RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 198.861 van 11 december 2009
in de zaak A. 193.699/IX-6484

In zake : XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten André Van Roosbroeck en Isabella Depraetere
kantoor houdend te Antwerpen
Desguinlei 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Financiën

Tussenkomende partij :

XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dominique Matthys
kantoor houdend te Gent
Sint-Annaplein 34
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 19 augustus 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van :

- het koninklijk besluit van 22 juli 2009 in zoverre dit de benoeming tot gewestelijk directeur inhoudt van XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX en XXXX.
- de met een brief van 23 juni 2009 meegedeelde beslissing dat de hogere functies van gewestelijk directeur te Antwerpen 1 die de verzoeker uitoefent worden beëindigd op 30 juni 2009 ingevolge de benoeming van XXXX als gewestelijk directeur in die betrekking.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 november 2009.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabella Depraetere, die verschijnt voor de verzoeker, inspecteur Jan De Vleeschouwer, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Dominique Matthys, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is sinds 1 november 1997 directeur bij een fiscaal bestuur bij de directe belastingen op de directie Gent. Sinds 1 november 2002 oefent hij de hogere functies uit van gewestelijk directeur bij de directie Antwerpen 1.

3.2. In juni 2007 worden verschillende betrekkingen van gewestelijk directeur vacant verklaard in de verschillende fiscale besturen. De gewenste eigenschappen worden als volgt verwoord:

> “Gewenste eigenschappen
>
> Rekening houdende met zijn opdracht dient de gewestelijk directeur over kwaliteiten inzake organisatie en coördinatie te beschikken.

Hij moet openstaan voor veranderingen en in staat zijn zich aan te passen aan nieuwe structuren en aan de moderne beheerstechnieken.

Hij moet een voorbeeldgedrag vertonen. Zijn houding en zijn manier van handelen moeten bezielend werken naar collega's en medewerkers toe.

Hij moet beschikken over de kwaliteiten die nodig zijn om een modern en flexibel management te voeren en gedreven zijn vanuit de waarden die onderschreven worden in het nmanagement-credoo (korpsgeest en interne relaties, interne et externe klantgerichtheid, doelstellingen en resultaten).

Hij moet in staat zijn om

- zijn collega's en medewerkers te betrekken,
- groepswerk te stimuleren,
- het partnership te organiseren met de gesprekspartners en de leidinggevenden van de andere instanties,
- initiatieven te stimuleren,
- de controle op zijn medewerkers te organiseren en indien nodig, de vereiste maatregelen te nemen.

Uit het hoofddoel van de functie volgt ook dat teneinde de reglementering correct toe te passen en de fiscale en andere dossiers te kunnen verdedigen, de gewestelijke directeur moet beschikken over

- een ruime kennis op administratief en reglementair vlak,
- een algemene en diepgaande kennis van de fiscaliteit,
- een juridische kennis in verhouding tot de functie.

De gewestelijk directeur BTW moet in staat zijn ten volle zijn opdracht te vervullen zowel wat de diensten van de sector taxatie als wat de diensten van de sector invordering betreft.

De gewestelijk directeur bij de BBI moet in staat zijn om te werken in een multidisciplinaire fiscale omgeving."

De verzoeker postuleert voor dertien betrekkingen, waaronder deze waarin de ambtenaren wier benoeming hij bestrijdt, zijn benoemd.

3.3. De selectieprocedure omvat een deels op een door Selor via een computerprogramma uitgevoerde beoordeling van de generieke en de technische competenties van de kandidaten.

De verzoeker scoort laag op de via een computerprogramma gemeten competenties "organiseren", "numeriek redeneren" en "verbaal redeneren" terwijl de competenties "coachen/ontwikkelen" maar middelmatig en de competenties "servicegericht handelen" en "doelstellingen behalen" niet aanwezig worden geacht zoals blijkt uit het rapport van Selor dat wordt weergegeven in het auditoraatsverslag en waarnaar wordt verwezen.

Ook de vereiste technische competenties worden niet aanwezig geacht op grond van een verslag van de algemene inspectie van 2005 waarin een aantal dysfuncties van verzoeker worden beschreven.

