

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.311 van 29 december 2009
in de zaak A. 193.789/IX-6491**

In zake: Gerda DE NORRE
wonende te Oosterzele
Molenstraat 4A
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE MILIEUMAATSCHAPPIJ
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rudi Lecoutre
kantoor houdend te Antwerpen
De Damhouderestraat 13

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 27 augustus 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

- de “beslissing” van de administrateur-generaal van de Vlaamse Milieumaatschappij (hierna: VMM) van 30 juni 2009 waarbij aan de verzoekster wordt meegedeeld dat zij niet geschikt is bevonden als diensthoofd Juridische Zaken en van de daarbij gevoegde beslissing van dezelfde administrateur-generaal van 29 juni 2009 luidens dewelke de verzoekster nog onvoldoende beschikt over de vereiste functiespecifieke competenties voor de uitoefening van de functie van diensthoofd Juridische Zaken;
- de beslissing van dezelfde administrateur-generaal van onbekende datum, meegedeeld aan het personeel met een e-mail van 29 juni 2009, waarbij Ann Carette wordt aangesteld als diensthoofd Juridische Zaken.

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 7 december 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

De verzoekster en advocaat Katrien Peeters, die verschijnt voor de verwerende 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 verzoekster is adjunct van de directeur bij de VMM. Zij is sinds 1 juli 2002 als juriste tewerkgesteld bij de dienst Juridische Zaken, waar zij instaat voor het dienstverleningspakket (hierna: DVP) “Vlaremadvisering”.

Het genoemde DVP is één van de vier DVP's binnen het coördinerend dienstverleningspakket (hierna: CDVP) Juridische Zaken en Overheidsopdrachten, dat samen met drie andere CDVP's de afdeling Algemene Zaken van de VMM vormt. Het CDVP Juridische Zaken en Overheidsopdrachten wordt geleid door directeur Kris Biebaut. Het telt zeven personeelsleden, waarvan vijf juristen waaronder de verzoekster en twee administratieve medewerkers.

Bij de oprichting van het CDVP Juridische Zaken en Overheidsopdrachten in 2002 werd een selectieprocedure georganiseerd voor de aanwijzing van een diensthoofd. De verzoekster werd toen evenals twee andere kandidaten, die allebei de graad van directeur (A2) hadden, geschikt bevonden, terwijl zij de graad van adjunct van de directeur (A1) had. De drie kandidaten werden als evenwaardig beoordeeld. Aangezien de aanwijzing van de verzoekster als diensthoofd een probleem zou doen ontstaan, doordat zij niet als evaluator van personeelsleden van de rang A2 kon optreden, werd gekozen voor de directeur met

de grootste anciënniteit. Bij diens vertrek uit de dienst in 2005 werd om dezelfde reden de andere directeur, Kris Biebaut, aangesteld als diensthoofd.

3.2. Op 1 november 2008 wordt een nieuwe juriste aangeworven, Ann Carette, die wordt tewerkgesteld bij het CDVP Juridische Zaken en Overheidsopdrachten.

3.3. Begin november 2008 wordt bekendgemaakt dat N-2-functies in de graad van directeur of ingenieur-directeur te begeven zijn, waaronder de functie van diensthoofd Juridische Zaken. De vacantverklaring van deze betrekking kadert in een reorganisatie van het CDVP Juridische Zaken en Overheidsopdrachten.

Luidens het selectiereglement moeten de kandidaten op 1 november 2008 als statutair personeelslid van niveau A tewerkgesteld zijn bij de VMM en zes jaar relevante beroepservaring hebben verworven. Zij moeten in het sollicitatieformulier aantonen dat zij beschikken over de vaktechnische competenties bepaald in het functieprofiel en zij moeten een managementnota indienen van minstens drie en maximaal acht pagina's. Deze nota moet weergeven hoe de kandidaat de dienst zal aansturen, conform de competenties en gedragsindicatoren bepaald in het functieprofiel. De nota zal inhoudelijk worden beoordeeld tijdens het functiespecifieke gedeelte van de selectie.

