

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 89.580 van 11 september 2000
in de zaak A. 91.129/IX-2325.**

In zake : Johan BRAUWERS,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. VAN DER GUCHT en F. DIEU,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Denijslaan 201

tegen :

de rijksdienst voor Pensioenen,
die woonplaats kiest bij
advocaten E. MARON en J.-F. DE BOCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Kapitein Crespelstraat 2-4.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Johan BRAUWERS op 19 april 2000 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de beslissing van de Rijksdienst voor Pensioenen dd. 4 april 2000, waarbij de functie van gewestelijk directeur in het gewestelijk bureau te Brugge vacant wordt verklaard en meer in het bijzonder van het functieprofiel zoals dat wordt opgenomen in de oproep tot kandidaatstelling voor de betreffende vacante functie";

Gezien het op 26 april 2000 ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 6 juni 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 4 september 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DIEU, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat E. JACUBOWITZ die, loco advocaten E. MARON en J.-F. DE BOCK, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en 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 als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Verzoeker is adjunct-adviseur bij het gewestelijk bureau Brugge van de Rijksdienst voor Pensioenen.

Met ingang van 1 maart 1998 wordt hij, ingevolge de pensionering van de vorige directeur, belast met de functionele leiding van het gewestelijk bureau.

1.2. Bij brieven van 28 mei 1998 en 4 december 1998 vraagt verzoeker aan de administrateur-generaal of

hem de hogere functie van gewestelijk directeur kan worden toegekend, aangezien deze plaats definitief vacant is en hij aan de benoemingsvoorwaarden voldoet.

1.3. Op 11 januari 1999 antwoordt de administrateur-generaal aan verzoeker dat "alhoewel de betrekking van gewestelijk directeur te Brugge vacant is sedert 1 maart 1998, het Beheerscomité tot op heden steeds in de onmogelijkheid verkeerde om een ambtenaar bij een met redenen omklede aanstellingsakte voor de uitoefening van het ambt aan te stellen".

De administrateur-generaal deelt voorts mede dat, nu de koninklijke besluiten van 3 december 1998 met betrekking tot de bijzondere loopbanen bij de Rijksdienst voor pensioenen in het Belgisch Staatsblad van 25 december 1998 gepubliceerd werden, de procedure tot bevordering kortelings wordt ingezet en het bijgevolg "niet meer opportuun (blijkt) om nu nog een hogere functie toe te kennen".

1.4. Nadat de kwestie van de hogere functie in de vergadering van 13 januari 1999 van de Commissie voor de sociale zaken van de Kamer van volksvertegenwoordigers aanleiding is geweest tot een mondelinge vraag aan de minister van Volksgezondheid en Pensioenen, beslist het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen op 22 maart 1999 de hogere functie van gewestelijk directeur te Brugge met ingang van 1 januari 1999 aan verzoeker toe te kennen.

1.5. Intussen wordt op 19 januari 1999 de betrekking van gewestelijk directeur te Brugge vacant verklaard.

1.6. Er zijn vier kandidaten, onder wie verzoeker en Johan AERTSSEN.

1.7. In zijn vergadering van 18 februari 1999 onderzoekt de directieraad de kandidaturen.

De notulen van de vergadering van de directieraad vermelden dat een lid de titels en verdiensten van de kandidaten overloopt aan de hand van de schriftelijke motiveringen die zij bij hun kandidatuurstelling hebben gevoegd. Wat verzoeker betreft wordt daarbij het volgende opgemerkt :

"De loopbaan van de heer Johan BRAUWERS situeert zich vanaf zijn indiensttreding op 1 januari 1981 in het gewestelijk bureau te Brugge.

Sinds 1 maart 1998, datum waarop de vorige gewestelijke directeur met pensioen ging, werd de heer BRAUWERS belast met de functionele leiding van het gewestelijk bureau en dit tot ieders voldoening, zonder dat hij, om uitsluitend statutaire redenen, belast werd met de hogere functie. Om deze redenen is hij zeker een zeer waardevolle kandidaat".

Wat Johan AERTSSEN betreft, wordt het volgende opgemerkt :

"De heer Johan AERTSSEN heeft tijdens zijn loopbaan verschillende diensten doorlopen : de Juridische Dienst, de Regularisaties en het Klassement, de Postverificatie, Aanpassing en Controle en de Renten.

Sinds 1994 werd hij, eerst als attaché en later als adviseur, gedetacheerd naar het Kabinet van de Minister van Pensioenen.

Ook de heer AERTSSEN is, steeds volgens ditzelfde lid, een uitstekende kandidaat die, omwille van zijn veelzijdigheid en zijn grotere ervaring in diverse diensten van de instelling, een lichte voorkeur geniet".

De notulen vermelden vervolgens :

"Een lid merkt op dat de heer AERTSSEN, toen hij destijds de dienst Klassement leidde, ook bewezen heeft over voldoende leidinggevende capaciteiten te beschikken.