3.4. In een nota van 17 december 2007 aan de directieraad worden de titels en verdiensten van kandidaten vergeleken en wordt voor elke betrekking de naar het oordeel van de administratie, meest geschikte kandidaat voorgesteld. De verzoeker wordt daarbij voor een aantal betrekkingen waarvoor hij kandideerde voorbijgegaan door andere kandidaten, in casu, degenen wier benoeming hij met de onderhavige vordering bestrijdt, omdat zij meer geschikt worden geacht dan de verzoeker of, de verzoeker minder geschikt wordt geacht. De redenen waarom hij minder geschikt wordt geacht voor een betrekking van gewestelijk directeur wordt in die nota als volgt verwoord:

> "Op grond van een recent verslag opgesteld door de Dienst Bijstand en Interne Controle naar aanleiding van de wijze van dienen heeft de Autoriteit de bedoeling betrokkene te ontlasten van de hogere functies van gewestelijk directeur bij een fiscaal bestuur die hij reeds jarenlang uitoefent bij de gewestelijke directie te Antwerpen I. Uit dit verslag blijken immers verschillende disfuncties: zo werd vastgesteld dat betrokkene moeilijk beslissingen kan nemen en een gebrek aan contactvaardigheid vertoont. Hij heeft zich meermaals onttrokken aan formele bevestigingen van mondeling overeengekomen beslissingen. Bepaalde van zijn handelingen wijzen op een groot gebrek aan discretie. De uitvoering van prioritaire werkzaamheden werden door hem niet gewaarborgd. In de uitvoering van zijn taken wentelt hij vaak de verantwoordelijkheid af op andere instanties. Ook werd vastgesteld dat hij uitdrukkelijke beslissingen van de Algemene Inspectie genegeerd heeft.
>
> Deze vaststellingen worden ook aangetoond in de evaluatie van zijn generieke competenties: zo blijkt dat betrokkene weinig aandacht besteedt aan individuele feedback en het aanreiken van mogelijkheden tot groei en ontplooiing van de medewerkers. Het begeleiden van de klant, het verlenen van service, het onderhouden van contacten en de klantvriendelijkheid zijn geen aandachtspunten van betrokkene. Bovendien vertoont hij geen scorend vermogen en getuigt zijn ingevulde vragenlijst van zijn zeer beperkte resultaatgerichtheid en technische verantwoordelijkheid. Op het vlak van organisatorische vaardigheden presteert hij bovendien zeer zwak.
>
> Deze elementen versterken en bevestigen de vaststellingen die blijken uit de handelswijze van betrokkene in de uitoefening van zijn interimaire functie van gewestelijk directeur bij een fiscaal bestuur bij de gewestelijke directie te Antwerpen I."

3.5. Op 18 december 2007 neemt het directiecomité van de FOD Financiën de voorstellen van de Administratie van de directe belastingen alsmede de motivering ervan ongewijzigd over. Zij worden op 10 september 2008 aan de kandidaten betekend.

3.6. Op 22 september 2008 dient de verzoeker een bezwaarschrift in tegen de benoemingsvoorstellen. Hij betoogt, samengevat, dat de argumentatie die wordt gebruikt om hem minder geschikt te verklaren slechts melding maakt van

algemeenheden en losse beweringen die niet worden geïllustreerd met concrete feiten en klaagt aan dat het verslag van de dienst Bijstand en Interne Controle (BIC) waarop de beoordeling is gesteund hem nooit is meegedeeld, wat een schending uitmaakt van de rechten van de verdediging. Hij gaat dan nader in op een aantal negatieve beoordelingen uit die nota van de dienst BIC en op de beoordeling die omtrent zijn generieke competenties werd uitgebracht waarbij hij met concrete elementen tracht aan te tonen dat ze niet gefundeerd zijn.

In een tweede brief, van 10 oktober 2008, gaat hij nog bijkomend in op het voornoemde BIC-verslag en de bijlagen erbij.

3.7. In een nota van 16 december 2008 aan het directiecomité argumenteert de Administratie der directe belastingen dat verzoekers bezwaarschrift geen elementen bevat die van aard zijn om de benoemingsvoorstellen te herzien, wat door het directiecomité op 19 december 2008 wordt gevolgd. De motivering voor de verwerping van het bezwaarschrift van de verzoeker luidt als volgt:

