

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 216.519 van 28 november 2011

in de zaak A. 201.685/IX-7409

In zake : Marie-Agnès DECLERCQ
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jean Bourtembourg en Cédric Milotor
kantoor houdend te 1060 Brussel
Zwitserlandstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de DIENST VOOR DE OVERZEESE SOCIALE ZEKERHEID
(DOSZ)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jean-François De Bock
kantoor houdend te 1050 Brussel
Waterloosesteenweg 612
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

Patrick ROELSTRAETE
wonend te 8500 Kortrijk
Burgemeester Danneelstraat 68
alwaar woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 8 september 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van het beheerscomité van de DOSZ van 30 juni 2011 om de heer Patrick ROELSTRAETE te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse en te benoemen in de klasse A4 (weddeschaal A41), met ingang van 1 juli 2011”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 november 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Frank Vandevoorde, die loco advocaat Jean Bourtembourg verschijnt voor de verzoekster, advocaat Joy Moens, die loco advocaat Jean-François De Bock verschijnt voor de verwerende partij, en de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Melissa Celis 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 thans als adviseur (klasse A3) bij de verwerende partij tewerkgesteld.

3.2. Met een brief van 4 februari 2011 deelt de waarnemend administrateur-generaal van de verwerende partij mee dat in de benoeming van een adviseur-generaal operationele diensten (klasse A4) door bevordering wordt voorzien.

Daar ook de verzoekster voldoet aan de voorwaarde om te worden bevorderd tot de klasse A4, wordt haar met de voornoemde brief meegedeeld dat zij haar kandidatuur kan indienen voor voornoemd bevorderingsambt. In deze brief wordt aangegeven in welke vorm en binnen welke termijn zij haar kandidatuur moet indienen opdat deze in aanmerking kan worden genomen. Er wordt tevens gevraagd om een motivatiebrief en een curriculum vitae bij haar kandidatuur te voegen, alsook om binnen een termijn van een maand die ingaat op de eerste werkdag volgend op deze bekendmaking van de vacante betrekking een ontwerp van beleidsplan voor de operationele diensten in te dienen.

In de bij deze brief in bijlage bijgevoegde functiebeschrijving worden de context van de functie, de belangrijkste taken, de vereiste competenties en de procedure omschreven. De vereiste competenties worden onderverdeeld in technische competenties, gedragsgerichte competenties en ervaring en kennis van andere functies of andere domeinen, en worden beschreven als volgt:

“Technische competenties:

- Je hebt een grondige theoretische en praktische kennis van de reglementering inzake overzeese sociale zekerheid.
- Je bent vertrouwd met andere voor de DOSZ relevante reglementeringen (personeelsstatuut, andere sociale regelgevingen) en met personeelsmanagementtechnieken.

Gedragsgerichte competenties:

- Vernieuwen: je bedenkt nieuwe benaderingen voor bestaande situaties en vertaalt ideeën van anderen in een nieuwe zienswijze.
- Organiseren: je definieert objectieven in functie van te behalen resultaten en vertaalt de beleidslijnen naar meetbare doelstellingen.
- Medewerkers ontwikkelen: je begeleidt medewerkers in hun groei en je geeft hen gericht advies over hun functioneren.
- Beïnvloeden: je overtuigt anderen bij het verdedigen van hun voorstellen en ideeën en zet anderen aan tot actie.
- Organisatiebetrokkenheid tonen: je stelt je borg voor het behalen van de beoogde resultaten van de organisatie en blijft daarom op de hoogte van de omgeving waarin de organisatie actief is. Je staat mee in voor de ontwikkeling en de instandhouding van de organisatiestructuur, -beleid en -doelstellingen.
- Betrouwbaarheid tonen: je behandelt anderen, in alle omstandigheden, op een eerlijke en rechtvaardige manier.
- Servicegericht handelen: je zoekt naar mogelijkheden om de dienstverlening aan de klanten/burgers te verbeteren.

Ervaring, kennis van andere functies of andere domeinen die een pluspunt zijn:

Een goede kennis van de andere landstaal en ervaring met het leiding geven van een team zijn pluspunten.”

3.3. Voor deze vacante betrekking van adviseur-generaal operationele diensten worden in totaal vier kandidaturen ingediend, waaronder deze van de verzoekster en van de tussenkomende partij. Zowel de verzoekster als de tussenkomende partij dienen daartoe een motivatiebrief, een curriculum vitae en een ontwerp van beleidsplan voor de operationele diensten in.