De selectie bestaat uit een generiek gedeelte en een functiespecifiek gedeelte.

Het generieke gedeelte test de generieke competenties die nodig zijn voor de uitoefening van een N-2-functie. Het omvat een interne potentieelinschatting, die wordt voorbereid aan de hand van de evaluatiedossiers, en een externe potentieelinschatting, die gebeurt middels een extern assessment.

Het functiespecifieke gedeelte test de specifieke en vaktechnische competenties die nodig zijn voor de te begeven functie. Het omvat een beoordeling door de jury van de mondelinge presentatie van de managementnota en een aanvullend interview.

De verzoekster stelt zich kandidaat samen met Bart Bieseman en Ann Carette.

3.4. Voor de verzoekster leiden zowel de interne als de externe potentieelinschatting tot het resultaat “voldoende”. Bijgevolg adviseert de directieraad van de VMM op 11 maart 2009 dat de verzoekster beschikt over de vereiste generieke competenties voor het uitoefenen van een functie N-2. In een besluit van 4 mei 2009 sluit de administrateur-generaal van de VMM zich daarbij aan. Hij beslist dat de verzoekster in aanmerking komt voor een directeursfunctie.

3.5. De beoordeling van verzoeksters functiespecifieke competenties heeft plaats op 12 mei 2009. De jury besluit dat de verzoekster onvoldoende beschikt over de vereiste functiespecifieke competenties. Dit besluit wordt als volgt verantwoord:

“De managementnota en presentatie vertrekken vanuit een zeer beperkte invalshoek. Haar visie is fragmentarisch en vloeit voort uit haar praktijkervaring. Hierdoor geeft de nota onvoldoende aan wat de uitdagingen en knelpunten zijn en wat de rol van diensthoofd moet omvatten.

De presentatie van de managementnota is onvoldoende gestructureerd en inhoudelijk minder sterk.

Tijdens de bijkomende vraagstelling toont mevrouw De Norre zich niet in staat haar huidige takenpakket te overstijgen. Ze antwoordt vanuit haar eigen ervaring en haar antwoorden missen de nodige breedte (binnen VMM, milieuwetgeving, juridische dienst, ...). Mevrouw De Norre beantwoordt vragen slechts gedeeltelijk (impact kaderdecreet op VMM als organisatie, ...) of ze moet het antwoord schuldig blijven (overheidsopdrachten, erfpachtconstructie, ...).

Tijdens het jurygesprek heeft mevrouw De Norre onvoldoende kunnen aantonen dat zij over de nodige vaktechnische competenties beschikt.”

3.6. Op grond van dat besluit van de jury adviseert de directieraad op 3 juni 2009 dat de verzoekster niet geschikt is voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken.

3.7. Op 18 juni 2009 tekent de verzoekster bij de directieraad bezwaar aan tegen dat advies en verzoekt zij om te worden gehoord.

Zij formuleert de volgende bezwaren:

“[...]”

Dat de directieraad op grond van de motivering die zij ontwikkelt tot het advies ‘ongeschikt’ komt voor de uitoefening van deze functie, is helemaal onbegrijpelijk en is in flagrante tegenspraak met de evaluaties en beoordelin-

gen die ik in het verleden heb gehad en waarmee de organisatie mijn loopbaanontwikkeling tot nu toe heeft aangestuurd.

De heer Jan Heyman, directeur CDVP - Juridische Zaken en Overheidsopdrachten, heeft enige tijd geleden de uitbouw van de juridische dienst bij de VMM grondig onderzocht en concludeerde op 9 mei 2005 -ik citeer: 'kan (voor de uitbouw van de juridische dienst) slechts één jurist in aanmerking komen: Gerda De Norre ... heeft voldoende intellectuele capaciteit, zelden afwezig door ziekte, ambitieus, werkt voltijds, standplaats Aalst, is ruimschoots vertrouwd met werking CDVP'.

