

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Ve KAMER

A R R E S T

**nr. 210.666 van 25 januari 2011
in de zaak A. 195.635/V-1797**

In zake : Els VAN DEN EEDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Aube Wirtgen
kantoor houdend te Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

Hugues HELLEBAUT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat David Renders
kantoor houdend te Brussel
Winston Churchilllaan 253/40
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 22 februari 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 15 december 2009, waarbij Hugues Hellebaut wordt benoemd tot gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Brussel én van de impliciete weigering om Els Van Den Eede te benoemen in het ambt van gerechtsdeurwaarder.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 september 2010.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die loco advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de verzoekster, en advocaat Emmanuel Jacobowitz, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een met dit arrest andersluidend 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. Met een bericht in het Belgisch Staatsblad van 10 maart 2009 wordt aangekondigd dat een betrekking van gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Brussel vacant werd verklaard.

De verzoekster dient hiervoor haar kandidatuur in bij aangetekende brief van 3 april 2009. De tussenkomende partij doet dit bij aangetekende brief van 2 april 2009. In totaal stellen er zich 29 personen kandidaat voor deze betrekking.

3.2. De Procureur des Konings te Brussel verleent op 28 mei 2009 een “gunstig advies”, zowel voor de verzoekster als voor de tussenkomende partij.

De Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel verleent op 29 mei 2009 een “gunstig tot zeer gunstig” advies, zowel voor de verzoekster als voor de tussenkomende partij.

3.3. De Raad van de arrondissementskamer van het gerechtelijk arrondissement Brussel (hierna: arrondissementskamer) geeft over elk van de kandidaten een advies, overeenkomstig een standaardformulier vastgesteld bij circulaire nr. 116 van de minister van Justitie van 7 april 2008 betreffende de adviesprocedure bij de benoeming van gerechtsdeurwaarders. Volgens dat formulier wordt een kandidaat gequoteerd op zijn bekwaamheid en zijn vaardigheid, en bedraagt het totaal te behalen punten 50. In zijn adviezen van 30 juni 2009 geeft de arrondissementskamer aan de verzoekster een eindquotering van 40,5/50 punten, en aan de tussenkomende partij een eindquotering van 42/50 punten.

3.4. Overeenkomstig de genoemde circulaire nr. 116 worden de kandidaten vervolgens beoordeeld door de bevoegde dienst van de federale overheidsdienst Justitie. Die beoordeling slaat met name op de anciënniteit en de beroepservaring, enerzijds, en op andere activiteiten en elementen gerelateerd aan het ambt, anderzijds. Op het eerste criterium staan 40 punten, op het tweede criterium 10 punten.

De verzoekster verkrijgt respectievelijk 24/40 en 2/10 punten. De tussenkomende partij verkrijgt respectievelijk 30/40 en 5/10 punten.

In totaal behaalt de verzoekster aldus een score van 66,5/100 punten, terwijl de tussenkomende partij een totaal van 77/100 punten behaalt. De tussenkomende partij is van alle kandidaten de kandidaat die de beste score behaalt.

3.5. Bij koninklijk besluit van 15 december 2009 wordt de tussenkomende partij benoemd tot gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Brussel. Dit benoemingsbesluit is gegrond op onder meer de volgende overwegingen:

“Overwegende dat de Raad van de arrondissementskamer van gerechtsdeurwaarders van Brussel op basis van het door de kandidaten ingevulde standaard CV en de door de bevoegde gerechtsdeurwaarders ingevulde formulieren ‘gemotiveerd advies’ aan alle kandidaten een globaal advies heeft gegeven met een quoteringscijfer op vijftig punten;

Overwegende dat de dames Crabbe Fernande en Maertens Anne en de heren Walravens Peter en Quentin Dubray reeds benoemd zijn op eerder gepubliceerde vacante plaatsen van gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Brussel;

Overwegende dat vanuit een bezorgdheid om goed bestuur er moet tegemoet gekomen worden aan een maximale objectivering en aan een afdoende motivering van de besluitvorming; dat hiertoe niet alleen de adviesprocedure werd gestandaardiseerd maar eveneens aan de kandidaten werd gevraagd een standaard CV te gebruiken;

Overwegende dat op die manier de door de kandidaten ter beschikking gestelde informatie kan worden vergeleken en de verdiensten kunnen worden afgewogen;

Overwegende dat inzake anciënniteit de globale ervaring, de ervaring in het gerechtelijk arrondissement van het vacante kantoor, de ervaring in de stad of gemeente waarin het kantoor gelegen is, de ervaring in het kantoor zelf en het totaal aantal plaatsvervangingen in aanmerking komen voor de weging;

