H. VAN DAELE laat opmerken dat de geheime stemming zich opdringt en vraagt dat deze wordt toegepast.

De H. VAN DAMME doet een oproep om te trachten als Beheerscomité een zo unaniem mogelijk advies te verlenen aan de Minister en acht het belangrijk dat er een sterk signaal vanuit de instelling gegeven wordt.

Het Beheerscomité gaat over tot de geheime stemming waaruit blijkt dat:

- 7 stemmen werden uitgebracht ten gunste van Gust ADRIAENSEN;
- 1 stem ten gunste van Joël LIVYNS;
- geen stemmen ten gunste van de andere 3 kandidaten werden uitgebracht".

1.4. Op 18 maart 1999 zendt de voorzitter van het Beheerscomité de volgende brief naar de minister van Sociale Zaken (vertaling) :

"Het beheerscomité van de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering heeft tijdens zijn vergadering van 10-3-1999 de sollicitaties onderzocht naar de betrekking van administrateur-generaal die vacant wordt op 1-9-1999 en heeft het volgende advies uitgebracht :

"Het beheerscomité is van mening dat de sollicitatie van de heer G. ADRIAENSEN, die bij geheime stemming 7 stemmen op de 8 heeft behaald, zich beduidend meer naar voren dringt dan alle andere. Bovendien is het beheerscomité van oordeel dat die sollicitatie het meest overeenstemt met het profiel van het ambt van administrateur-generaal van de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering.

De heer ADRIAENSEN biedt immers alle vereiste garanties op het stuk van management, actieve tweetaligheid, kennis en ervaring inzake de sociale zekerheid en tevens informatica, waarvoor hij de verantwoordelijkheid draagt. Hij kent goed de Hulpkas voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering, een instelling waar hij sedert 1 april 1995 het ambt van adjunct-administrateur-generaal uitoefent.
Bovendien boogt hij op een gedegen universitaire bagage. De aanspraken en verdiensten van de heer ADRIAENSEN worden vermeld in de bijgevoegde nota.

Het beheerscomité heeft de sollicitatie van de heer J. LIVYNS, die slechts één stem op de 8 heeft behaald, niet in aanmerking genomen.

Het heeft bovendien eveneens vastgesteld dat de gegadigden Jacqueline DELAPIERRE (F), Koen SNIJDERS (N) en Anne VIROUX (F) geen enkele stem hebben behaald.

Een omstandig verslag van de debatten zal u worden toegezonden zodra het ontwerp van notulen van de vergadering van het beheerscomité van 10-3-1999 zal zijn goedgekeurd".

1.5. Bij koninklijk besluit van 19 maart 1999 wordt de tussenkomende partij benoemd tot administrateur—generaal van de H.Z.I.V. met ingang van 1 september 1999.

De motivering in dat besluit luidt als volgt (vertaling) :

"Overwegende dat uit de sollicitatie van de heer Joël LIVYNS blijkt dat hij beschikt over de vereiste hoedanigheden die vermeld worden in het bericht met de bekendmaking van de vacature en alle vereiste

garanties biedt wat onder meer het management, de actieve tweetaligheid, de kennis en de ervaring inzake de sociale zekerheid betreft;

Overwegende dat hij, meer bepaald op het gebied van het beheer van een instelling, een volledige administratieve cursus heeft doorlopen tot op een zeer hoog niveau (rang 15), wat hem in staat heeft gesteld een zeer ruime, zowel theoretische als praktische kennis op te doen op het gebied van begroting, informatica en personeelsbeleid;

Overwegende bovendien dat hij gedurende zijn loopbaan heeft deelgenomen aan de ontwikkeling en de supervisie van belangrijke automatiseringsprojecten, waaronder recentelijk het project betreffende de wijze waarop de individuele gegevens van de trimestriële aangiften aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid worden ingezameld en geïnformatiseerd, en dat hij de coördinatie van het informaticabeleid van een instelling op zich heeft genomen, te weten van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, de belangrijkste ontvanger van de bijdragen inzake de sociale zekerheid;

Overwegende bovendien dat hij in dezelfde instel ling het begeleidingscomité heeft voorgezeten, belast met de implementatie van de boordtabellen, een essentieel middel bij het invoeren van de responsabilisering van de parastatalen uit de sociale sector;

Overwegende bovendien dat hij als adviseur-generaal bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, waar hij onder meer bevoegd was voor het personeelsbeleid, heeft meegewerkt aan de hervorming van het personeelsbeleid, en daarmee sterk heeft bijgedragen tot de ontwikkeling van het participatiemanagement en de invoering van nieuwe evaluatieprocedures en dat hij dus terzake beschikt over een uitgesproken en ruime ervaring;

Overwegende dat hij voorts, in de uitoefening van zijn verschillende ambten bij de Rijksdienst voor Sociale zekerheid en vervolgens op het kabinet van de Minister van Sociale Zaken, de diverse aspecten van de modernisering van de sociale zekerheid heeft gesuperviseerd en gecoördineerd, meer bepaald het ontwerpen, ontwikkelen en invoeren van de sociale identiteitskaart, een essentieel middel in het toekomstige beheer van de gezondheidszorg;

Overwegende ten slotte dat hij, in zijn ambt van kabinetschef van de Minister van Sociale zaken, zitting heeft in beheersorganen die van wezenlijk belang zijn in het stelsel van de sociale zekerheid, te weten het beheerscomité van de sociale zekerheid en de algemene raad van het RIZIV, en hij hierdoor een ruime en gedetailleerde visie heeft kunnen verwerven van alle problemen die rijzen inzake de sociale zekerheid, inzonderheid in de sector gezondheidszorg, zowel wat de financiering als het organisatorische aspect ervan betreft;

Oordelend dat er om al die redenen grond is om af te wijken van het advies van het beheerscomité;"

2. <u>Over de ontvankelijkheid</u>.