3.4. Op 24 maart 2011 worden de kandidaten opgeroepen om te worden gehoord door de directieraad over het ontwerp van beleidsplan dat ze hebben voorgelegd.

3.5. Op 4 april 2011 onderzoekt de directieraad de vier kandidaturen voor de bevordering tot de klasse A4.

Vooreerst wordt vastgesteld dat alle kandidaturen binnen de termijn werden ingediend en dat elke kandidaat voldoet aan de voorwaarden van het bevorderingsambt. Tevens wordt vastgesteld dat drie kandidaten (waaronder de verzoekster en de tussenkomende partij) binnen de gestelde termijn een beleidsplan hebben ingediend.

Vervolgens worden de kandidaturen onderzocht op basis van:

- de inlichtingenfiche opgesteld door de administratie voor elke kandidaat;
- de kandidaatstelling met motivatiebrief en curriculum vitae;
- het ontwerp van beleidsplan.

Met uitzondering van één kandidaat die geen beleidsplan heeft ingediend en die daarom niet ingaat op de uitnodiging van 24 maart 2011, motiveren de drie andere kandidaten hun kandidatuur. Zij beschrijven hun ervaring bij de instelling en bespreken hun strategisch plan.

Aan elk van deze drie kandidaten worden vervolgens de volgende vragen gesteld:

- Wat zijn de prioritaire acties die u wilt ondernemen?
- Hoe denkt u de actieve medewerking van de dienstchefs te garanderen?
- Wat zijn volgens u de moeilijkheden waarmee u zult te maken krijgen?

Deze vragen worden door elk van deze drie kandidaten beantwoord.

Het antwoord van de verzoekster luidt als volgt:

“Mevrouw Declercq legt uit dat ze haar strategisch plan heeft uitgewerkt op basis van haar ervaring en niet op basis van lectuur over management. Bovenaan haar prioriteitenlijstje staan de verbetering van de dienstverlening aan de klant en de verbetering van de kwaliteit van de werkmethodes. De voorbeelden die ze geeft zijn concreet en pertinent.

Ze heeft ervaring verworven in de sector van de aangesloten en sinds 2001 in die van de geneeskundige verzorging. Ze toont zich zeer begaan met de ontwikkeling van informaticaprojecten zoals de digitalisatie, de realisatie van een uniek dossier voor de aangesloten en e-government.

In haar coördinatieopdracht als adviseur-generaal van de operationele diensten plant ze een bottom-up aanpak te privilegiëren met als uitgangspunt een uitgebreide kennis van het werk van de diensten aan de hand van de informatie die wordt verstrekt door de dienstchefs, hun adjuncten en diverse aanspreekpunten.

Vervolgens wil ze het strategisch plan proberen door te voeren in samenwerking met de diensten.”

Het antwoord van de tussenkomende partij luidt als volgt:

“Aan de hand van een SWOT-analyse van de instelling plant de heer Roelstraete prioriteit te geven aan de uitschrijving van de werkstromen en het creëren van een groot algemeen documentatiebestand. Dienaangaande citeert hij de ervaring met het geïnformatiseerd juridisch documentatiesysteem in zijn huidige dienst.

Zijn doelstelling is om een robuuste instelling te bewerkstelligen door middel van methodische, planmatige en budgetneutrale acties.

De overgang van een ondersteunende dienst naar de operationele diensten stelt voor hem geen problemen omdat hij een goede visie heeft (op) de verschillende diensten en de transversale acties.

De rol van coördinator behelst volgens hem het kritisch bekijken van de werking van de diensten en het aansturen van verandering in samenspraak met de dienstchefs en de administrateur-generaal voor de structurele aspecten. De

communicatie met de dienstchefs en de medewerkers is een belangrijk aandachtspunt.”

De directieraad leidt uit deze gegevens af dat elke kandidaat over grote kwaliteiten beschikt om de voorgestelde functie op zich te nemen, doch merkt op dat een keuze moet worden gemaakt. De gedachtenwisseling toont volgens hem aan dat een methodische en transparante aanpak van de verandering positief zou zijn voor de verwerende partij ongeacht de context waarin de instelling evolueert.