> "1/ Het door het Directiecomité uitgebrachte advies is gesteund op alle elementen (positief en/of negatief) die vervat zijn in een globaal dossier met betrekking tot de loopbaan van de betrokkene.
>
> Dienaangaande wordt vastgesteld dat de resultaten van de evaluatietest bij Selor, samen met andere elementen, slechts een deel uitmaken van het globaal dossier dat in aanmerking genomen wordt voor de beoordeling van de kandidaat. Bovendien wordt gesteld dat met het oog op het waarborgen van een gelijke behandeling van de kandidaten zij bij Selor allen aan dezelfde test werden onderworpen (respect van het principe van gelijkheid in toepassing van art. 11 van de Grondwet). Zonder afbreuk te doen aan bepaalde kwaliteiten in hoofde van de hr. XXXX heeft het Directiecomité vastgesteld dat hij in mindere mate dan andere kandidaten beschikt over de vereiste manageriale bekwaamheden voor de uitoefening van een functie van gewestelijk directeur bij een fiscaal bestuur.
>
> 2/ Er wordt opgemerkt dat de uitoefening van een hogere functie geen garantie is voor een benoeming in een functie met een titel van gewestelijk directeur. Het is enkel een element dat deel uitmaakt van het algemeen dossier van de betrokkene en in onderhavig geval is dit niet van beslissende aard.
>
> Bovendien vindt het huidige onderzoek van de titels, verdiensten en geschiktheden van de diverse kandidaten plaats in het kader van een andere procedure die georganiseerd is op een ander moment en om andere kandidaten te vergelijken als dit het geval was voor de selectie van een interimaris gewestelijk directeur bij een fiscaal bestuur.
>
> 3/ Bij ontstentenis van elke wettelijke of reglementaire bepaling kan het Directie-comité, met het oog op het uitbrengen van een advies, beroep doen op adviesorganen of experten (bv. Selor) om de geschiktheden van de kandidaten

te evalueren. De wijze van beoordeling van alle elementen behoort tot de uitsluitende bevoegdheid van het Directiecomité."

Op 22 januari 2009 wordt de beslissing van het directiecomité over het bezwaarschrift aan de verzoeker meegedeeld.

3.8. Bij koninklijk besluit van 22 juni 2009 worden XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX en XXXX bevorderd tot gewestelijk directeur bij een fiscaal bestuur.

Dit is het eerste bestreden besluit.

3.9. Met een brief van 23 juni 2009 deelt de Administratie der directe belastingen aan de verzoeker mee dat de hogere functies van gewestelijk directeur te Antwerpen 1 die de verzoeker uitoefent worden beëindigd op 30 juni 2009 ingevolge de benoeming van XXXX als gewestelijk directeur in die betrekking.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. Tussenkomst

4. Met een op 14 september 2009 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt XXXX om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het administratief kort geding.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. Bij koninklijk besluit van 30 april 2009 werd XXXX toegelaten tot het pensioen, vanaf 1 september 2009.

Met de verwerende partij wordt aangenomen dat daardoor de verzoeker niet langer doet blijken van het vereiste actueel belang bij de vernietiging van diens bevordering tot gewestelijk directeur. Hij ondervindt immers geen nadeel meer door die benoeming nu die betrekking door voormelde pensionering opnieuw vacant wordt.

Vermits hij geen belang meer heeft bij de vernietiging van die benoeming heeft hij ook geen belang meer bij de schorsing ervan.

VI. Onderzoek van de vordering

6. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging 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 beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

A. Ernst van het middel

Eerste middel

Standpunt van de partijen

6.1.1. Wat de eerste voorwaarde betreft, voert de verzoeker in een eerste middel de schending aan van de motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Volgens hem is niet op een afdoende wijze gemotiveerd waarom hij door de benoemde kandidaten werd voorbijgegaan.

Concreet stelt hij dat de motivering slechts bestaat uit algemeenheden die niet worden gestaafd door concrete feiten of voorbeelden. Het rapport van de dienst Bijstand en Interne Controle (BIC) waarop wordt gesteund heeft de verzoeker nooit gezien, noch heeft hij kunnen kennis nemen van de wijze waarop dat onderzoek is gevoerd of van de documenten waarop het zich steunt.

Een aantal van de in de beoordeling opgenomen vaststellingen zijn volgens hem contradictorisch. De bewering dat hij geen blijk geeft van organisatorisch vermogen en slecht scoort bij de competentie “doelstellingen behalen” staat, zo schrijft hij, in schril contrast met de zeer goede resultaten die de directie Antwerpen I behaalt. Verder is de motivering van zijn middelmatige score voor “coachen en ontwikkelen” behept met een interne tegenstrijdigheid vermits er enerzijds wordt voorgehouden dat hij leidt, motiveert, stimuleert, een positieve

attitude erkent, differentieert en werkvergaderingen houdt en anderzijds dat hij geen feedback geeft en geen mogelijkheden tot groei en ontplooiing van zijn medewerkers creëert.

