

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 62.887 van 31 oktober 1996
in de zaak A. 69.134/VII-14.188.**

In zake : Jos WEEMAES,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. BLANCKE,
kantoor houdende te TERVUREN,
Puttestraat 78

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
Minister van Volksgezondheid en Pensioenen,
die woonplaats kiest bij
Advocaat N. WEINSTOCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Defrélaan 19.

D E R A A D V A N S T A T E, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Advocaat
J. BLANCKE op 28 mei 1996 namens Jos WEEMAES heeft
ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te
vorderen van :

- "- de beslissing van de minister van volksgezond-
heid en pensioenen, meegedeeld in een nota van
28 maart 1996, om de heer Berwaerts, Adviseur-
generaal, de functie van leidend ambtenaar toe
te kennen van het bestuur van de medische
expertise in het Ministerie van Sociale Zaken,
Volksgezondheid en Leefmilieu;
- de daaruit blijkende impliciete beslissing om
de procedure tot definitieve benoeming van een
directeur-generaal bij het bestuur van de
medische expertise niet terstonds te herbegin-
nen";

Gelet op de wetten op de Raad van State,
gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de ar-
tikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur F. GEENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 4 september 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 september 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad D. VERBIEST;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. BLANCKE, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat M. MORTIER die, loco Advocaat N. WEINSTOCK verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het gedeeltelijk andersluidend advies van Eerste Auditeur F. GEENS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op het bij artikel 91 van het procedurereglement vereiste advies van de Auditeur-generaal;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van deze zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is geneesheer en sinds 1 november 1961 in dienst bij het Ministerie van Volksgezondheid, waar hij diverse functies heeft uitgeoefend. Sinds 1976 is hij tewerkgesteld bij het bestuur voor de sociale

geneeskunde - thans : het bestuur van de medische expertise-, eerst in de dienst medisch schooltoezicht en vanaf 1978 in de sociaal-medische rijksdienst.

1.2. Op 15 januari 1989 werd verzoeker bevorderd tot de graad van bestuursdirecteur bij het bestuur der verplegingsinstellingen, doch werd vervolgens onmiddellijk in de functie van inspecteur-generaal geaffecteerd naar het bestuur voor de sociale geneeskunde.

1.3. Volgens verzoeker heeft hij vanaf de pensionering van de directeur-generaal-geneesheer van het bestuur voor de sociale geneeskunde op 30 juni 1989 als geneesheer hoogste in rang de facto de leiding van het bestuur waargenomen en gebeurde dit in het begin samen met Dr. DEJEAN, de inspecteur-generaal van de Franse taalrol die de franstalige dossiers beheerde. Voorts volgens verzoeker nam hij na het overlijden van Dr. DEJEAN eind 1991 alleen de leiding van het bestuur waar.

1.4. De verwerende partij stelt daaromtrent dat verzoeker nooit concreet de A.G.D. heeft geleid, dat hem in feite de bevoegdheid toegewezen werd inzake arbeids-geneeskundige informatica en niet de leiding, die werd toevertrouwd aan Dr. BAILLEUX, dat in 1989 Dr. DEJEAN de leiding van de A.G.D. toebedeeld kreeg terwijl verzoeker belast werd met de leiding van de arbeidsgeneeskundige dienst en dat in de praktijk ook op dit gebied de franstalige activiteiten werden waargenomen door Dr. DEJEAN.

1.5. In het Belgisch Staatsblad van 17 maart 1993 verscheen een officieel bericht waarbij aan de belanghebbende ambtenaren-generaal ter kennis werd gebracht dat de functie van directeur-generaal te begeven was bij

het Ministerie van Volksgezondheid en Leefmilieu - Bestuursafdeling voor de Sociale Geneeskunde. Verzoeker stelde zich kandidaat voor deze functie.

1.6. In zijn vergadering van 31 maart 1993 maakte de directieraad een rangschikking op van de diverse kandidaten. Op zitting van 16 april 1993 onderzocht de directieraad de ingediende bezwaren, onder meer dat van verzoeker, en heeft de kandidaten als volgt gerangschikt :

1. DERCQ J.P. (F)
DE RIJCK Th. (N)
WEEMAES J. (N)
2. DE CRAEN J. (N)

1.7. Bij koninklijk besluit van 25 juli 1994 werd de heer Theofiel DE RIJCK, ambtenaar van de Nederlandse taalrol, daarop met ingang van 1 juli 1994 benoemd in de graad van directeur-generaal van het bestuur voor de sociale geneeskunde van het Ministerie van Volksgezondheid en Leefmilieu - hoofdbestuur.