Vervolgens gaat de directieraad over tot geheime stemming om te bepalen welke kandidaat de meeste stemmen krijgt. Krachtens deze stemming krijgt de tussenkommende partij twee stemmen. Krachtens de stemming waartoe de directieraad overgaat om te bepalen welke kandidaat als derde wordt gerangschikt, krijgt de verzoekster twee stemmen.

Op basis daarvan wordt de rangschikking van de kandidaten als volgt vastgelegd:

1. de tussenkommende partij
2. (...)
3. de verzoekster
4. (...)

en stelt de directieraad aan het beheerscomité voor, de tussenkommende partij te bevorderen naar de klasse A4.

3.6. Op 18 april 2011 deelt de waarnemend administrateur-generaal, in toepassing van artikel 26bis, § 1, 3°, van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de evaluatie en de loopbaan van het Rijkspersoneel, het deel van de notulen van de zitting van de directieraad aan de kandidaten mee, dat betrekking heeft op het voorstel van rangschikking, alsook de rangschikking van de drie kandidaten. Aan de verzoekster wordt meegedeeld dat, rekening houdend met deze rangschikking, tijdens de volgende vergadering van het beheerscomité zal worden

voorgesteld om de tussenkomende partij te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse, en te benoemen in de klasse A4.

Aan de verzoekster wordt meegedeeld dat zij de mogelijkheid heeft om binnen tien werkdagen bij een ter post aangetekend schrijven een klacht in te dienen bij de directieraad en te vragen om te worden gehoord.

3.7. Op 27 april 2011 tekent de verzoekster bezwaar aan tegen het voorstel van de directieraad tot bevordering en benoeming van de tussenkomende partij in de klasse A4.

Zij geeft een aantal elementen aan die volgens haar van belang zijn bij de afweging van de titels en verdiensten van de kandidaten. Zij is van oordeel dat de directieraad heeft gekozen voor een kandidaat die (1) slechts theoretische kennis bezit, doch geen praktische kennis of ervaring in de operationele diensten heeft, (2) ook nog niet bewezen heeft geschikt te zijn om een grote groep medewerkers te leiden, (3) ééntalig is, (4) ook minder klasse- en graadanciënniteit heeft en (5) minder andere ervaring en kennis heeft.

Zij tracht voorts aan te tonen dat ook zij “verandering” “methodisch en transparant” weet toe te passen.

Tot slot merkt zij nog op dat haar antwoorden, zoals zij die gaf tijdens de vergadering van de directieraad van 4 april 2011, niet correct en volledig worden weergegeven.

3.8. Op 28 april 2011 maakt de waarnemend administrateur-generaal aan de verzoekster een getekend uittreksel over uit de notulen van de vergadering van de directieraad van 4 april 2011 met betrekking tot het agendapunt “voorstel voor bevordering tot de klasse A4”, waar zij op 26 april 2011 om had verzocht.

3.9. Op 4 mei 2011 bevestigt de waarnemend administrateur-generaal de ontvangst van het bezwaar van de verzoekster in verband met de

bevordering tot adviseur-generaal operationele diensten. Zij wordt tevens uitgenodigd om te worden gehoord door de directieraad op 10 mei 2011.

3.10. Tijdens zijn vergadering van 10 mei 2011 onderzoekt de directieraad het bezwaar van de verzoekster en wordt zij gehoord.

Dienaangaande wordt in de notulen van deze vergadering van de directieraad het volgende uiteengezet:

“Mevrouw Declercq legt uit dat ze bepaalde punten uit haar kandidatuur en haar bezwaarschrift wil toelichten.

Zij meent dat de coördinatie van de operationele diensten een goede kennis van deze diensten vereist en ervaring veronderstelt met het leidinggeven aan personeel om de groep van dienstchefs te kunnen motiveren.

Ze zet de ervaring in de kijker die ze verworven heeft bij de dienst ‘Geneeskundige verzorging’ waar doelstellingen werden bereikt met een vermindering van personeel, conflicten desgevallend werden opgelost, de informatisering werd uitgewerkt evenals de vlotte samenwerking met haar adjuncten.

Ze is overtuigd dat men de operationele diensten niet kan coördineren als men geen ervaring heeft in die diensten.

Ze vestigt de aandacht van de directieraad op haar menselijke manier van werken die gepaard gaat met een praktische kennis van het terrein.

Het geheel van deze elementen bewijst volgens haar dat zij over de competenties beschikt die haar beter geschikt maken dan de kandidaat die werd voorgesteld door de directieraad om de functie van coördinator van de operationele diensten van de DOSZ uit te oefenen.

