

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 103.136 van 4 februari 2002
in de zaak A. 110.153/IX-3041.**

In zake : Martin LEBBE,
die woonplaats kiest bij
advocaat I. OPDEBEEK,
kantoor houdende te AARTSELAAR,
Karel Van De Woestijnelaan 7

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. LUYPAERS,
kantoor houdende te HEVERLEE-LEUVEN,
Ijzerenmolenstraat 105.

tussenkomen partij :

Paul LEFEBVRE,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te GENT,
Kouter 69.

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 Martin LEBBE op 11 september 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 17 juli 2001 waarbij Paul LEFEBVRE wordt benoemd tot advocaat bij het Hof van Cassatie;

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de vernietiging vordert van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verzoekschrift dat Paul LEFEBVRE op 5 oktober 2001 heeft ingediend om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

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 29 november 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 december 2001;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. COOLSAET, die loco advocaat I. OPDEBEEK verschijnt voor verzoeker, van advocaten P. LUYPAERS en H. CAREME, die verschijnen voor de verwerende partij, en van advocaat P. DEVERS, die verschijnt voor de tussenkomende 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;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de auditeur-generaal;

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

1.1. De verzoeker is advocaat bij de balie te Brussel en kandideert voor een vacante plaats van advocaat bij het Hof van Cassatie.

1.2. Op 19 april 2001 stelt de algemene vergadering van het Hof van Cassatie de volgende lijst van drie kandidaten vast :

- eerste kandidaat : Martin LEBBE, advocaat bij de balie te Brussel;
- tweede kandidaat : Katelijne RONSE, advocaat bij de balie te Brussel;
- derde kandidaat : Paul LEFEBVRE, advocaat bij de balie te Brussel.

1.3. Op 27 april 2001 sluit de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie zich bij deze voordrachten aan.

1.4. Met het thans bestreden koninklijk besluit van 17 juli 2001 wordt Paul LEFEBVRE benoemd tot advocaat bij het Hof van Cassatie. Dat besluit is als volgt gemotiveerd :

"Overwegende dat de heer Lefebvre Paul, advocaat bij de Nederlandse Orde van Advocaten bij de balie te Brussel sedert 1985, de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult;

Overwegende dat hij als derde kandidaat werd voorgedragen door het Hof van Cassatie in algemene vergadering;

Overwegende dat de titels en verdiensten van de advocaten die respectievelijk als eerste en tweede kandidaat werden voorgedragen, onder geen enkel oogpunt de vergelijking met deze van de heer Lefebvre Paul kunnen doorstaan;

Overwegende dat de opsomming van zijn behaalde diploma's en getuigschriften zonder meer indrukwekkend is : dat hij in 1981 een certificaat boekhouding aan de Rijksuniversiteit te Gent bekomt; dat hij in 1983 aan dezelfde universiteit met grote onderscheiding het diploma van licentiaat in de rechten behaalt; dat hij eveneens in 1983 het certificaat 'Advanced English Business Law' aan de 'City of London Polytechnics' behaalt; dat hij in 1984 met grote onderscheiding en in 1985 met onderscheiding het diploma 'Droit Economique' aan de 'Université Libre de Bruxelles' behaalt; dat hij in 1984 met grote onderscheiding het eerste jaar 'Droit Européen' aan het 'Institut d'Etudes Européennes' à Bruxelles volgt; dat hij in 1985 de authenticatie van het diploma 'Licentiaat in de rechten' in het Frans behaalt; dat hij in 1986 het diploma 'Master of Law' aan de 'University of Cambridge' bekomt;

Overwegende dat hij in 1985 bij de Nederlandse Orde van Advocaten bij de Brusselse balie de eed als advocaat aflegde en zijn stagemeester, bij wie hij opleiding genoot in cassatietechniek, advocaat was bij het Hof van Cassatie;

Overwegende dat hij assistent was aan de Rijksuniversiteit te Gent, leerstoel Openbare Financiën; dat hij in 1986 drie maanden stage deed in een advocatenbureau te Londen; dat hij van februari 1989 tot einde mandaat in 1995 assistent was, leerstoel handelsrecht en sedertdien wetenschappelijk medewerker met activiteiten vooral geconcentreerd op beursrecht en vennootschapsrecht; dat hij van 1989 tot 1991 eveneens medewerker in een associatie met accent op intellectuele rechten was; dat hij verder 'chargé de cours' was aan de 'Ecole des Hautes Etudes Commerciales' in Lille, (Frankrijk), met lessencyclus European Market, Legal Environment, the commercial intermediaries, gedoceerd in het Engels; dat hij tenslotte medewerker is aan 'Snelberichten Handelsrecht' naderhand genoemd 'Actualiteit';