1.8. Bij arrest nr. 51.398 van 30 januari 1995 heeft de Raad van State op vraag van verzoeker de schorsing bevolen van de tenuitvoerlegging van de benoeming van Theofiel DE RIJCK.

1.9. Met een dienstnota 95/SB/NG/1275 deelde de Minister van Maatschappelijke Integratie, Volksgezondheid en Leefmilieu aan de secretaris-generaal ad interim C. DECOSTER mee dat, ten gevolge van het voormelde schorsingsarrest van de Raad van State, Theofiel DE RIJCK belast wordt met de hogere functies van directeur-generaal.

1.10. Tegen deze beslissing diende de verzoeker een verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in, die door de Raad van State bij arrest nr. 52.297 van 20 maart 1995 werd afgewezen wegens het niet vervuld zijn van de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

1.11. Verzoeker stelde daarop een gewone schorsingsprocedure in. Bij arrest nr. 54.432 van 10 juli 1995 werd ook deze vordering afgewezen, ditmaal wegens het niet vervuld zijn van de voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte de verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent. De Raad van State overwoog daaromtrent onder meer dat de zaak binnen een zeer korte termijn haar definitief beloop zou kennen en de aangevochten akte slechts een zeer voorlopig karakter had.

1.12. Bij arrest nr. 56.212 van 13 november 1995 vernietigde de Raad van State het voornoemde koninklijk besluit van 25 juli 1994, waarbij Theofiel DE RIJCK tot directeur-generaal was benoemd.

In dit arrest werd gesteld dat onder meer niet was aangetoond, vooreerst dat de directieraad een gemotiveerd advies aan de benoemende overheid had gegeven, voorts dat de titels en de verdiensten van de onderscheiden kandidaten daadwerkelijk met elkaar vergeleken waren en ten slotte waarom met verzoekers diploma van doctor in de geneeskunde geen rekening was gehouden.

1.13. Volgens verzoeker die daarin niet wordt tegengesproken door de verwerende partij heeft Theofiel DE RIJCK de leiding van voornoemd bestuur op zich genomen tot medio maart 1996, en is hij thans als bestuursdirecteur werkzaam bij het bestuur voor Leefmilieu.

1.14. De Minister van Volksgezondheid en Pensioenen richt op 28 maart 1996 een nota aan de secretaris-generaal inzake het bestuur van de medische expertise, die luidt als volgt :

"Betreft : bestuur van de Medische Expertise

In antwoord op Uw nota d.d. 22.03.1996 betreffende bovengenoemde materie heb ik beslist dat met ingang van 1 april 1996 :

1. Dhr. Berwaerts, Adviseur-generaal de functie van leidend ambtenaar van hogervermeld bestuur wordt toegekend. Dit betekent dat hij gelast wordt met de bevoegdheden van Directeur-generaal van dat bestuur. Hij zal deze taak uitvoeren naast zijn opdrachten in de internationale betrekkingen.
2. Mevr. Dr. Jockmans, hoofdgeneesheer-Directeur, gelast wordt met de bevoegdheden van Adviseur-Generaal in hetzelfde bestuur.
3. Dhr. F. Vanderper, Adjunkt-adviseur, gelast wordt met de leiding van het administratieve deel van het bestuur in bijstand van Dhr. Berwaerts.

Ik zou U willen vragen om zo spoedig mogelijk een voorstel betreffende de administratieve herstructurering van de AGD te bekomen.

Tegelijkertijd vraag ik U te willen starten met de procedure van de toekenning van de hogere functies."

1.15. Deze nota wordt op 1 april 1996 aan de verzoekende partij overhandigd. In deze nota is de eerste bestreden beslissing vervat.

1.16. Een aangehechte nota van het kabinet van de minister van dezelfde datum luidt als volgt :

"Nota inzake :

Herstructurering Administratieve Gezondheidsdienst (AGD)

De AGD heeft de laatste jaren zeer slecht gefunctioneerd met als gevolg tal van interne en externe klachten. Deze zijn in hoofdzaak te wijten aan de gebrekkige of praktisch onbestaande leiding (cfr. Procedure Raad van State i.v.m. de benoeming van de directeur-generaal).