Zij is van mening dat zij beter tot dialoog zal kunnen komen en dat zij erin zal slagen de dienstchefs en de medewerkers te motiveren en dat de DOSZ nood heeft aan iemand die acties neemt en resultaten behaalt.

De voorzitter haalt aan dat mevrouw Declercq er in haar bezwaarschrift op wijst dat de samenvatting van haar antwoorden niet correct en volledig weergeeft wat zij gezegd heeft tijdens de vergadering van de directieraad van 4 april 2011 toen zij werd gehoord over het beleidsplan dat zij had ingediend ter ondersteuning van haar kandidatuur.

Hij vraagt haar of er belangrijke elementen zijn die moeten worden toegevoegd. Mevrouw Declercq antwoordt dat, hoewel niet alles werd opgenomen in het verslag, het verslag volstaat.

De directieraad beoordeelt vervolgens de voornaamste argumenten die door mevrouw Declercq werden aangebracht, namelijk haar kennis van de operationele diensten, haar managementervaring en haar klasseanciënniteit.

Ondanks de kwaliteiten van mevrouw Declercq die werden benadrukt tijdens haar horing, blijft de methode die ze plant te gebruiken voor de uitvoering van de coördinatie van de operationele diensten heel algemeen, terwijl de methodische aanpak voorgesteld door de heer Roelstraete beter aansluit bij de behoeften van de DOSZ. Voor het overige, is de directieraad van mening dat de ervaring van deze laatste, hoewel buiten de operationele diensten, evenzeer pertinent is voor de functie.

Vervolgens wordt overgegaan tot de geheime stemming om te bepalen of het klassement vastgelegd op 4 april 2011 moet worden gewijzigd. Het resultaat van deze stemronde is dat het klassement van 4 april 2011 wordt behouden.”

3.11. Op 6 juni 2011 maakt de adviseur-generaal namens de waarnemend administrateur-generaal aan de verzoekster een getekend uittreksel over uit de notulen van de vergadering van de directieraad van 10 mei 2011.

3.12. Met het document nr. 11/028 wordt op grond van de in dat document opgenomen elementen aan het beheerscomité voorgesteld om, na geheime stemming en met overname van de motieven die de directieraad in aanmerking heeft genomen bij het formuleren van zijn voorstel, de tussenkomende partij te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse en te benoemen in de klasse A4 (weddeschaal A41), met ingang van 1 juli 2011.

3.13. Op 30 juni 2011 beslist het beheerscomité om, na geheime stemming en met overname van de motieven die de directieraad in aanmerking heeft genomen bij het formuleren van zijn voorstel, de tussenkomende partij te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse en te benoemen in de klasse A4 (weddeschaal A41), met ingang van 1 juli 2011.

Deze beslissing van het beheerscomité van 30 juni 2011 betreft de thans bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Gelet op de wet van 17 juli 1963 betreffende de overzeese sociale zekerheid, in het bijzonder de artikelen 1 en 2;

Gelet op het koninklijk besluit van 3 april 1997 houdende maatregelen met het oog op de responsabilisering van de openbare instellingen van sociale zekerheid, met toepassing van artikel 47 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, in het bijzonder artikel 3§2;

Gelet op het koninklijk besluit van 24 januari 2002 houdende vaststelling van het statuut van het personeel van de openbare instellingen van sociale zekerheid, in het bijzonder artikel 2;

Gelet op het koninklijk besluit van 8 januari 1973 tot vaststelling van het statuut van het personeel van sommige instellingen van openbaar nut, in het bijzonder op de artikelen 1, 1° en 3;

Gelet op het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel, in het bijzonder op artikel 72;

Gelet op het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de evaluatie en de loopbaan van het rijkspersoneel, in het bijzonder op de artikelen 26, 26bis en 41;

Gelet op het koninklijk besluit van 20 december 2007 houdende vaststelling van de taalkaders van de Dienst voor de overzeese sociale zekerheid;

Gelet op het personeelsplan van de Dienst voor de Overzeese Sociale Zekerheid, boekjaar 2010;

Gelet op het gemotiveerd advies en voorstel van de directieraad, gegeven op 4 april 2011 en 10 mei 2011;

Overwegende dat de heer Patrick ROELSTRAETE door de directieraad bij eenparigheid werd voorgesteld voor de bevordering naar de hogere klasse A4.

