

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 125.621 van 24 november 2003
in de zaak A. 139.287/IX-3842.**

In zake : Hans HUYGHEBAERT,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat D. MATTHIJS,
 kantoor houdende te GENT,
 Sint-Annaplein 34

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Hans HUYGHEBAERT op 17 juli 2003 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 4 april 2003 waarbij Erwin POPPE wordt benoemd tot de graad van gewestelijk directeur bij de Administratie der directe belastingen te Gent-invoordering, met ingang van 1 maart 2003 en van de impliciete beslissing om hem niet tot die graad te benoemen;

Gezien het gelijktijdig 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 M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 8 oktober 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 november 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. MATTHIJS, die verschijnt voor verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur M. LEFEVER;

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. Bij dienstbrief van 3 december 2001 wordt een oproep gedaan tot de kandidaten voor vier betrekkingen van gewestelijk directeur in de sector invordering waaronder een betrekking te Gent. Deze betrekkingen staan open voor benoeming bij wege van bevordering voor de directeurs en bij wege van mutatie voor de gewestelijk directeurs. Verzoeker is op dat ogenblik als directeur verbonden aan de directie Brussel-invordering. Hij stelt zijn kandidatuur voor de vier betrekkingen. Ook Erwin POPPE, die op dat ogenblik als directeur verbonden is aan de directie Gent-invordering, dingt mee naar de betrekking van gewestelijk directeur te Gent - invordering. Raphaël DE WULF, op dat ogenblik gewestelijk directeur te Brussel-invordering vraagt zijn mutatie naar de betrekking van gewestelijk directeur te Gent-invordering.

1.2. In een nota aan het College van dienstchefs stelt de directeur-generaal van de Administratie van de invordering voor om Raphaël DE WULF te muteren naar de betrekking te Gent-invordering. De drie naar anciënniteit best gerangschikte kandidaten, waaronder verzoeker, worden gehoord door het College van dienstchefs in zijn vergadering van 1 maart 2002. Erwin POPPE, die niet bij de drie best gerangschikte was, wordt niet opgeroepen. De opgeroepen kandidaten krijgen allen een gunstig advies maar het College stelt voor Raphaël DE WULF te muteren naar Gent-invordering. Verzoeker wordt niet voorgedragen voor die bevordering. Dit voorstel wordt op 4 maart 2002 overgemaakt aan de directieraad.

1.3. Raphaël DE WULF trekt op 26 maart 2002 zijn aanvraag tot mutatie in. Daarop maakt de directeur-generaal van de Administratie van de invordering op 15 april 2002 een nieuw voorstel over aan de directieraad. Hij stelt nu voor om verzoeker te bevorderen op de betrekking van Gent-invordering. Hij motiveert dit als volgt :

"De heer HUYGHEBAERT Hans is voor de betrekking waarvoor hij wordt voorgesteld, de best gerangschikte kandidaat volgens graadanciënniteit en wordt, wat geschiktheid, kennis en verdiensten betreft niet voorbijgestreefd door na hem gerangschikte kandidaten.

Betrokkene werkt zeer graag en functioneel. Hij leidt zonder aarzelen de vergaderingen met de eerstaanwezende inspecteurs, diensthoofden, waarbij hij de hoofdzaken van de bijzaken uitsplitst en bespreekt. Hij adviseert zijn dienstleiders met het oog op functionaliteit en wettelijkheid. Zowel de opdrachten van technische aard als deze op het vlak van personeel worden in de perfectie uitgevoerd. Bij de bijna dagelijkse organisatorische problemen in de diverse kantoren slaagt hij erin voorstellen uit te werken om naar concrete oplossingen te zoeken en deze ook uit te voeren. Zijn dynamisme en zijn verantwoordelijkheidszin zijn daadwerkelijk aanwezig. Zijn standpunten kaderen allen in het bekomen van een concreet realiseerbaar management waarbij de middelen optimaal gebruikt worden. Hij bezit duidelijk de talenten om in de hoedanigheid van gewestelijk directeur een goed beheerder te zijn."