Al in 2002 werd ik door de heer John Huylebroeck, Adjunct-administrateur-generaal, als kandidaat geselecteerd, samen met Jan Heyman, directeur, en Kris Biebaut, directeur, om als CDVP te worden aangeduid. Ook daaraan ging een volwaardig selectieonderzoek vooraf, uitgevoerd door een selectiedeskundige. De enige reden waarom voor mij toen niet werd gekozen is, ik citeer: 'de aanwijzing van mevrouw Gerda De Norre zou een probleem doen ontstaan, omdat zij als adjunct van de directeur niet kan optreden als evaluator van personeelsleden van rang A2. Voorgesteld wordt van de andere kandidaten deze met de grootste anciënniteit aan te wijzen' (nota van de directieraad DR.89/01.07.02/p.3).

Ook de evaluatieverslagen over de jaren heen zijn steeds bijzonder gunstig, in 2005 en 2008 uitzonderlijk goed. Er werd me een functioneringstoelage toegekend.

De externe potentieelinschatting en de interne potentieelinschatting beoordeelden de onderzochte generieke competenties geschikt voor het uitoefenen van de functie van Diensthoofd Juridische Zaken.

Dat de directieraad oordeelt dat ik de managementnota en presentatie vanuit een 'zeer beperkte invalshoek' zou hebben aangepakt, miskent niet alleen mijn capaciteiten, maar ook de inschatting die alle leidinggevende ambtenaren waaronder ik tot nu toe heb gewerkt, van mijn capaciteiten hadden. Ik verklaar me nader.

Voor de juridische organisatie in mijn managementnota bestudeerde ik grondig diverse managementnaslagwerken. Ik schetste drie mogelijke vormen van organisatie van de juridische dienst en onderbouwde ernstig mijn keuze voor één centrale juridische dienst. In mijn analyse paste ik de SWOT-methode toe, een methode die niet uit mijn praktijkervaring komt, zoals de directieraad me kennelijk verwijt.

Tijdens het interview vroeg de jury ook niet naar de redenen voor de keuze voor deze centrale juridische dienst, noch over mogelijke uitdagingen of eventuele knelpunten.

De boude en kwetsende uitspraak van de directieraad dat ik niet in staat ben om mijn 'huidige takenpakket te overstijgen' en dat mijn antwoorden de nodig 'breedte' missen, wordt weerlegd door de twee documenten die ik hiervoor heb aangehaald en die me daartoe wel degelijk in staat achten. Dat ik geen specialisatie heb opgebouwd in verschillende terreinen, was evenmin een vereiste: ik ben vooral onderlegd in Milieuwetgeving en hoef dus volgens de voorwaarden beschreven in het selectieprofiel, ook het antwoord in de diepte niet te kennen op andere gespecialiseerde materies, zoals vragen over artikel 17 van de overheidsopdrachtenwetgeving, taak die ik tot op heden nog

maar weinig heb uitgeoefend en waarvoor ik de geplande opleiding heb moeten missen wegens andere professionele prioriteiten.
[...]"

3.8. De directieraad hoort de verzoekster op 25 juni 2009. Hij bevestigt evenwel unaniem zijn eerder uitgebracht advies. Hij doet dat op grond van de volgende overwegingen:

“Overwegende dat uitspraken uit 2002 en 2005 niet in overweging kunnen genomen worden bij de beoordeling van de functiespecifieke vaktechnische competenties in het kader van deze procedure, maar dat de functiespecifieke competenties, zoals weergegeven in het selectieprofiel, getest werden door een jurygesprek;

Overwegende dat positieve evaluaties voor de uitoefening van de huidige functie niet strijdig zijn met een negatieve beoordeling van het jurygesprek voor de functie van Diensthoofd Juridische Zaken;

Overwegende dat het inderdaad geen vereiste was dat de kandidaat getuigde van gespecialiseerde kennis in alle kennisdomeinen binnen de Dienst Juridische Zaken, doch dat een algemene kennis wel degelijk gevraagd werd;

Overwegende dat op basis van het antwoord op de vragen, die voor elke kandidaat dezelfde waren, deze algemene kennis door de juryleden eenstemmig als onvoldoende beoordeeld werd;

Overwegende dat het bezwaar geen elementen bevat waaruit blijkt dat de kandidaat benadeeld werd ten opzichte van andere kandidaten, noch andere elementen die een herziening van het advies noodzakelijk maken.”