Beslist, na geheime stemming en met overname van de motieven die de directieraad in aanmerking heeft genomen bij het formuleren van zijn voorstel:

Artikel 1. - De heer Patrick ROELSTRAETE, adviseur (klasse A3 - weddeschaal A31), wordt bevorderd door verhoging naar de hogere klasse en benoemd in de klasse A4 (weddeschaal A41).

Artikel 2. - Deze beslissing treedt in werking met ingang van 1 juli 2011.”

3.14. Op 8 juli 2011 wordt aan de tussenkomende partij meegedeeld dat het beheerscomité op 30 juni 2011 heeft beslist om haar te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse en te benoemen in de klasse A4 (weddeschaal A41), met ingang van 1 juli 2011. Voornoemde beslissing, en een uittreksel uit de

notulen van de directieraden van 4 april 2011 en 10 mei 2011 worden aan de tussenkomende partij meegedeeld.

3.15. Op dezelfde datum wordt ook aan de verzoekster voornoemde beslissing meegedeeld. Dezelfde documenten worden overgemaakt aan de tussenkomende partij.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

Tussenkomst

4. Met een op 1 oktober 2011 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt Patrick Roelstraete om in het geding te mogen tussenkomen.

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

V. Onderzoek van de vordering

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.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

5. De verzoekster stelt, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat de aangevochten beslissing haar op moreel vlak een ernstig nadeel berokkent dat niet hersteld kan worden door een vernietigingsarrest.

Zij verwijst vooreerst naar haar uiteenzetting van het eerste middel, waaruit blijkt dat de titels en verdiensten die zij kon laten gelden -rekening houdend met de vereisten van de betrekking waarin de aangevochten beslissing voorziet- niet van dezelfde aard en hetzelfde niveau waren als die van de tussenkomende partij. Zij kon namelijk een beroep doen op meer dan 20 jaar ervaring in de operationele diensten van de verwerende partij, terwijl de tussenkomende partij over geen ervaring in deze diensten beschikt. Zij beschikt ook over een hogere graad- en klasseanciënniteit dan deze waarop de tussenkomende partij zich kon beroepen.

De verzoekster meent vervolgens dat zij, gezien haar ervaring in de operationele diensten van de verwerende partij, rechtmatig kon hopen bevorderd te worden in de klasse A4 en aangeduid te worden in de functie van adviseur-generaal van de operationele diensten. Minstens kon zij verwachten dat haar kandidatuur zou worden verkozen boven deze van de tussenkomende partij.

Dat de voorkeur gaat naar een kandidaat die niet over dezelfde ervaring beschikt en van wie zij de ondergeschikte zal worden, ervaart zij als pijnlijk.

Dat zij niet bevorderd werd en benoemd werd in de betrekking van adviseur-generaal, kan er volgens haar toe leiden dat de personeelsleden van de verwerende partij, en in het bijzonder de personeelsleden tewerkgesteld in de dienst waarvan zij thans de leiding heeft, haar competentie in vraag zullen stellen.

Daarbij komt nog dat de kans om ooit verantwoordelijkheden uit te oefenen verbonden aan de bevorderingsfunctie, voor haar definitief verloren gaat, gelet op haar leeftijd van 57 jaar.

6. De verwerende partij antwoordt dat het moreel nadeel ten gevolge van een benoeming of bevordering van een andere kandidaat in de regel hersteld kan worden door de morele genoegdoening die een vernietigingsarrest met zich meebrengt.

Het feit dat de verzoekster de benoeming van de tussenkomende partij als pijnlijk ervaart, is geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

De verwerende partij voegt daaraan toe dat werken als ondergeschikte van de benoemde kandidaat in de regel niet als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt aangenomen. De verzoekster blijft in gebreke enig concreet element naar voren te brengen om aan te tonen dat de samenwerking met de tussenkomende partij problematisch is, of was.

Ook het feit dat zij verwachtingen koesterde om te worden bevorderd en benoemd, kan volgens de verwerende partij niet als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel worden beschouwd.

Voorzover volgens de verzoekster haar capaciteiten door haar naaste medewerkers in vraag zouden kunnen worden gesteld, merkt de verwerende partij op dat haar capaciteiten geenszins in vraag worden gesteld. Uit het administratief dossier blijkt dat haar capaciteiten net hoog worden ingeschat.