In diezelfde periode heeft betrokkene ook het initiatief genomen tot informatisering van het klassement en tot eventuele optische archivering; volgens een lid toont dit aan dat de heer AERTSSEN

ook een grote zin heeft voor initiatief en openstaat voor vernieuwingen.

Een ander lid wenst, zonder afbreuk te doen aan de verdiensten van de heer AERTSSEN, nogmaals te onderstrepen dat de heer BRAUWERS, sinds bijna één jaar de effectieve leiding heeft van het gewestelijk bureau, zonder enige vergoeding, en dit, blijkens de appreciatie van zijn hiërarchische meerderen, op een uitstekende wijze gedaan heeft.
(...)"

De directieraad beslist Johan AERTSSEN als eerste en verzoeker als tweede kandidaat voor te dragen.

1.8. Op 18 maart 1999 dient verzoeker tegen die rangschikking bezwaar in.

Hij vraagt om door de directieraad te worden gehoord en van het gemotiveerd advies van de directieraad in kennis te worden gesteld.

1.9. Bij brief van 29 maart 1999 wordt het advies van de directieraad van 18 februari 1999 aan verzoeker toegezonden; op 1 april 1999 wordt hij door de directieraad gehoord.

1.10. Op 2 april 1999 beslist de directieraad, na onderzoek van verzoekers bezwaarschrift, zijn voorstel te handhaven.

1.11. Op 30 augustus 1999 beslist het beheerscomité Johan AERTSSEN met ingang van 1 september 1999 door verandering van graad tot de graad van gewestelijke directeur te benoemen.

1.12. Bij arrest nr. 85.430 van 21 februari 2000 wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging bevolen van die beslissing.

1.13. Op 27 maart 2000 beslist het beheerscomité van de Rijksdienst voor Pensioenen "rekening houdend met

wat de Raad van State aanhaalt als vormgebreken in de benoemingsprocedure en -beslissing (...) bedoelde benoeming in te trekken en aan de directieraad wordt opdracht gegeven een nieuw benoemingsvoorstel te formuleren".

1.14. Bij brief van 28 maart 2000 deelt de administrateur-generaal van de Rijksdienst voor Pensioenen aan de Raad van State mede dat het beheerscomité op 27 maart 2000 besliste de geschorste benoeming in te trekken en "de procedure inzake benoeming te hervatten vanaf het ogenblik waarop de directieraad de ingediende kandidaturen voor de vacante betrekking van gewestelijk directeur moet onderzoeken".

Volgens de verwerende partij bevat deze brief een vergissing en werd door het beheerscomité niet beslist om de procedure vanaf het onderzoek van de kandidaturen door de directieraad te hervatten.

1.15. Op 4 april 2000 beslist de directieraad het profiel voor de functie van gewestelijk directeur te bepalen.

Het functieprofiel vermeldt onder meer :

"Een grondige kennis van de werking van de verschillende directies van de Rijksdienst voor pensioenen, bij voorkeur opgebouwd door persoonlijke ervaring, strekt tot voordeel"

1.16. Op dezelfde datum wordt een nieuwe oproep gedaan tot de kandidaten voor de vacante betrekking van gewestelijk directeur te Brugge en op 13 april 2000 stelt verzoeker zich opnieuw kandidaat voor die betrekking.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat de vordering tot schorsing niet ontvankelijk is, omdat de beslissing tot vacant-verklaring van de betrekking van gewestelijk directeur aan verzoeker geen nadeel berokkent, zodat hij geen enkel belang heeft bij de schorsing ervan.

2.2. Overwegende dat over die exceptie slechts uitspraak zou moeten worden gedaan indien aan de beide, cumulatieve voorwaarden om tot de schorsing van de tenuitvoerlegging over te gaan is voldaan, wat te dezen, zoals zal blijken, niet het geval is;

3. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat krachtens 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 aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende dat met betrekking tot de tweede voorwaarde verzoeker aanvoert dat hij een ernstig, niet te herstellen moreel nadeel lijdt; dat hij hierbij onder meer het volgende stelt :

"Verzoeker kon er na het schorsingsarrest van Uw Raad dd. 21 februari 2000 (nr. 85.430) redelijkerwijs van uit gaan dat de verwerende partij in het licht van dit schorsingsarrest dit maal wel tot een objectieve vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten zou overgaan, en aan de hand van die vergelijking tot een nieuwe benoeming zou overgaan.

Verzoeker dient nu echter vast te stellen dat de verwerende partij de benoemingsprocedure van bij het

begin herneemt, dit in weerwil van wat ze zelf in haar intrekingsbeslissing dd. 27 maart 2000 had besloten.

Bovendien dient verzoeker vast te stellen dat in tegenstelling tot de vorige oproep deze keer aan de oproep tot kandidaten een functieprofiel is toegevoegd, waarin bovendien een onderdeel is opgenomen dat duidelijk op het lijf blijkt geschreven van de andere kandidaat voor de te begeven betrekking.