Overwegende dat hij eveneens meerdere publicaties op zijn naam heeft, voornamelijk met betrekking tot het handelsrecht en de financiële wetgeving;

Overwegende dat de balie op haar hoogste niveau nood heeft aan kwaliteit en advocaten met ruime internationale opleiding en contacten, vooral rekening houdend met de steeds toenemende grensoverschrijdende geschillen;

Overwegende dat de heer Lefebvre Paul de enige kandidaat is die bij uitstek deze eisen kan invullen;".

2. Overwegende dat Paul LEFEBVRE vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat geen gegeven zich tegen het inwilligen van dat verzoek verzet;

3. 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 verzoeker betoogt dat hij een drieledig moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan : 1° niet kunnen opbouwen van het noodzakelijk cliënteel gezien de loopbaan van advocaat bij het Hof van Cassatie relatief kort is, 2° risico met betrekking tot zijn verdere loopbaan, gezien verzoeker wat dat betreft voor een keuze staat en 3° een moreel nadeel;

3.1.1. Overwegende dat verzoeker wat het eerste betreft uiteenzet dat het beroep van advocaat bij het Hof van Cassatie een zelfstandig beroep is dat pas kan worden uitgeoefend wanneer de betrokkene cliënten krijgt met het oog op eventuele procedures in cassatie, maar dat die loopbaan bovendien relatief kort is, gezien men pas op latere leeftijd wordt benoemd; dat hij derhalve eerst enige tijd zijn cliënteel moet kunnen opbouwen aan de hand van zijn eigen reputatie, terwijl er bovendien een ongeschreven deontologische regel bestaat, volgens welke er in een advocatenassociatie niet meer dan twee advocaten bij het Hof van Cassatie mogen zijn en verzoeker vennoot is in een associatie die thans al twee advocaten bij het Hof van Cassatie telt, zodat hij, bij een benoeming, uit zijn associatie zal moeten treden en dus niet zal kunnen rekenen op cliënteel of zaken van die associatie, die hij als medewerker had kunnen behandelen; dat bijgevolg de bestreden beslissing, in zoverre zij een weigering inhoudt om hem te benoemen, voor verzoeker een verlies van zeer kostbare tijd veroorzaakt, welke hij had kunnen gebruiken om een cliënteel op te bouwen; dat verzoeker stelt dat indien geen schorsing wordt bevolen, de annulatieprocedure enkele jaren in beslag zal nemen, waardoor een aantal jaren efficiënte loopbaan wordt verloren tijdens een loopbaan die relatief kort is (verzoeker wordt 46 jaar): wanneer de loopbaan slechts twintig jaar bedraagt en pas ten volle na vijf jaar cliënteelopbouw kan worden uitgeoefend, is een verlies van drie of vier jaar ernstig te noemen; dat verzoeker het nadeel des te ernstiger acht nu het

bestreden besluit op flagrante wijze de rechten van verzoeker miskent, door tweeëntwintig jaar grondige en bewezen ervaring in cassatiezaken, een bijzonder vierjarige beroepsopleiding cassatie behaald met onderscheiding, en een voordracht als eerste kandidaat door het Hof van Cassatie te miskennen en door alle stukken die verzoeker in dat verband aanbracht niet bij het dossier te voegen, dat alles in het voordeel van een kandidaat die zich op dergelijke relevante criteria niet kan beroepen, die veel jonger is dan verzoeker en die geen enkel stuk in verband met opleiding en ervaring in cassatiezaken voorbrengt; dat dit ernstig nadeel niet kan worden hersteld door een annulatie, welke immers dat reeds geleden ernstig nadeel niet retroactief kan herstellen;