De verwerende partij betwist ten slotte dat zij geen kans meer maakt om ooit nog een gelijkwaardige functie binnen de diensten van de verwerende partij uit te oefenen. De verzoekster heeft op dit ogenblik immers nog een loopbaan van acht jaar voor zich alvorens zij de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. In een periode van acht jaar kan haar loopbaan nog steeds evolueren. De verwerende partij wijst er in dit verband op dat momenteel de functie van

administrateur-generaal vacant is en de functie van adjunct-administrateur-generaal de komende maanden vacant zal worden. Daarnaast is ook een loopbaan bij andere federale overheidsdiensten mogelijk, en ook daarbuiten. Dit betreft volgens de verwerende partij dan ook een puur hypothetisch nadeel dat niet aanvaard kan worden.

De verwerende partij meent dan ook dat er geen sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

7. De bewering van de verzoekster dat zij meer ervaring heeft dan de tussenkomende partij is volgens laatstgenoemde een ernstige onderwaardering van de door haar reeds uitgeoefende functies.

Het argument van de verzoekster dat zij gelet op haar ervaring minstens kon hopen dat haar kandidatuur verkozen zou worden boven die van de tussenkomende partij, getuigt volgens laatstgenoemde van een enge kijk op de motieven die ten grondslag liggen van de benoeming tot een leidinggevende functie. Naast ervaring, zijn het vooral bekwaamheid en bewezen capaciteiten die van doorslaggevend belang zijn, die blijken uit haar curriculum.

De tussenkomende partij merkt voorts op dat er geen enkel element is dat aangeeft dat de verzoekster te lijden zou hebben onder het feit dat zij onder hem zou moeten werken. De tussenkomende partij voert aan dat haar beoordeling van de medewerkers is gebaseerd op de professionele capaciteiten en niet op persoonlijke animositeit. De verzoekster is trouwens reeds eerder, in de periode dat de tussenkomende partij als plaatsvervangend leidend ambtenaar optrad, aan hem ondergeschikt geweest. In een kleine instelling is het onvermijdelijk dat men naar aanleiding van een bevordering van een voormalige collega ondergeschikt kan worden aan deze collega. Een dergelijke situatie zal eventueel een moreel nadeel in het leven roepen wanneer het zich voordoet in bijzondere omstandigheden, zoals bijvoorbeeld ingeval de benoemde kandidaat voordien de ondergeschikte was van de verzoekster of door deze werd opgeleid.

Opdat voorts aanvaard zou kunnen worden dat er gelet op de leeftijd van de verzoekster sprake zou zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, is het volgens de tussenkomenende partij vereist dat men erg dicht bij de pensioenleeftijd staat. De verzoekster is 57 jaar en dus nog acht jaar verwijderd van de normale pensioenleeftijd.

De tussenkomenende partij meent tot slot uit de houding van de verzoekster zelf te kunnen afleiden dat er geen sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel doordat de verzoekster slechts op de voorlaatste dag van de beroepstermijn bij de Raad van State het voorliggend verzoekschrift heeft ingediend. Doordat de verzoekster tot het einde van de termijn gewacht heeft om beroep aan te tekenen, relateert zij zelf de ernst van haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Uit deze gegevens volgt naar het oordeel van de tussenkomenende partij overduidelijk dat in hoofde van de verzoekster geen sprake kan zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Beoordeling

8. In tegenstelling tot wat de tussenkomenende partij voorhoudt, wordt de ernst van het nadeel niet ontkracht omdat de voorliggende vordering tot schorsing op het einde van de beroepstermijn zou zijn ingesteld. De verzoekster, van wie bij het instellen van haar vordering tot schorsing wordt verwacht dat zij ernstige middelen en een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in haar verzoekschrift ontwikkelt, en die in beginsel geen nieuwe gegevens tijdens het verdere verloop van de rechtspleging mag aanbrengen, mag dan ook over de wettelijke termijn beschikken, om haar vordering zo accuraat mogelijk te formuleren.