Verder is het ontbreken van technische competenties gesteund op een verslag waarin voorgesteld wordt om een einde te stellen aan de uitoefening van de hogere functies van gewestelijk directeur, waarop de verzoeker reeds had geantwoord, wat blijkt uit de documenten die hij bij zijn bezwaarschrift heeft gevoegd en ondanks dat verslag, is hij op post gebleven tot aan de benoeming van XXXX. Hieruit blijkt dat het dysfunctioneren toch niet zo ernstig was.

De weerlegging van verzoekers bezwaarargumenten beslaat slechts een halve pagina en bestaat uit algemeenheden.

Hij verwijst tevens naar de titels en verdiensten van andere ambtenaren, die hij in twijfel trekt.

Ten slotte vindt hij het heel merkwaardig dat alle kandidaten van de betrokken incompetitiestelling positief worden geëvalueerd behalve hij, die zich sedert 1971 gestaag heeft opgewerkt in de administratie en die nu, twee jaar vóór zijn pensioen, ineens onvoldoende scoort op alle vlakken.

6.1.2. De verwerende partij antwoordt in haar nota dat de beoordeling die is opgenomen in de nota van 17 december 2007 een globale evaluatie is die steunt op de elementen van het benoemingsdossier van elke kandidaat. Uit de motivering blijkt volgens haar duidelijk dat de verzoeker minder geschikt werd bevonden omdat hij minder sterk scoort op het vlak van de generieke competenties dan de andere kandidaten, wat wordt gestaafd door de evaluatie van Selor die bevestigt wat reeds in een verslag van de dienst BIC was vermeld.

Het feit dat de verzoeker sommige detailpunten van de motivering in vraag stelt doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de globale evaluatie van de kandidatuur van de verzoeker steun vindt in de documenten die zijn opgenomen in zijn dossier.

De motivering is trouwens toegespitst op de specifieke situatie van de verzoeker en is niet beperkt tot vage en nietszeggende algemeenheden.

In tegenstelling tot wat de verzoeker voorhoudt, heeft hij kennis gekregen van alle elementen waarmee het directiecomité rekening heeft gehouden. Hij heeft de samenvatting van het BIC-verslag ingezien en er trouwens in zijn aanvullend bezwaarschrift op gereageerd.

De verwerende partij geeft toe dat haar motivering tot weerlegging van de argumentatie van de verzoeker ontwikkeld in zijn bezwaarschriften tot wijziging van de benoemingsvoorstellen summier is, maar dat de verzoeker niet betwist dat zij heeft geantwoord op de kern van zijn argumentatie.

6.1.3. De tussenkomende partij sluit zich aan bij dit verweer.

Beoordeling

7.1. De kritiek van de verzoeker spitst zich in essentie toe op de beoordeling van zijn eigen kandidatuur. Volgens hem is de negatieve beoordeling ervan niet afdoende gemotiveerd en bestaat ze uit algemeenheden die niet worden gestaafd door concrete feiten of voorbeelden. Integendeel vertoont de motivering interne tegenstrijdigheden en gaat ze in tegen de resultaten die de verzoeker in zijn gewestelijke directie behaalde en die hij met stukken bewijst. Hij voegt daaraan toe dat de weerlegging van zijn bezwaren door het directiecomité slechts een halve pagina beslaat en alleen uit algemeenheden bestaat.

7.2. Uit de nota van 17 december 2007 aan de leden van het directiecomité blijkt dat er wordt gezocht naar managers en dat de kandidaten daartoe moeten beschikken over een breed gamma van generieke competenties nodig om een modern en flexibel management te kunnen voeren. Daartoe moeten de kandidaten doen blijken van de fundamentele waarden die onderschreven worden in het managementscredo (groepsgeest en interne relaties, interne en externe klantgerichtheid, doelstellingen en resultaten) en daarnaast moeten zij ook onderlegd zijn op technisch, fiscaal en juridisch vlak met betrekking tot de functie. Ten slotte moet hun manier van dienen onberispelijk zijn geweest in de loop van hun loopbaan. Teneinde die competenties vast te stellen werden de verschillende kandidaten beoordeeld aan de hand van de volgende criteria:

- alle elementen die betrekking hebben op het verloop van hun administratieve loopbaan (dienststaat, gunstige en/of ongunstige feiten, tuchtmaatregelen, cumuls, ...);

- de technische competenties;
- de generieke competenties die blijken uit de evaluatie van die competenties door Selor.