Overwegende dat de heer Hellebaut Hugues, voor het eerste gedeelte van de quoteringscijfer, met betrekking tot de globale ervaring, de beste score behaalt met dertig punten op veertig daar hij op het ogenblik van de publicatie van de vacature meer dan dertien jaar globale beroepservaring en meer dan elf jaar ervaring in het gerechtelijk arrondissement Brussel en in de gemeente waar het kantoor vacant is kon doen gelden;

Overwegende dat naast de verworven kennis, opleidingen, activiteiten gerelateerd aan het ambt, en alle andere nuttige ervaring een meerwaarde kunnen betekenen voor de uitoefening van het ambt van gerechtsdeurwaarder; dat de heer Hellebaut Hugues hier een score behaalt van zes punten (sic) op tien;

Overwegende dat betrokkene bijgevolg een totale score behaalde van zevenenzeventig punten op honderd en aldus de best gerangschikte kandidaat is;

Overwegende dat de heer Hellebaut Hugues op 1 juni 1999 het getuigschrift behaalde van de kennis van de Nederlandse taal afgeleverd door het Ministerie van Justitie;

Overwegende dat betrokkene aan alle wettelijke benoemings- en taalvoorwaarden voldoet;

Overwegende dat de adviezen van de procureur-generaal bij het hof van beroep te Brussel en de procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Brussel gunstig zijn omtrent de voorgedragen kandidaat;

Overwegende dat op grond van de vergelijking van alle vooropgestelde elementen inzake adviesvorming en beroepservaring de heer Hellebaut Hugues als de meest geschikte kandidaat dient te worden weerhouden voor het ambt van gerechtsdeurwaarder in het gerechtelijk arrondissement Brussel.”

Dit is het bestreden besluit. Het wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 22 december 2009.

3.6. Bij ministerieel besluit van 17 december 2009 wordt het kantoor van de tussenkomende partij gevestigd in Brussel.

IV. Tussenkomst

4. Met een op 16 maart 2010 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt Hugues Hellebaut om in het geding tussen te komen.

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

V. Onderzoek van de vordering

5. Op grond van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

6. De verzoekster voert aan dat het door het bestreden besluit veroorzaakte moeilijk te herstellen ernstig nadeel uit twee onderdelen bestaat. Ten eerste verliest zij de kans om benoemd te worden omdat toepassing wordt gemaakt van een onwettige omzendbrief en van onrechtmatige criteria. Zij stelt dat zij zich pas na onbepaalde tijd opnieuw kandidaat zal kunnen stellen. Zij vreest dat ze dan opnieuw de gevolgen van deze onwettige omzendbrief zal ondergaan, wat haar kansen opnieuw tot een minimum zal herleiden. Ten tweede houdt de weigering om de verzoekster te benoemen volgens haar niet alleen een grote teleurstelling in, maar wordt ook op die manier de uitstekende reputatie die zij bij de collega's geniet aangetast.

7. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekster het wettelijk omschreven nadeel niet aantoont met concrete elementen en bewijsstukken. Zij verwijst naar de vaste rechtspraak van de Raad van State waaruit blijkt dat het risico om niet benoemd te worden inherent is aan de deelname aan een benoemingsprocedure. De niet-benoeming brengt de deelnemers niet in diskrediet. In het benoemingsbesluit wordt niet denigrerend gedaan over de verzoekster. De verwerende partij merkt op dat de verzoekster als derde beste kandidaat komt uit de rangschikking van 29. Van een aantasting van haar professionele reputatie kan volgens de verwerende partij bijgevolg geen sprake zijn. Bovendien is het onderscheid tussen de vereiste van moeilijk te herstellen ernstig nadeel en de vereiste van ernstige middelen essentieel. De ingeroepen nadelen vloeien niet voort uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden handeling. De ingeroepen nadelen vloeien, steeds volgens de verwerende partij, voort uit de toepassing van de circulaire.

8. De tussenkomen partij antwoordt dat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden akte slechts kan worden bevolen indien aan twee afzonderlijke voorwaarden is voldaan, met name het moeilijk te herstellen ernstig nadeel en de ernstige middelen. Deze voorwaarden mogen niet worden

verward, wat de verzoekster volgens haar wel doet. Ook betoogt zij dat de verzoekster haar nadeel legt in de toepassing van de omzendbrief nr. 116 van 7 april 2008. Het nadeel vloeit niet voort uit de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit. Zij stelt eveneens dat het aangevoerde nadeel hypothetisch van aard is. Niets bevestigt dat de verzoekster later niet kan worden benoemd. De omzendbrief is niet van aard om een mogelijke benoeming van de verzoekster te verhinderen. Daarbij belet de leeftijd van de verzoekster niet dat zij na een eventueel vernietigingsarrest nog kan worden benoemd. De verzoekster voert volgens de tussenkomen partij niet aan dat haar reputatie dermate is beschadigd door het bestreden besluit dat de schade enkel kan worden beëindigd door een schorsingsarrest. Zij merkt op dat de motivering van het bestreden besluit niet de kwaliteiten van de verzoekster ter discussie stelt.