1.4. Op 19 april 2002 neemt de directieraad het voorstel van de directeur-generaal van de Administratie van de invordering over. Het benoemingsvoorstel voor verzoeker wordt op 31 mei 2002 aan de kandidaten betekend .

1.5. Op 12 juni 2002 dient Erwin POPPE een bezwaarschrift in waarbij hij een aantal nieuwe elementen ter ondersteuning van zijn kandidatuur onder de aandacht brengt, hij wijst onder meer op het feit dat sinds hij in november 2001 ad interim met de functie van gewestelijk directeur te Gent-invordering werd belast, hij aldaar grote veranderingen heeft doorgevoerd die tot een dergelijke spectaculaire verbetering van de werking van die directie heeft geleid dat er reeds na vier maanden een gunstige vermelding over werd gemaakt op zijn individuele evaluatiefiche. In een nota zonder datum ten behoeve van de directieraad geeft de directeur-generaal van de Administratie van de invordering zijn mening over de wijze van werken van Erwin POPPE. Deze is zeer positief. In zijn vergadering van 19 juli 2002 behandelt de directieraad het bezwaarschrift. Erwin POPPE wordt op die zitting gehoord. De directeur-generaal beaamt de inhoud van het bezwaarschrift en verwijst naar zijn nota. Hij besluit dat Erwin POPPE op alle vlakken de beste ambtenaar is. Bij geheime stemming oordeelt de directieraad dan met 11 tegen 1 dat verzoeker, hoewel in eerste instantie voorgesteld, in vergelijking met Erwin POPPE minder geschiktheden bezit

voor het ambt. Hij is volgens de directieraad een goed fiscaal technicus maar toont zich introverter en beschikt niet over dezelfde gave van communicatie, begeestering en strijdvaardigheid als Erwin POPPE. Dit nieuwe voorstel wordt op 14 oktober 2002 aan de kandidaten betekend.

1.6. Op 25 oktober 2002 dient verzoeker op zijn beurt een bezwaarschrift in tegen dit nieuwe voorstel. Ook hij vraagt om door de directieraad te worden gehoord. Hij stelt in zijn bezwaarschrift onder meer dat hij ongelijk behandeld wordt ten opzichte van Erwin POPPE omdat hij niet de kans krijgt om zijn kandidatuur mondeling toe te lichten voor de directieraad. Hij meent verder dat de overwegingen die zijn mindere geschiktheid uiteenzetten niet afdoende zijn aangezien zij in strijd zijn met de termen van de nota van de directeur-generaal van 15 april 2002 en slechts bestaan uit algemene termen die dezelfde zijn voor hem en voor de andere voorbijgegane kandidaat. Hij merkt verder op dat zijn introverter karakter nooit als een hinderpaal is genoemd en dat er daarover nooit klachten zijn geweest. Ook van de andere elementen, namelijk zijn mindere gave voor communicatie, begeestering en strijdvaardigheid, meent verzoeker dat zij in strijd zijn met de inschrijvingen die door de jaren heen op zijn individuele fiche werden gedaan. Hij betoogt ook dat hij niet de kans heeft gekregen om "ad interim" de functie van gewestelijk directeur uit te oefenen en dat er daarom bij het afwegen van zijn verdiensten tegen deze van Erwin POPPE geen rekening mag worden gehouden met de prestaties die deze als interim-gewestelijk directeur heeft kunnen realiseren. Hij meent ook dat het voorstel ten voordele van Erwin POPPE, een naar anciënniteit na hem gerangschikte kandidaat, een breken is met de traditie dat een kandidaat die het best gerangschikt was naar anciënniteit slechts wordt voorbijgestoken door een lager gerangschikte indien hij om gewichtige redenen ongeschikt wordt bevonden en niet omdat die kandidaat een betere kandidaat zou zijn. Ten slotte stelt hij dat zijn technische vaardigheden niet worden betwist want dat hij als een goed fiscaal technicus wordt gewaardeerd en dat de functie van gewestelijk directeur nog steeds voor 70 à 80% een technische functie is en pas in ondergeschikte orde een managementfunctie.