2.1. Overwegende dat de verwerende partijen de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing betwisten; dat er over de die opgeworpen exceptie slechts uitspraak moet worden gedaan indien zou blijken dat aan de beide cumulatieve voorwaarden vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State is voldaan, hetgeen ten dezen niet het geval is;

2.2. Overwegende dat de tweede verwerende partij aanvoert dat de Koning de administrateur–generaal benoemt; dat het beheerscomité weliswaar zijn advies geeft over de kandidaten, doch niet de auteur is van de aangevochten akte; dat verzoeker de wettelijkheid van het advies niet in vraag stelt; dat dit advies een akte in voorbereiding van de benoeming vormt; dat zij om die redenen vraagt buiten de zaak te worden gesteld;

2.3. Overwegende dat de rol van het beheerscomité zich bepaalt tot een advies waarin een uitgesproken voorkeur voor verzoeker wordt gegeven; dat aangezien de eerste verwerende partij niet gebonden is door dit advies er niet ingezien wordt hoe het beheerscomité als verwerende partij betrokken kan zijn bij onderhavige betwisting;

3. <u>Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing</u>.

3.1. Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke

tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

3.2. Overwegende dat met betrekking tot de tweede voorwaarde verzoeker aanvoert dat de onwettigheid flagrant is, dat hij ernstig reputatieverlies lijdt, dat hij de specifieke ervaring als leidend ambtenaar ontbeert, dat deze benoeming zijn enige en laatste kans is om binnen de instelling promotie te maken; dat hij morele schade lijdt die niet louter door een vernietigingsarrest kan worden goedgemaakt; dat gezien zijn leeftijd, deze bevordering voor hem de laatste stap in de hiërarchie vormt;

3.3. Overwegende dat de eerste verwerende partij hierop in hoofdzaak antwoordt dat verzoeker toch nog kansen heeft om in een gelijkaardige openbare instelling te worden benoemd; dat de “laatste kans” van verzoeker op promotie bijgevolg gerelativeerd moet worden, dat het verstoken blijven van ervaring niet als een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel wordt beschouwd, dat verzoeker ook vijftig dagen heeft gewacht vooraleer de vordering tot schorsing in te dienen, hetgeen tevens de ernst van het moeilijk te herstellen en ernstig nadeel relativeert; dat er van flagrante onwettigheid geen sprake kan zijn en dat er evenmin bijzondere omstandigheden aanwezig zijn die als een afdoend moreel nadeel kunnen worden beschouwd, nadeel dat volledig kan worden hersteld door een eventuele latere annulatie; dat de tussenkomende partij argumenteert in dezelfde zin;

3.4. Overwegende dat de bestreden beslissing pas op 1 september 1999 uitwerking had, zodat het moeilijk te herstellen en ernstig nadeel als gevolg van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, ook pas op die datum echt kan ontstaan, zodat de omstandigheid dat verzoeker vijftig dagen heeft

gewacht vooraleer de vordering tot schorsing in te dienen te dezen geen invloed heeft op zijn bewijsvoering van het bestaan van het door hem ingeroepen moeilijk te herstellen en ernstig nadeel; dat er evenwel geen gegronde redenen voorhanden zijn om in de gegeven omstandigheden op het eerste gezicht vast te stellen dat de bestreden beslissing flagrant onwettig zou zijn; dat bovendien de ervaring die de tussenkomende partij opdoet tijdens de afhandeling van het annulatieberoep en die verzoeker als leidend ambtenaar ontbeert, niet kan worden ingeroepen om het moeilijk te herstellen en ernstig nadeel aan te tonen; dat immers de ervaring verworven tijdens de uitoefening van een ambt waarvan de benoeming vernietigd werd, niet in aanmerking kan worden genomen voor een latere benoeming; dat tegenover het door verzoeker ingeroepen reputatieverlies de morele genoegdoening staat welke een - overigens met terugwerkende kracht geldende - vernietiging van de bestreden benoeming aan verzoeker zou verschaffen en aldus een volledig herstel kan meebrengen van het door hem ingeroepen nadeel en dat het moreel nadeel dat volgt uit de niet-vervulling van rechtmatige verwachtingen, niet wordt weggenomen of verminderd door de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden benoeming; dat wat de gemiste kans tot bevordering betreft, dit nadeel in principe noch ernstig, noch moeilijk te herstellen is; dat verzoeker te dezen niet aantoont dat dit anders zou zijn, zelfs al voert hij aan dat de gemiste bevorderingvoor hem de enige en laatste kans zou zijn; dat zijn leeftijd niet tot die conclusie dwingt en als de betrekking die hij ambieert, gelet op de aard ervan, veeleer een zeldzame keer vacant wordt, zulks niet het gevolg is van de bestreden beslissing, maar van de aard van de door verzoeker geambieerde betrekking; dat uit wat voorafgaat volgt dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet aangetoond is, zodat de vordering tot schorsing moet worden verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst, ingediend door Joël LIVYNS, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De tweede verwerende partij wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 4.

De kosten van tussenkomst, bepaald op 5.000F komen ten laste van Joël LIVYNS.

Voor het overige worden de kosten in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel op achttien januari tweeduizend in openbare terechtzitting van de Ve kamer van de Raad van State, samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	P. LIENARDY,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	Chr. NOTEBAERT,	griffier.

De Griffier, De Voorzitter,

Chr.NOTEBAERT. J. DE BRABANDERE.