3.1.2. Overwegende dat wat betreft de keuze waarvoor hij geplaatst wordt, verzoeker betoogt dat het uitzonderlijk was dat meerdere malen na elkaar in een korte tijdspanne een plaats van advocaat bij het Hof van Cassatie vacant is geworden -vóór het vacant worden van een plaats wegens verhoging van het aantal advocaten bij het Hof van Cassatie bij koninklijk besluit van 10 augustus 1998, was het ongeveer vijftien jaar geleden dat een plaats op de Nederlandse lijst vrij was gekomen- en dat het nu opnieuw zeer lang zal duren alvorens weer een dergelijke plaats vrijkomt; dat verzoeker derhalve voor de keuze staat, ofwel verder medewerker te blijven van een advocaat bij het Hof van Cassatie in de hoop dat hij over een paar jaar de annulatie van de bestreden beslissing verkrijgt, alsmede zijn benoeming, ofwel, nu hij daartoe nog de leeftijd heeft, aan zijn loopbaan een andere wending te geven, gezien hij niet voor de rest van zijn loopbaan medewerker van een advocaat bij het Hof van Cassatie kan blijven; dat de eerste keuze als ernstig en onherstelbaar nadeel heeft dat indien verzoeker, na annulatie van de bestreden beslissing, niet benoemd wordt, het te laat zal zijn om aan zijn loopbaan nog een andere richting te geven, terwijl de tweede keuze als ernstig en onherstelbaar nadeel heeft dat hij niet meer in aanmerking zal komen voor een benoeming, al was het maar omdat hij de band met cassatie zal hebben verloren; dat een schorsing volgens verzoeker hem voor die noodgedwongen keuze zal kunnen behoeden : een snellere behandeling van de annulatieprocedure omwille van een schorsing kan immers tot gevolg hebben dat verzoeker binnen een relatief korte periode wordt benoemd;

3.1.3. Overwegende dat wat het moreel nadeel betreft verzoeker uiteenzet dat hij de rechtmatige verwachting kon koesteren dat hij ditmaal benoemd zou worden, gezien zijn tweeëntwintigjarige ervaring als medewerker van verscheidene advocaten bij het Hof van Cassatie, het volgen van de cyclus

beroepsopleiding cassatie, zijn voordracht door het Hof van Cassatie als derde kandidaat op 25 juni 1999, als eerste kandidaat op 15 juni 2000, en als eerste kandidaat op 19 april 2001, dat hij omwille van de bestreden beslissing niet wordt benoemd en zulks op grond van een flagrante onzorgvuldige en onredelijke motivering, die bovendien kwetsend is voor hem, in die mate dat al zijn inspanningen gedurende tweeëntwintig jaar om opleiding te volgen en ervaring op te doen in cassatiezaken, als "niets" worden verworpen in vergelijking met een onervaren kandidaat in cassatiezaken, die zogezegd een internationale opleiding heeft en internationale contacten, zijnde twee factoren die niets te zien hebben met het ambt van advocaat bij het Hof van Cassatie; dat volgens verzoeker de bestreden beslissing bovendien zijn reputatie op ernstige wijze aantast: meerdere advocaten die weten dat verzoeker medewerker is van een advocaat bij het Hof van Cassatie vragen zich af hoe het komt dat verzoeker ook ditmaal niet is benoemd; dat verzoeker voorts meent dat de minister denigrerende bewoordingen gebruikt waar hij stelt dat "... de titels en verdiensten van de advocaten die respectievelijk als eerste en tweede kandidaat werden voorgedragen, onder geen enkel oogpunt de vergelijking met deze van de heer LEFEBVRE Paul kunnen doorstaan"; dat volgens verzoeker die ernstige nadelen niet hersteld zullen worden door de annulatie, wijl dat enkel juist is voor de toekomst, maar niet voor het vóór de annulatie reeds effectief geleden ernstig moreel nadeel veroorzaakt door de flagrante onwettigheden waarmee de bestreden beslissing is behept en dat dit pas effectief ongedaan zal worden gemaakt door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing; dat verzoeker ten slotte nog stelt dat bij de beoordeling van de vereiste van het ernstig en moeilijk te herstellen nadeel de ingeroepen nadelen minstens in globaal moeten worden beoordeeld, wat betekent dat zelfs indien die nadelen elk op zich niet zouden beantwoorden aan de vereisten, dat wel het geval is wanneer men alle nadelen samen beschouwt;