In zoverre de verzoekster echter een bevordering dreigt mis te lopen ten gevolge van de bestreden beslissing, blijkt dat het mislopen van een benoemings- of bevorderingskans op zich geen moeilijk te herstellen ernstig

nadeel uitmaakt. Elke kandidaat die zich voor een bepaalde benoeming of bevordering kandidaat stelt, moet er namelijk rekening mee houden dat hij die benoeming of bevordering kan mislopen en dat de teleurstelling van een eventuele mislukking daaraan inherent is. Met haar argument dat zij het als pijnlijk ervaart dat de tussenkomen de partij boven haar werd verkozen, toont de verzoekster aldus nog niet aan dat te dezen sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Het hieruit voortvloeiende moreel nadeel kan namelijk in de regel volledig worden hersteld door de morele genoegdoening die verkregen wordt bij een gebeurlijke, en met terugwerkende kracht, verkregen vernietiging. Er kan in zulk geval enkel sprake zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel wanneer de verzoekster bijzondere gegevens aanvoert die aantonen dat zij zich in een uitzonderlijke situatie bevindt die een schorsing van de bestreden beslissing verantwoorden.

Het feit dat de verzoekster teleurgesteld is in haar rechtmatige verwachtingen te zullen worden bevorderd, kan niet als een dergelijk bijzonder gegeven worden beschouwd. Zij tracht te verduidelijken dat deze rechtmatige verwachtingen zijn gesteund op haar ervaring in de operationele diensten. In haar uiteenzetting met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel tracht zij aan te tonen dat zij over een ruimere ervaring beschikt dan de tussenkomen de partij en voert zij aan dat haar titels en verdiensten van een hoger niveau zijn dan die van de tussenkomen de partij. Dienaangaande verwijst zij naar haar eerste middel. Er dient in dit verband op gewezen te worden dat de in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State gestelde voorwaarde van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel een van een ernstig middel onderscheiden voorwaarde uitmaakt. De beide grondvoorwaarden van het schorsingsberoep moeten los van elkaar beoordeeld worden en moeten cumulatief vervuld zijn opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing kan worden bevolen. In principe volstaat het ernstig bevinden van een middel dus niet om te besluiten dat aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel voldaan is. Er is te dezen geen reden om er anders over te oordelen. Voor zover de verzoekster met de verwijzing naar haar ervaring zou trachten aan te tonen dat het voor haar evident was dat zij -en dus niet de tussenkomen de partij- diende te worden bevorderd, blijkt dat het te dezen om een benoeming naar keuze gaat. De

verzoekster kon er derhalve niet zomaar van uitgaan te zullen worden bevorderd, temeer daar het op het eerste gezicht in het huidige stadium van de procedure niet vaststaat dat zij grotere aanspraken kan doen gelden op deze bevordering.

In de mate dat de verzoekster haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel situeert in het feit dat zij ten gevolge van de bestreden beslissing ondergeschikte zal worden van de tussenkomen partij, wordt met de verwerende partij en met de tussenkomen partij aangenomen dat werken onder het gezag van een concurrent slechts in bijzondere omstandigheden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan worden beschouwd. Te dezen zijn geen dergelijk bijzondere omstandigheden voorhanden. Uit het administratief dossier blijkt immers niet dat de verzoekster ten gevolge van de bestreden beslissing onder het gezag komt te staan van iemand die voorheen haar ondergeschikte was.

In zoverre de verzoekster er voorts van uitgaat dat haar collega's, en in het bijzonder de personeelsleden tewerkgesteld in de dienst die zij leidt, ten gevolge van de bestreden beslissing haar bekwaamheid in vraag zullen stellen, gaat zij uit van een loutere veronderstelling die zij niet met concrete bewijskrachtige gegevens staft. De capaciteiten van de verzoekster worden in de bestreden beslissing niet in vraag gesteld. Ook de directieraad doet dit niet. Integendeel, tijdens zijn vergadering van 4 april 2011 heeft hij beklemtoond dat elke kandidaat in deze bevorderingsprocedure over grote kwaliteiten beschikt om de voorgestelde bevorderingsfunctie op zich te nemen, doch dat een keuze moet worden gemaakt.

Ondanks haar leeftijd van 57 jaar, blijft de verzoekster kans maken op een eventuele bevordering. Gezien de normale pensioenleeftijd 65 jaar is, is het niet uitgesloten dat zij haar professionele loopbaan nog verder kan uitbouwen. Voor zover de verzoekster aanvoert dat omwille van haar leeftijd het verlies van de kans om te worden bevorderd definitief is, is dit nadeel op dit ogenblik hypothetisch.

9. De verzoekster toont niet aan dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent.

Bijgevolg is niet voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde van voornoemd artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing te verwerpen.

BESLISSING

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

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 28 november 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Daniël Moons,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Daniël Moons