Met een brief van 26 juni 2009 wordt de verzoekster in kennis gesteld van dit besluit.

3.9. Op 29 juni 2009 beslist de administrateur-generaal van de VMM dat de verzoekster nog onvoldoende beschikt over de vereiste functiespecifieke competenties voor de uitoefening van de functie van diensthoofd Juridische Zaken bij de afdeling Algemene Zaken. Ter motivering overweegt hij dat hij zich akkoord verklaart met het advies van de directieraad van 3 juni 2009 en met het besluit van de directieraad van 25 juni 2009 waarbij dat advies wordt bevestigd.

Deze beslissing van de administrateur-generaal wordt met een brief van 30 juni 2009 aan de verzoekster betekend.

3.10. Met een e-mail van 29 juni 2009 wordt aan alle personeelsleden van de VMM de lijst met de aangewezen diensthoofden ter kennis gebracht. Daaruit blijkt dat Ann Carette werd aangewezen als diensthoofd Juridische Zaken.

3.11. Met een e-mail en een nota van 5 augustus 2009 vraagt de verzoekster aan de administrateur-generaal van de VMM zo vlug mogelijk de schriftelijke motivering van deze aanstelling, alsook inzage en afschrift van het selectiedossier van Ann Carette.

De verwerende partij betwist niet dat deze e-mail en nota tot op de datum van het indienen van het voorliggende verzoekschrift onbeantwoord zijn gebleven.

IV. Nadere omschrijving van het voorwerp van de vordering en ontvankelijkheid van de vordering

4. Uit het verzoekschrift kan worden afgeleid dat de verzoekster met haar vordering slechts de schorsing van de tenuitvoerlegging beoogt van de beslissing waarbij zij niet geschikt wordt bevonden voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken enerzijds en van de beslissing waarbij Ann Carette tot diensthoofd Juridische Zaken wordt aangesteld anderzijds.

De eerstgenoemde beslissing is vervat in een besluit van de administrateur-generaal van de VMM van 29 juni 2009. Dit besluit maakt het eerste voorwerp uit van de vordering. De kennisgeving ervan bij brief van 30 juni 2009 is een loutere uitvoeringshandeling en zou als zodanig niet ontvankelijk bij de Raad van State kunnen worden bestreden.

De laatstgenoemde beslissing is door de verwerende partij niet neergelegd. Ze maakt niettemin het tweede voorwerp uit van de vordering. De verwerende partij werpt weliswaar terecht op dat de kennisgeving van die beslissing per e-mail aan het personeel geen aanvechtbare handeling is, maar het is zonder meer duidelijk dat de verzoekster niet de kennisgeving van de aanstelling als zodanig bestrijdt, maar wel de aanstelling zelf. De exceptie van onontvankelijkheid van de vordering wat haar tweede voorwerp betreft, opgeworpen door de verwerende partij, kan dan ook niet worden aangenomen.

V. Onderzoek van de vordering

5. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan 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 de middelen

Vierde middel

Standpunt van de partijen

6. De verzoekster ontleent het middel, dat zij enkel aanvoert tegen de eerste bestreden beslissing, aan de schending van de formele en van de materiële motiveringsplicht en “onlosmakelijk daarmee verbonden de schending van de algemene beginselen die de objectieve beoordeling waarborgen van alle kandidaten voor een bevordering in openbare dienst (gelijkheidsbeginsel, verplichting steeds het algemeen belang na te streven, redelijkheidsbeginsel, motiveringsbeginsel)”.