Op 5 november 2002 wordt hem meegedeeld dat zijn schriftelijke klacht eerstdaags door de directieraad zal worden behandeld maar dat de reglementering niet toestaat dat hij door de directieraad kan worden gehoord.

In een nota van 19 november 2002 antwoordt de directeur-generaal van de Administratie van de invordering op verzoekers bezwaarschrift. Hij zet eerst uiteen dat het wegens procedurele redenen is dat de kandidatuur van Erwin

POPPE de eerste keer niet in aanmerking werd genomen. Hij is verder van mening dat het feit dat verzoeker niet meer de gelegenheid heeft om door de directieraad te worden gehoord geen ongelijkheid met zich meebrengt : hij is gehoord door het College van dienstchefs en niet de vorm waarin elementen worden aangevoerd (mondeling of schriftelijk) maar wel de inhoud ervan is van belang. Wat de vergelijking tussen verzoeker en Erwin POPPE betreft stelt hij dat na het wegvallen van Rafaël DE WULF er nog maar twee kandidaten overbleven voor Gent en dat van deze twee verzoeker de beste kaarten had. "In 't land der blinden is één oog koning" waarmee volgens het woordenboek wordt bedoeld dat hij die iets meer weet dan de anderen voor zeer kundig wordt gehouden. Het over verzoeker uitgebrachte oordeel stoelt op een recent onderhoud waarin de directeur-generaal heeft kunnen ervaren dat verzoeker weliswaar een goed techniek is maar dat er van hem geen bijzondere initiatieven moeten verwacht worden. Evenmin is het zo dat de beoordeling van Erwin POPPE uitsluitend zou zijn gebeurd op grond van de wijze waarop deze de taak van gewestelijk directeur ad interim heeft vervuld. Hij heeft reeds veel vroeger blijk gegeven van initiatieven om de invordering nieuwe stimulansen te geven. De door verzoeker geopperde stelling dat de functie van gewestelijk directeur overwegend een technische functie is, levert voor de directeur-generaal het bewijs dat hij zijn functie niet ziet binnen de managementsgedachte. Daarenboven moet een gewestelijk directeur een duidelijke toekomstvisie hebben en in die zin zijn medewerkers kunnen begeistere, hij moet onmiddellijk kunnen anticiperen of passend reageren op probleemsituaties. Een introvert persoon kan hierin niet lukken, hetgeen zijn geloofwaardigheid zal aantasten met nefaste gevolgen voor zijn beleid.

In een bijkomend bezwaarschrift van 25 november 2002 zet verzoeker met concrete elementen zijn organisatietalent, communicatieve vaardigheden, doelstellingen en realisaties in het licht. Hij verklaart ook volledig achter de waarden en de filosofie van de Copernicushervorming te staan en ten volle te willen meewerken aan de modernisering van de administratie.

De directieraad behandelt verzoekers bezwaarschrift in zijn vergadering van 29 november 2002. Op basis van de nota van de directeur-generaal van 19 november 2002 en diens mondelinge toelichting ter zitting beslist de directieraad, met 14 stemmen tegen 2, om het bezwaar zonder gevolg in het dossier te rangschikken.

1.7. Bij koninklijk besluit van 4 april 2003 wordt Erwin POPPE benoemd tot de graad van gewestelijk directeur bij de Administratie van de directe belastingen te Gent-invordering, op datum van 1 maart 2003.