3.2.1. Overwegende, in zoverre verzoeker stelt dat de impliciete weigering om hem tot het ambt van advocaat bij het Hof van Cassatie te benoemen een groot verlies aan kostbare tijd meebrengt die had kunnen dienen voor de opbouw van een cliënteel, dat de advocaten bij het Hof van Cassatie, zoals "gewone" advocaten, zaken voor de andere hoven en rechtbanken kunnen behandelen, dat het dan ook onwaarschijnlijk is dat verzoeker indien hij tot advocaat bij het Hof van Cassatie wordt benoemd, een volledig nieuw cliënteel zal moeten opbouwen, althans niet in die mate dat hij anders geen werk en ook geen inkomen zou hebben; dat verzoeker ook nog niet zo oud is dat hij na de eventuele nietigverklaring van de

bestreden benoeming een aanstelling tot advocaat bij het Hof van Cassatie niet meer nuttig zou kunnen ambiëren; dat overigens moet worden vastgesteld dat, ingevolge de beperking van het aantal advocaten bij het Hof van Cassatie, het veeleer gemakkelijker moet zijn om daar een eigen cliënteel op te bouwen dan aan een gewone balie, te meer daar in de regel de plaatsen er vrijkomen naar aanleiding van het verlaten door anderen van de balie bij het Hof van Cassatie;

3.2.2. Overwegende dat in zoverre verzoeker stelt dat de bestreden beslissing hem voor de keuze plaatst ofwel medewerker te blijven van een advocaat bij het Hof van Cassatie, ofwel zijn loopbaan een andere richting te geven, die keuze waarvoor hij zich geplaatst ziet niet het direct gevolg is van de bestreden beslissing; dat zoals gezegd advocaten bij het Hof van Cassatie ook andere zaken behandelen en hetzelfde kan worden vermoed wat verzoeker betreft als medewerker van een advocaat bij het Hof van Cassatie of als vennoot van een advocatenkantoor waarvan ook advocaten bij het Hof van Cassatie deel uitmaken; dat bovendien niet zo maar kan worden verondersteld dat verzoeker, indien hij zou beslissen zijn huidige advocatenassociatie te verlaten, niet meer voor een benoeming als advocaat bij het Hof van Cassatie in aanmerking zal komen;

3.2.3. Overwegende wat het aangevoerde moreel nadeel betreft, dat het moreel nadeel dat voor een teleurgestelde kandidaat voortvloeit uit de benoeming van een concurrent in de regel hersteld kan worden door de morele genoegdoening die een vernietigingsarrest biedt; dat uit niets blijkt dat verzoeker het voorwerp zou zijn van afkeuring of minachting of dat de niet-benoeming steunt op gegevens die hem in een slecht daglicht plaatsen; dat in dezen de benoemde kandidaat in de aanhef van het bestreden besluit weliswaar van een veel hogere waarde wordt geschat dan de eerste en tweede voorgedragen kandidaten, die "onder geen enkel oogpunt de vergelijking met deze van de heer LEFEBVRE Paul kunnen doorstaan", maar dat dit in samenhang kan worden gelezen met de, eveneens in dat besluit uitgedrukte keuze voor iemand "met ruime internationale opleiding en contacten, vooral rekening houdend met de steeds toenemende grensoverschrijdende geschillen"; dat, wijl verzoekers eigen kwaliteiten niet in concrete bewoordingen worden afgewogen en te licht bevonden tegen die van de tussenkomende partij, dient te worden aangenomen dat dit moreel nadeel eventueel zal kunnen worden hersteld middels een annulatiearrest; dat overigens kan worden vastgesteld dat verzoeker door de algemene vergadering van het Hof van Cassatie als eerste kandidaat werd voorgedragen en dus door het Hof voor de functie geschikt werd geacht, wat in de

juridische wereld waarin verzoeker verkeert evenzeer naar waarde wordt geschat als een benoeming zelf; dat in zoverre verzoeker argumenteert dat bij de beoordeling van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel rekening moet worden gehouden met "de flagrante onwettigheden" waardoor de bestreden beslissing is aangetast, dient te worden opgemerkt dat artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voorziet in twee afzonderlijke schorsingsvoorwaarden die beide vervuld moeten zijn; dat onder bepaalde omstandigheden sommige nadelen een ernstiger karakter kunnen krijgen wanneer de begane onwettigheid flagrant is, doch zulks niet automatisch het geval is louter omdat het aangevoerde nadeel van morele aard is; dat wanneer de benoemende overheid, zoals ter zake, moet kiezen tussen een klein aantal bekwame kandidaten, een afweging van de verdiensten moet doen en er aldus toe genoopt wordt die van de benoemde kandidaat meer in de verf te zetten, de andere kandidaten daardoor de indruk kunnen opdoen dat hun kwaliteiten worden geminimaliseerd; dat wie zich voor een bepaalde functie kandidaat stelt, daar echter rekening moet mee houden;

3.3. Overwegende dat bijgevolg niet aangetoond is dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen; dat aan een der voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Paul LEFEBVRE in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier februari 2000 en twee, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.