Zij betoogt dat de eerste bestreden beslissing niet afdoende formeel, noch materieel is gemotiveerd. Zij stelt dat de verwerende partij geen objectieve en duidelijk omschreven criteria en/of wegingscoëfficiënten heeft gehanteerd bij de beoordeling van haar competenties. De motivering bestaat volgens de verzoekster enkel uit vage termen en getuigt bovendien van een gebrek aan structuur bij de afname van de functiespecifieke testen. Van de zeven functiespecifieke competenties die samen met de managementnota zouden worden getest, werden alleen de algemene kennis van één juridische specialisatie en de capaciteit om op het domein juridische zaken een duidelijke visie te ontwikkelen getest. De vage motivering werd niet met concrete gegevens en bevindingen onderbouwd.

Volgens de verzoekster kan hetzelfde worden gezegd van de motieven die een antwoord zouden moeten geven op de argumentatie die zij in haar bezwaarschrift en tijdens de hoorzitting voor de directieraad heeft laten gelden. Zo

wordt geen concreet antwoord gegeven op haar vraag waarom de selectie uit 2002 waarbij zij geschikt werd bevonden en die werd bevestigd in 2005, niet meer in aanmerking kan worden genomen. Er wordt voorts voorbijgegaan aan de gunstige evaluaties die zij heeft gekregen bij de vervanging van het diensthoofd, waarvoor haar een functioneringstoelage werd toegekend. Het oordeel dat haar algemene juridische kennis onvoldoende was, werd bovendien gevelde door een onregelmatig samengestelde jury waarin geen juristen zaten. Er werd ook niet geantwoord op haar argumenten in verband met de beoordeling van haar managementnota. Die nota werd inhoudelijk niet beoordeeld.

De verzoekster benadrukt dat zij in 2002 en 2005 door een anders samengestelde directieraad en een ander afdelingshoofd op basis van een extern assessment wel geschikt werd bevonden voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken. Zij stelt dat indien het tot een vergelijking zou komen tussen haar en Ann Carette, zonder twijfel zou blijken, gelet op haar ruime ervaring en indrukwekkend curriculum, dat de keuze voor Ann Carette minder voor de hand liggend is. Volgens de verzoekster heeft de verwerende partij door Ann Carette toch te benoemen, een kennelijk onredelijk gebruik gemaakt van haar discretionaire bevoegdheid.

7. De verwerende partij antwoordt in haar nota dat de eerste bestreden beslissing wel afdoende werd gemotiveerd, vermits de verzoekster kennis kreeg van de adviezen waarnaar in deze beslissing wordt verwezen. Die adviezen zijn zelf afdoende gemotiveerd. Het is niet juist dat enkel vage termen werden gebruikt. Termen zoals “praktijkervaring” zijn volgens de verwerende partij inherent aan de organisatie van een selectie. Bovendien volstaan de aangehaalde redenen om de beslissing te schragen. Ze stellen de verzoekster immers in staat om met nuttig gevolg op te komen tegen de bestuurshandeling in kwestie.

Beoordeling

8. De Raad van State kan zich niet in de plaats stellen van het bestuur om de geschiktheid van de verzoekster voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken op basis van haar managementnota en het interview door de jury te beoordelen. De Raad van State vermog wel na te gaan of, zoals de verzoekster in het middel onder meer betwist, de wijze waarop het oordeel van het bestuur dienaangaande wordt verantwoord als afdoende kan worden beschouwd.

9. Te dezen verwijst de eerste bestreden beslissing ter motivering van haar besluit dat de verzoekster nog onvoldoende beschikt over de vereiste functiespecifieke competenties voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken, naar het advies van de directieraad van 3 juni 2009 en naar de bevestiging daarvan, na bezwaar van de verzoekster, bij besluit van de directieraad van 25 juni 2009. Een dergelijke motivering door verwijzing kan slechts een afdoende verantwoording verstrekken, indien het advies waarnaar wordt verwezen zelf afdoende is gemotiveerd. Het advies van de directieraad van 3 juni 2009 en de bevestiging daarvan van 25 juni 2009 zijn op hun beurt gesteund op het standpunt van de selectiejury met betrekking tot de functiespecifieke ongeschiktheid van de verzoekster voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken. Luidens het standpunt van de jury vertrekken de managementnota van de verzoekster en haar presentatie vanuit een zeer beperkte invalshoek, is de visie van de verzoekster fragmentarisch en vloeit ze voort uit haar praktijkervaring, en geeft de managementnota onvoldoende aan welke de uitdagingen en knelpunten zijn en wat de rol van diensthoofd moet omvatten. Volgens de jury is de presentatie van de managementnota onvoldoende gestructureerd en inhoudelijk minder sterk, toont de verzoekster zich bij de bijkomende vraagstelling niet in staat haar huidige takenpakket te overstijgen, antwoordt zij vanuit haar eigen ervaring en missen haar antwoorden de nodige breedte, terwijl zij sommige vragen niet of gedeeltelijk beantwoordt.