Verzoeker wordt door dit optreden van de verwerende partij alvast op een ernstige wijze moreel gekrenkt.

Gelet op het optreden van de verwerende partij is het ook zeer waarschijnlijk dat zij uiteindelijk, na een pro forma - onderzoek van de ingediende kandidaturen zal overgaan tot de benoeming van de heer AERTSEN.

Verzoeker zal deze benoeming eventueel wel nog kunnen aanvechten bij afzonderlijk verzoekschrift, doch aangezien de benoeming gesteund zal zijn op het vastgelegde functieprofiel zal het voor verzoeker moeilijk zijn om nog aan te tonen dat de verwerende partij geen objectieve vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten heeft gemaakt.

Ter zake kan verder nog worden verwezen naar het arrest van Uw Raad dd. 5 maart 1997, nr. 64.979 :

'4. Overwegende dat verzoekster terecht kan stellen dat ze na 's Raads arrest nr. 57.931 de verwachting kon hebben dat, behoudens wanneer deugdelijke redenen zulks in de weg stonden, de verwerende partij in het licht van dit arrest de vergelijking der aanspraken van de twee kandidaten voor de omstreden betrekking zou overdoen, ditmaal op een deugdelijke manier, en aan de hand van die nieuwe vergelijking tot een nieuwe benoeming; dat ze integendeel geconfronteerd wordt met een totaal hernemen van de procedure zonder dat daar ook maar één woord uitleg voor wordt verstrekt; dat zij in die omstandigheden zichzelf zwaar moreel gekrenkt mag noemen; dat weliswaar normaal de krenking maar tijdelijk moet zijn aangezien op de nieuwe vacantverklaring binnen afzienbare tijd een nieuwe benoeming zou moeten komen; dat echter de wijze waarop de verwerende partij in deze zaak op onnaspeurbare redenen handelt, er doet aan twijfelen of ze het daarnet omschreven normaal gedrag zal volgen; dat aangenomen wordt dat verzoekster aan het risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel blootstaat';

Verzoeker wenst verder nog te verwijzen naar hetgeen reeds door hem werd uiteengezet in het verzoekschrift tot schorsing dd. 14 oktober 1999, meer bepaald naar het moeilijk te herstellen, ernstig nadeel dat toen door hem werd aangetoond.

Het gezichtsverlies dat destijds door de verzoeker werd geleden bestaat nu nog steeds, aangezien het gewestelijk bureau te Brugge nog steeds wordt geleid

door een buitenstaander en de verwerende partij er blijkbaar alles wil aan doen om er voor te zorgen dat niet verzoeker, maar wel de heer AERTSSEN in de betrekking van gewestelijk directeur wordt benoemd.

Verzoeker lijdt derhalve een moeilijk te herstellen, ernstig nadeel bij de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, zodat de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze beslissing derhalve noodzakelijk is.";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in essentie hierop antwoordt dat verzoeker niet in concreto aantoon uit wat het door hem moeilijk te herstellen en ernstig nadeel bestaat en dat hij zich vergenoegt met te verwijzen naar het arrest nr. 64.979 van 5 maart 1997 en dat verzoeker zeker geen moreel nadeel kan ondergaan door de benoeming van een andere kandidaat aangezien dergelijke benoeming nog niet heeft plaatsgevonden;

3.3. Overwegende dat uit verzoekers uiteenzetting kan blijken dat de onderhavige vordering tot schorsing ingegeven is door zijn vrees dat de verwerende partij na het schorsingsarrest van 21 februari 2000 opnieuw zal nalaten de titels en verdiensten van de kandidaten te onderzoeken en dat, op basis van een op maat van AERTSSEN geschreven functieprofiel, tot de herbenoeming van AERTSSEN zal worden overgegaan; dat alhoewel het functieprofiel - althans wat de door verzoeker gewraakte passus omtrent de persoonlijke ervaring in de verschillende directies van de Rijksdienst voor pensioenen betreft - veeleer in het voordeel van AERTSSEN dan van verzoeker geschreven lijkt, dat evenwel partijen ter zitting mededelen dat inmiddels op 26 juni 2000 Johan AERTSSEN werd benoemd in de graad van gewestelijk directeur van de Rijksdienst voor Pensioenen bij het gewestelijk bureau te Brugge en dat die benoeming door verzoeker wordt aangevochten voor de Raad van State; dat aldus blijkt dat de bestreden beslissing reeds volledige uitvoering heeft gehad en niet ingezien

wordt hoe in voorkomend geval een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing het nadeel voortvloeiend uit de uitvoering van de bestreden beslissing nog zou kunnen verhinderen of beperken;

Overwegende dat aldus niet voldaan is aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op elf september 2000, door :

de H. L. HELLIN, staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
Mevr. V. WAUTERS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.