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen opwerpt dat de vordering niet ontvankelijk is wat het tweede voorwerp betreft aangezien het gaat om een benoeming naar keuze en er bijgevolg geen rechtsplicht bestaat om verzoeker te benoemen;

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 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 ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de tweede voorwaarde aanvoert dat gelet op de leeftijd en de anciënniteit van de thans benoemde Vlaamse gewestelijk directeurs en het feit dat dergelijke betrekkingen niet alle dagen vacant worden, de kans dat er zich voor hem nog een mogelijkheid van benoeming zou voordoen, zo niet onbestaande dan toch zeker uitermate gering is; dat hij een niet te verwaarlozen pecuniair nadeel lijdt; dat hij een moreel nadeel lijdt dat niet door de eventuele vernietiging kan worden ondervangen omdat hij de benoeming heeft gemist onder omstandigheden die hem in een slecht daglicht plaatsen en waardoor hij het voorwerp is van afkeuring of minachting; dat hij werd beoordeeld in kwetsende bewoordingen waarvan de zin “in ‘t land der blinden is éénoog koning” wel de meest ongepaste is; dat het oordeel dat hij te introvert, te weinig daadkrachtig en te weinig “management-minded”, voor hem hard is en beledigend aankomt aangezien hij tijdens een vorige zitting van de directieraad wel geschikt is bevonden om als gewestelijk directeur een goed beheerder te zijn; dat de negatieve beschou-

wingen die er over hem werden gegeven reeds de ronde doen; dat ten slotte naast deze negatieve beoordeling er ook nefaste gevolgen zullen zijn voor eventuele latere kandidaatstellingen: “iedere benoemende overheid zal zich vragen stellen bij wat er ten aanzien van hem is gebeurd”;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen antwoordt dat verzoeker geboren is in 1949 en dat “het niet geloofwaardig (is) voor te houden dat in de komende elf jaar er geen betrekkingen van gewestelijk directeur zullen vacant verklaard worden”; dat een pecuniair nadeel becijferbaar en dus herstelbaar is, terwijl verzoeker geen bijzondere redenen aangeeft waarom te dezen dat nadeel voor hem moeilijk te herstellen en ernstig zou zijn; dat met betrekking tot het ingeroepen moreel nadeel de verwerende partij opmerkt dat tijdens de benoemingsprocedure nergens is gesteld dat verzoeker niet geschikt zou zijn om de functie van gewestelijk directeur uit te oefenen; dat de benoemende overheid alleen van mening was dat een ander kandidaat meer geschikt was; dat dit mag blijken uit de nota van 19 november 2002 waarin wordt gezegd dat “dit geen afbreuk doet aan een vroeger uitgebracht advies met dien verstande dat er destijds geen betere kandidaten in de running waren”; dat de bewoording “introvert persoon” misschien ongelukkig is gekozen maar dat uit het geheel van de beoordeling die in de nota van 19 november 2002 over verzoeker wordt gegeven blijkt dat daarmee bedoeld wordt dat hij weifelend en minder assertief overkomt en dat er van hem geen innoverende initiatieven moeten worden verwacht; dat ook de uitdrukking “in ‘t land der blinden is éénoog koning” geen betrekking heeft op verzoeker maar een opmerking is bij het feit dat de directieraad aanvankelijk, nadat Raphaël DE WULF zijn kandidatuur had ingetrokken, slechts twee kandidaten had vergeleken waarvan verzoeker dan de beste was; dat voorts de beoordeling die in het kader van een benoemingsprocedure wordt gegeven niet openbaar wordt gemaakt en dat verzoeker geen concrete elementen aanbrengt waaruit zou blijken dat zijn collega’s hem omwille van de inhoudelijke motieven die aan de basis liggen van de beslissing om hem niet voor te stellen, zouden misprijzen of dat zijn professionele eer hierdoor zou zijn aangetast; dat ten slotte de kandidaten tijdens een benoemingsprocedure op hun merites worden beoordeeld en met elkaar worden vergeleken in functie van de vereisten voor de vacante betrekking worden gesteld en dat er niet wordt nagegaan waarom een kandidaat in vroegere benoemingsprocedures al dan niet werd voorgesteld;