10. In haar managementnota situeert de verzoekster vooreerst op een algemene wijze de juridische dienst binnen de VMM. Na een analyse van de huidige situatie van deze dienst, zet zij vervolgens haar visie uiteen op de organisatie van de juridische dienst. Op grond van een SWOT-analyse bespreekt zij de “kritische succesfactoren”. Ten slotte beschrijft zij hoe zij haar rol ziet als diensthoofd van de juridische dienst.

Na lezing van deze managementnota lijkt te moeten worden geconcludeerd dat de beoordeling ervan door de jury in zeer vage termen is gesteld, in die mate zelfs dat het oordeel van deze jury dat de nota vertrekt vanuit een zeer beperkte invalshoek, dat de visie van de verzoekster fragmentarisch is en voortvloeit uit haar praktijkervaring en dat de nota onvoldoende aangeeft welke de uitdagingen en knelpunten zijn en wat de rol van diensthoofd moet omvatten, zonder meer uitleg niet kan worden begrepen.

Ook de beweringen van de jury dat de presentatie van de managementnota “inhoudelijk minder sterk” is en dat de antwoorden van de verzoekster op de bijkomende vraagstelling “de nodige breedte” missen, zijn dermate vaag dat ze als loutere stijlformules lijken te moeten worden beschouwd, die geen afdoende motief voor de bestreden beslissing kunnen vormen.

Voorts moet met de verzoekster worden vastgesteld dat de bezwaren die zij in haar bezwaarschrift van 18 juni 2009 specifiek met betrekking tot de appreciatie van haar managementnota heeft geformuleerd, in de eerste bestreden beslissing en het besluit van de directieraad waarnaar deze verwijst geheel onbeantwoord zijn gebleven.

Het middel is derhalve ernstig in zoverre het de schending van de formele motiveringsplicht aanvoert.

11. Alhoewel het middel uitsluitend betrekking heeft op de beslissing waarbij de verzoekster niet geschikt wordt bevonden voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken (de eerste bestreden beslissing), moet worden vastgesteld dat de onwettigheid die erin wordt aangevoerd, ook de daaropvolgende aanstelling van Ann Carette tot diensthoofd Juridische Zaken (de tweede bestreden beslissing), die de eindbeslissing is van een complexe verrichting, vitieert.

Het ernstig bevinden van het middel laat de Raad van State dan ook toe om, indien ook aan de schorsingsvoorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan, de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beide bestreden beslissingen te bevelen.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

12. De verzoekster voert aan dat het voor haar een dagelijkse vernedering betekent te moeten werken als ondergeschikte van Ann Carette, die nauwelijks acht maanden nadat zij op de dienst is toegekomen in dezelfde graad als de verzoekster ingevolge de bestreden beslissingen haar hiërarchische meerdere is geworden. De verzoekster benadrukt in dit verband dat Ann Carette zeven jaar minder anciënniteit heeft bij de Vlaamse overheid, zes jaar jonger is en de dienst

amper kent, terwijl zijzelf al bijna 20 jaar als niveau A1 werkt, zij in 2002 reeds slaagde voor een selectieprocedure voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken -dezelfde functie als deze die nu door Ann Carette wordt uitgeoefend-, en de resultaten van die selectie in 2005 nog werden bevestigd en vandaag ook nog geldig zijn. De verzoekster stelt nu alle ambitie te kunnen opbergen, in een dienst van slechts acht personen en met een diensthoofd dat van buitenaf werd aangetrokken. De wijze waarop de bevordering van Ann Carette werd georganiseerd, overschrijdt volgens de verzoekster de grenzen van het toelaatbare. Indien de bestreden beslissingen niet worden geschorst en alzo niet onmiddellijk een einde wordt gesteld aan het beledigende karakter van de bevordering, rijst de vraag, zo stelt de verzoekster, hoe van haar kan worden verwacht dat zij blijft functioneren.