Deze laatste evaluatie gebeurde aan de hand van een computergestuurde test die peilt naar het vermogen tot organiseren en tot het integreren en beslissen op basis van numerieke en verbale gegevens enerzijds en op basis van een vragenlijst die peilt naar het vermogen tot communiceren, coachen en ontwikkelen van medewerkers, servicegericht handelen en het behalen van doelstellingen anderzijds.

Deze evaluaties gebeurden door Selor en lijken op het eerste gezicht, wat de tweede groep van competenties betreft, uitsluitend te steunen op de door de kandidaten op de vragenlijst ingevulde antwoorden.

Het lijkt juist te zijn dat de verzoeker op sommige vragen, bijvoorbeeld de vragen 6c en 6d , in mindere mate 6e, slechts een kort antwoord gaf en dat op het eerste gezicht de conclusie dat hij de door die vragen getoetste competenties niet bezit daarmee niet in strijd is. Evenwel is deze wijze van meten van competenties gebaseerd op slechts één gegeven namelijk wat de betrokkene daarover op papier zet op een welbepaald moment zonder dat er enige toetsing gebeurt betreffende de reële wijze van functioneren van de betrokkene die het misschien op dat ogenblik allemaal niet zo goed op papier kan zetten of heeft gezet. Het lijkt redelijk dat in een dergelijk geval de benoemende overheid deze evaluatie corrigeert indien zou blijken dat de evaluatie niet volledig overeenstemt met wat in de praktijk wordt vastgesteld. In een dergelijke situatie wint het bezwaarschrift van de kandidaat aan groot belang indien hij daarin meer uitleg geeft over de wijze waarop hij aan die competenties meent te beantwoorden en dit aan de hand van concrete gegevens. Dit is wat de verzoeker doet met betrekking tot de competenties servicegericht handelen, het geven van groeikansen aan zijn medewerkers en zijn doelstellinggerichtheid, waarbij hij zijn argumentatie staaft met verwijzingen naar concrete acties en situaties.

Op het eerste gezicht geeft hij daarin concrete elementen aan die op het bestaan van die competenties wijzen, minstens kan er niet zomaar zonder meer aan voorbij gegaan worden door het directiecomité. Vastgesteld wordt dat het directiecomité niet ingaat op de argumenten van de verzoeker. De enige reactie die

specifiek als een antwoord op verzoekers bezwaarschrift kan worden beschouwd, is de overweging dat het advies van het directiecomité is gesteund op alle elementen (positief en/of negatief) die vervat zijn in een globaal dossier met betrekking tot de loopbaan van de verzoeker, dat de resultaten van de evaluatietest bij Selor, samen met andere elementen, slechts een deel zijn van het globale dossier en dat de uitoefening van een hogere functie geen garantie is voor een vaste benoeming in die functie. De andere opmerkingen hebben te maken met de gevolgde procedure waarop de verzoeker ook enige kritiek had uitgebracht.

Op het eerste gezicht moet worden vastgesteld dat het directiecomité met dat antwoord geenszins ingaat op de door de verzoeker aangebrachte argumenten en meer bepaald niet duidelijk maakt waarom de evaluatie door Selor niet zou kunnen worden gecorrigeerd, minstens op bepaalde punten, door de door de verzoeker aangebrachte gegevens uit zijn concreet functioneren.

7.3. De beoordeling van de verzoeker steunt ook op het verslag dat over zijn manier van dienen werd opgesteld door de dienst BIC, waarin hem verschillende dysfuncties worden aangewreven. Hoewel de verzoeker uitgebreid op die dysfuncties ingaat in zijn bezwaarschriften en bepaalde van deze dysfuncties formeel betwist, blijft het directiecomité zonder enig woord van uitleg, de conclusies van dat verslag integraal volgen. Er wordt zelfs niet uitgelegd waarom het van oordeel is met de opmerkingen van de verzoeker geen rekening te moeten houden.

7.4. In die omstandigheden heeft het directiecomité op het eerste gezicht niet afdoende gemotiveerd waarom de verzoeker minder geschikt was dan de collega’s die met voorbijgaan van de verzoeker werden benoemd.

7.5. Het eerste middel is ernstig, en er is bijgevolg voldaan aan de eerste cumulatieve voorwaarde van voornoemd artikel 17, § 2.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

8.1. Wat de tweede voorwaarde betreft, voert de verzoeker in essentie aan wat volgt.

8.2. De verzoeker schrijft dat hij een ernstig moreel nadeel lijdt omwille van het feit dat hij door het bestreden besluit beschouwd wordt als een gedegradeerd ambtenaar die onbekwaam is om een gewestelijke directie te leiden. Dit brengt hem in diskrediet bij zijn collega's en ondergeschikten. Daarbij is het een mokerslag op twee jaar vóór zijn pensioen.