Beoordeling

9. De voor een schorsing noodzakelijke voorwaarde dat het bestreden besluit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent, moet in beginsel afzonderlijk worden onderzocht. De onwettigheden die tegen het bestreden besluit, of tegen een rechtsregel waarop het bestreden besluit steunt, worden aangevoerd, kunnen op zich dan ook geen reden zijn om het moeilijk te herstellen ernstig nadeel bewezen te achten.

Het ingeroepen risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit zelf. Er moet bijgevolg een causaal verband bestaan tussen de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit en het aangevoerde risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. De schorsing moet kunnen verhelpen aan dat nadeel of de realisatie ervan verhinderen.

Het louter mislopen van een kans op benoeming maakt in beginsel geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel uit. De kans om niet benoemd te worden, is immers inherent aan elke kandidaatstelling. De niet-benoeming zal pas een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vormen indien met de benoeming van de concurrent de laatste kans verloren gaat om zelf te worden benoemd, en de leeftijd

verhindert dat de verzoeker voordeel zou kunnen halen uit een later uit te spreken vernietigingsarrest.

Een louter moreel nadeel is in beginsel niet moeilijk te herstellen. Inzake benoemingen wordt dit nadeel in de regel hersteld door de morele genoegdoening die een vernietiging van de bestreden benoeming verleent. Dit is slechts anders als bijzondere redenen aannemelijk maken dat dit wel het geval is. Als bijzondere redenen kunnen worden aangevoerd vernederende uitspraken of blamerende woorden waarbij de verzoeker zijn capaciteiten niet erkend ziet, wat te dezen niet het geval is.

10. Te dezen heeft de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit niet tot gevolg dat de verzoekende partij niet zal worden benoemd in andere benoemingsprocedures.

De verzoekster moet voorts bij de puntentelling slechts twee kandidaten van de 29 laten voorgaan. Deze score is niet van aard om haar reputatie bij de collega's aan te tasten. Daarbij komt dat de verzoekster niet met nadere elementen aantoont hoe de benoeming van de tussenkomen partij haar reputatie schaadt.

11. De bewering van de verzoekster dat haar verdiensten en bekwaamheden op een niet correcte wijze worden ingeschat en dat de verwerende partij geen toepassing kan maken van een onwettige omzendbrief, heeft op zich niet met enig nadeel te maken, maar betreft een kritiek op de wettigheid van het bestreden besluit.

Weliswaar heeft de verzoekster het over “flagrante onwettigheden” waardoor het bestreden besluit zou zijn aangetast. Uit een oppervlakkige lezing van de middelen en de repliek hierop van de verwerende en de tussenkomen partij, blijkt echter niet dat de middelen op het eerste zicht dermate ernstig zijn dat ze bij de beoordeling van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen worden betrokken. Gelet op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de verwerende partij enerzijds én op de titels en verdiensten van

de tussenkomende partij anderzijds, is na eerste lezing niet duidelijk dat de verzoekster beschikt over zichtbaar ruimere aanspraken op de betrokken benoeming. De Raad van State kan zijn beoordeling ook niet in de plaats stellen van die van het bestuur.

Bovendien zet de verwerende partij, met betrekking tot het eerste middel, waarin de onwettigheid van de genoemde circulaire nr. 116 van 7 april 2008 wordt ingeroepen, uiteen dat deze omzendbrief geen reglementair karakter heeft en dat “de bedoeling de richtlijn verplichtend te stellen” niet blijkt uit de door de verzoekster aangebrachte gegevens. Gelet op de kwalificatie die de verwerende partij aldus aan haar eigen omzendbrief geeft, kan niet zonder bijkomend onderzoek worden aangenomen dat de kritiek daarop van de verzoekster, zelfs al zou die gegrond zijn, tot de onwettigheid van het bestreden besluit zou moeten leiden.

In die omstandigheden kan niet geconcludeerd worden, in afwijking van de algemene beginselen terzake, dat de onwettigheid van het bestreden besluit dermate flagrant is dat zij zou volstaan om het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vast te stellen.

12. Nu het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet bewezen is, blijkt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen, zonder dat het nodig is de opgeworpen excepties van onontvankelijkheid te onderzoeken.

BESLISSING

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

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 25 januari 2011, door de Raad van State, Ve kamer, samengesteld uit:

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Jacques Jaumotte,	staatsraad,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Paul Lemmens