De verzoekster laat gelden dat zij in het bijzonder op twee manieren lijdt onder de miskennis van haar kunde, haar prestaties en inzet. Zij wijst er vooreerst op dat de beoordeling van haar functiespecifieke competenties luidens dewelke zij niet in staat is haar huidig takenpakket te overstijgen en haar antwoorden breedte missen, beledigend overkomt in het licht van haar loopbaan tijdens dewelke zij gunstige beoordelingen en een selectie voor de functie van diensthoofd heeft verkregen en haar vervangingen van de leidinggevende ambtenaar als “bovenmaatse prestaties” werden beschouwd waarvoor haar functioneringstoelagen werden toegekend. Voorts wijst zij op de vernederende wijze waarop zij sedert de aankomst van Ann Carette op de dienst is behandeld. Zo moest zij haar bureau afstaan aan deze nieuwkomer en werd zij afgesloten van informatie over de toekomst van haar dienst waar ze bijna 20 jaar werkt. Zij heeft nu een donker bureau gekregen, tegenover haar vroeger bureau, waardoor zij letterlijk wordt geconfronteerd met het feit dat haar werkgever haar inzet niet erkent en niet beloont. Ann Carette daarentegen kreeg onmiddellijk een voorkeursbehandeling, werd meteen de feitelijke meerdere van de verzoekster en had klaarblijkelijk bij haar aanwerving al de toezegging gekregen dat zij tot diensthoofd zou worden bevorderd.

Volgens de verzoekster heeft de verwerende partij met de bestreden beslissingen het signaal gegeven dat er voor haar geen plaats meer is op de dienst. In het licht van deze bijzondere omstandigheden, zo stelt de verzoekster, is afwachten tot er een vernietigingsarrest is na een gewone annulatieprocedure geen optie.

Ten slotte wijst de verzoekster ter ondersteuning van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij stelt te lijden op de zwaarwichtigheid van de aangevoerde middelen, waarvan er drie van openbare orde zijn.

13. De verwerende partij antwoordt in haar nota dat het aanvoeren van ernstige middelen en het aantonen van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel twee cumulatieve schorsingsvoorwaarden uitmaken, zodat het niet volstaat dat een middel, zelfs al is het van openbare orde, op het eerste gezicht ernstig voorkomt, om te besluiten dat er ipso facto sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Voorts laat zij gelden dat het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel concreet moet worden beoordeeld aan de hand van de feitenuiteenzetting in het verzoekschrift en dat een dergelijk nadeel moet voortvloeien uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen en niet uit hun motivering, noch uit het tijdsverloop dat de annulatieprocedure vergt.

Volgens de verwerende partij geldt in het benoemingscontentieux de algemene regel dat een moreel nadeel wordt hersteld door de morele genoegdoening die een met terugwerkende kracht geldende vernietiging verleent. Het zal alleen anders zijn indien de verzoekende partij aantoont dat in het concrete geval bijzondere omstandigheden een onmiddellijk optreden van de Raad van State verantwoorden. De verwerende partij wijst er nog op dat wie met andere kandidaten in concurrentie treedt, het risico neemt dat zijn kandidatuur niet in aanmerking wordt genomen en zich derhalve niet kan beroepen op het nadeel dat met die teleurstelling is verbonden. Het feit teleurgesteld te zijn in rechtmatige verwachtingen, kan niet gelden als een specifieke omstandigheid die een schorsing kan verantwoorden.