Ook zal hij vóór zijn pensionering de kans niet meer krijgen om deel te nemen aan nieuwe incompetitiestellingen aangezien er de komende jaren geen vacatures voor gewestelijk directeur meer zullen komen.

8.3. De verwerende partij antwoordt dat het risico om afgewezen te worden eigen is aan elke benoemingsprocedure en dat dit behoudens bijzondere omstandigheden geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel veroorzaakt.

De titularis van een hogere functie weet dat deze tijdelijk is en geen bijzondere aanspraken op een vaste benoeming in die functie doet ontstaan, zodat het feit dat bij beëindiging ervan de betrokkene zal moeten terugkeren naar zijn vroegere functie behoudens bijzondere omstandigheden geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt.

Het moreel nadeel dat de verzoeker aanvoert wordt in de regel hersteld door de genoegdoening die een vernietiging van het bestreden besluit meebrengt.

Bovendien is er geenszins sprake van een degradatie, nu de verzoeker de functie van gewestelijk directeur slechts tijdelijk uitoefende en er tijdens de benoemingsprocedure ook niet wordt aangevoerd dat hij niet in staat zou zijn om een gewestelijke directie te leiden maar alleen dat er andere kandidaten zijn die daartoe meer geschikt zijn.

Tenslotte kan de verzoeker ook niet worden gevolgd waar hij voorhoudt dat er de komende jaren geen betrekkingen van gewestelijk directeur meer vrij zullen komen. De pensionering van XXXX toont aan dat het tegendeel nu reeds het geval is.

Bovendien zijn de bestreden benoemingen rechtscheppende handelingen ten aanzien van de benoemde kandidaten zodat zelfs na een gebeurlijke schorsing ervan de verwerende partij niet kan overgaan tot intrekking en heroverweging ervan. In elk geval zal de gebeurlijke vernietiging ervan moeten afgewacht worden. De schorsing zal het nadeel dus niet kunnen ondervangen.

8.4. De tussenkomende partij sluit zich aan bij dit verweer.

Beoordeling

9.1. De verzoeker is momenteel 63 jaar en staat bijgevolg op minder dan twee jaar van zijn pensioen. Gelet op de tijd die een benoemingsprocedure neemt is het niet onredelijk te overwegen dat hij vóór zijn pensionering niet meer op nuttige wijze zal kunnen deelnemen aan incompetitiestellingen.

Tevens is het zo dat de verwerende partij niet kan worden gevolgd in haar stelling dat zij zelfs bij schorsing niet zal kunnen overgaan tot intrekking van de bestreden benoemingen omdat dit rechtscheppende handelingen zijn ten aanzien van derden. Het is immers vaste rechtspraak dat een bestuurshandeling die rechten heeft doen ontstaan kan worden ingetrokken binnen de beroepstermijn van zestig dagen en, ingeval er een beroep bij de Raad van State is ingesteld, tot aan het sluiten van de debatten.

9.2. De verzoeker toont aan dat hij door het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijdt, zodat tevens is voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde van voornoemd artikel 17, § 2.

10. Er is aanleiding om de tweede bestreden beslissing te schorsen, omdat zij uitsluitend haar rechtsgrond vindt in de benoeming van XXXX.

VII. Anonimisering

11. De tussenkomende partij vraagt de anonimisering van het arrest, bij de publicatie ervan.

Luidens artikel 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State kan iedere partij bij een geschil dat bij de Raad van State aanhangig wordt gemaakt op elk moment van de rechtspleging en totdat de debatten gesloten zijn, eisen dat bij de publicatie van het arrest of de beschikking de identiteit van de natuurlijke personen niet zou worden bekendgemaakt.

De vraag wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. Het verzoek van XXXX tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van :
- **het koninklijk besluit van 22 juli 2009 in zoverre dit de benoeming tot gewestelijk directeur inhoudt van XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX en XXXX.**
- **de met een brief van 23 juni 2009 meegedeelde beslissing dat de hogere functies van gewestelijk directeur te Antwerpen 1 die de verzoeker uitoefent worden beëindigd op 30 juni 2009 ingevolge de benoeming van XXXX als gewestelijk directeur in die betrekking.**

De Raad van State verwerpt de vordering voor het overige.

3. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste koninklijk besluit.

4. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de partijen niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 11 december 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Daniël Moons,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

met bijstand van

Wim Geurts,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Wim Geurts	**Daniël Moons**