3.3. Overwegende dat verzoeker geboren is op 23 september 1949 en derhalve 54 jaar oud is zodat hij nog een ruime loopbaan voor zich heeft alvorens hij de pensioengerechtigde leeftijd zal bereiken; dat hij niet aantoonst dat de leeftijd en de anciënniteit van de thans benoemde Vlaamse gewestelijk directeurs derwijze is dat hij zo goed als geen kans meer zou hebben op een benoeming tot gewestelijk directeur; dat een pecuniair nadeel in regel herstelbaar is; dat verzoeker ook niet aantoonst dat hij of zijn gezin door dat ingeroepen pecuniair nadeel in een precaire situatie zouden terechtkomen; dat zijn ingeroepen pecuniair nadeel overigens het niet bekomen van het voordeel van een hogere wedde is en niet een verslechtering van zijn huidige pecuniaire toestand; dat met betrekking tot benoemingen het moreel nadeel in beginsel herstelbaar is door de morele genoegdoening die een vernietiging van de bestreden benoeming verleent; dat evenwel uitzonderlijk het moreel nadeel enkel door de schorsing kan worden weggenomen of worden vermeden als daarvoor specifieke redenen gelden, dat dergelijke redenen kunnen zijn het feit het voorwerp te zijn van afkeuring of minachting of het feit dat de niet-benoeming steunt op elementen die de verzoeker in een slecht daglicht plaatsen; dat verzoeker te dezen aanvoert dat er over hem werd gezegd dat hij te introvert, te weinig daadkrachtig en te weinig ‘management-minded’ is, zodat hij niet geschikt is voor de geambieerde functie, en dat collega’s dit nu van hem ook reeds weten omdat deze negatieve beoordeling hem ook bij latere kandidaatstellingen zal achtervolgen; dat bij een vergelijking van een aantal kandidaten het evenwel normaal en onvermijdelijk is dat van sommigen wordt gezegd dat zij minder geschikt zijn omdat zij een aantal capaciteiten minder of niet in voldoende mate bezitten; dat dergelijk oordeel redelijkerwijze niet als afkeuring of minachting kan worden aanzien ook al zou die vergelijking, volgens diegene die vergeleken wordt, op sommige punten feitelijk mank lopen, aangezien dergelijke vergelijking geen enkel moreel waardeoordeel van de kandidaat lijkt in te houden doch enkel de capaciteiten en de kwaliteiten beoordeelt in functie van een welbepaalde betrekking en in vergelijking met de andere welbepaalde kandidaten; dat bij het overlopen van de uitgebreide beoordeling over verzoeker doorheen de benoemingsprocedure blijkt dat de directeur-generaal, en in zijn navolging, de directieraad en de benoemende overheid, van mening is geweest dat verzoeker over te weinig innoverend vermogen en assertiviteit beschikt om de betrekking van gewestelijk directeur als een manager uit te oefenen, met name als iemand die niet alleen de bestaande organisatie kan “beheren en leiden” maar die deze ook in het kader van Coperfin moet kunnen wijzigen vanuit een visie op de toekomst; dat dergelijk oordeel op zich bezwaarlijk als minachtend of moreel afkeurend kan worden beschouwd; dat het citaat “in ‘t land der blinden is éénoog koning” op het

eerste gezicht niet rechtsreeks op verzoeker bedoeld lijkt doch veeleer op de toestand die was ontstaan nadat Raphaël DE WULF zijn aanvraag tot mutatie had ingetrokken en toen slechts twee kandidaten overbleven en verzoeker toen blijkbaar de beste van dat tweetal was; dat verzoeker het ten slotte houdt bij een loutere bewering dat hij door de beoordeling die er over hem werd uitgebracht, en die trouwens niet openbaar gemaakt wordt, het voorwerp zou zijn bij zijn collega's van minachting of afkeuring en dat het oordeel dat over hem werd geveld "uitermate nefaste gevolgen" zal teweegbrengen bij eventuele latere kandidaatstellingen; dat verzoeker er aldus niet in slaagt het vereiste moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen;

Overwegende dat aldus niet is voldaan 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 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 vierentwintig november 2000 en drie, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.