De verwerende partij betoogt dat waar de verzoekster stelt dat de bestreden beslissingen verdachtmakingen en afkeuring ten aanzien van haar teweegbrengen en dat zij in de toekomst geen kans meer zal hebben om te worden bevorderd, zij ervan uitgaat dat zij moest worden bevorderd. Evenwel kan de verzoekster geen dergelijk recht invoeren, nu het te dezen om een benoeming naar keuze gaat. Er kan slechts sprake zijn van een gemiste kans en zulks vormt geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Het door de verzoekster aangevoerde nadeel in de toekomst te moeten werken onder het gezag van een concurrent, beschouwt de verwerende partij evenmin als ernstig.

De omstandigheid dat de verzoekster haar bureau heeft moeten verlaten, heeft ten slotte volgens de verwerende partij niets te maken met de latere benoeming van Ann Carette.

Beoordeling

14. De verzoekster voert in essentie een moreel nadeel aan. Zij voelt zich dermate onrechtvaardig behandeld door wat in het kader van de selectie is gesteld over haar geschiktheid voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken en door de wijze waarop een pas op de dienst toegekomen collega naar haar aanvoelen wordt voorgetrokken ten opzichte van haar, dat zij zich niet langer ziet functioneren in de dienst indien zij de situatie moet blijven ondergaan in afwachting van een vernietiging die pas tussenkomt na verloop van een gewone annulatieprocedure.

Een moreel nadeel kan in de regel worden hersteld door de morele genoegdoening die door een vernietigingsarrest wordt geboden. Het zal alleen anders zijn indien de verzoekende partij aantoont dat in het concrete geval bijzondere omstandigheden een onmiddellijk optreden van de Raad van State noodzakelijk maken.

Te dezen laat de verzoekster gelden dat haar bestreden ongeschiktverklaring voor de functie van diensthoofd Juridische Zaken en de bestreden aanstelling van Ann Carette in die functie dit bijzondere aspect vertonen dat laatstgenoemde een volkomen nieuwkomer is op de dienst, waar zij slechts sedert 1 november 2008 in dezelfde graad als de verzoekster werkzaam is. De verzoekster is naar eigen zeggen, zonder daarin te worden tegengesproken door de verwerende partij, bijna twintig jaar werkzaam op de dienst. Zij heeft blijkens de evaluaties van haar functioneren tijdens de werkjaren 2005 en 2008 “uitzonderlijk goed” gefunctioneerd. Daarbij werd ook vastgesteld dat zij de leidinggevende ambtenaar “uitstekend” heeft vervangen tijdens diens verlof en dat zij duidelijk blijk heeft gegeven van “haar leidinggevende capaciteiten”. Zij is in 2002 bij de selectie van een diensthoofd Juridische Zaken geschikt bevonden voor de functie en die geschiktheid is in 2005 nog bevestigd. Zij heeft zich bijgeschoold door in 2004 met

onderscheiding het diploma te behalen van gespecialiseerde studies milieurecht. Niettemin wordt zij door de eerste bestreden beslissing nu ongeschikt bevonden voor de functie en wordt deze functie krachtens de tweede bestreden beslissing toegewezen aan nieuwkomer Ann Carette, onder wier hiërarchische leiding de verzoekster voortaan zal moeten functioneren.

In de gegeven omstandigheden kan worden aangenomen dat de verzoekster door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een ernstig moreel nadeel lijdt dat door een vernietigingsarrest nog maar moeilijk zal kunnen worden hersteld.

15. Bijgevolg moet worden besloten dat de beide cumulatieve voorwaarden voor het bevelen van de schorsing, bepaald in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, vervuld zijn.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de administrateur-generaal van de VMM van 29 juni 2009 luidens dewelke de verzoekster nog onvoldoende beschikt over de vereiste functiespecifieke competenties voor de uitoefening van de functie van diensthoofd Juridische Zaken.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de VMM waarbij Ann Carette tot diensthoofd Juridische Zaken wordt aangesteld.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 december 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,
met bijstand van
Wim Geurts,

staatsraad, waarnemend voorzitter,
griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Bert Thys