In het kader van een volledige reactualisering van de AGD (zie vraag ministerraad - verslag einde maart 1996) is het absoluut en zeer dringend noodzakelijk om een degelijke nieuwe leidinggevende ploeg te

installeren. Dit team moet voor de concrete uitvoering van zijn taken en dringend te nemen beslissingen terzake, de totale en absolute steun krijgen van de Minister.

Om verdere anarchie te vermijden dienen deze aan te stellen personen onmiddellijk hun bevoegdheden te kunnen uitoefenen. Dit omhelst zowel het afwerken van de lopende zaken als het uitwerken van de nodige initiatieven om dit bestuur zo vlug mogelijk te laten uitgroeien naar een efficiënt, klantvriendelijke dienstverlening.

Wij spelen een belangrijke rol voor de ambtenaren, maar tevens voor niet-ambtenaren, die in ruil voor onze diensten 'betalen' (piloten-autobestuurders).

Teneinde een degelijke realistische hiërarchische structuur op punt te zetten is het uiteraard noodzakelijk om voor enkele personen een hogere functie te bewerkstelligen.

Eerst een schets van de huidige situatie :

Directeur-generaal : geen

Inspecteur-generaal : Dr. Viseur (frans)

Adviseur-generaal : Dhr. Berwaerts (nederl.)
Dr. Weemaes (Nederl.)

Directeur :

Medisch : Dr. Bran - Dr. Van Steirtegem (frans)
Dr. Jockmans - Dr. Lafortune

Administratief : Mevr. Bricman (Frans)
(Nederlands)

Wij stellen voor om een studiecél te creëren voor het uitwerken van nationale en internationale concepten, vooral inzake de medische sociale geneeskunde.

Deze cel wordt met specifieke, welgedefinieerde opdrachten belast zoals onder andere :

- de inventarisatie en documentering inzake medisch sociale geneeskunde
- de studie over 'slachtofferhulp'
- opzetten van een onderzoek rond de 'sociale rol' van de AGD als signaalfunctie naar andere gezondswerkers
- gebruik van statistische gegevens van de AGD voor een onderzoek naar het verband tussen moderne geneeskundige technieken (vb. endoscopische ingrepen, One-Day hospitalisatie) en het absentisme.

Schets van de nieuwe situatie :

Directeur-generaal : Dhr. A. Berwaerts (als 'leidend ambtenaar' cfr. Dhr. Decoster) met de graad van d.d. Directeur-generaal

Daaronder 4 secties met elk een bijzondere opdracht :

1. Franstalige geneeskundige dossiers - Hoofd : Dr. Viseur (Adviseur-generaal)
2. Nederlandstalige geneeskundige dossiers - Hoofd : Dr. S. Jockmans (d.d. Adviseur-generaal)

3. Administratieve dienst - Hoofd : Dhr. F. Vanderper

4. Studiecel : Medisch Sociale geneeskunde : -
Hoofd : Dr. Weemaes (Adviseur-generaal)

Het objectief van deze herstructurering is dit bestuur terug op de 'rails' te krijgen om daarna verdere hervormingen te plannen en te realiseren".

2. Over de vordering tot schorsing.

2.1. Wat de eerste bestreden beslissing betreft.

2.1.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de 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;

2.1.2. Overwegende, wat de eerste door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarde betreft, dat ten overstaan van de eerste bestreden beslissing verzoeker in zijn eerste middel de schending aanvoert van onder meer artikel 4 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen, doordat Alfred BERWAERTS voor onbepaalde tijd wordt aangesteld voor het uitoefenen van het hoger ambt van directeur-generaal van het bestuur van de medische expertise, zijnde een sinds juni 1989 definitief openstaande betrekking, zonder dat de procedure tot definitieve toekenning van die betrekking werd (her)ingezet, terwijl een aanstelling voor het uitoefenen van een hoger ambt om te voorzien in een definitief openstaande betrekking slechts kan geschieden op voorwaarde dat de procedure tot definitieve toekenning van die betrekking

wordt (her)ingezet; dat verzoeker nader betoogt dat Alfred BERWAERTS voor onbepaalde tijd de functie van leidend ambtenaar wordt toegekend en gelast met de bevoegdheden van de directeur-generaal van het bestuur voor medische expertise en deze opdracht niet beperkt is tot het beheer van de lopende zaken maar ook het nemen van initiatieven ter hervorming van het bestuur behelst;

2.1.3. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt :

"Art. 4 van het K.B. van 8 augustus 1983 werd niet geschonden aangezien de procedure tot toekenning van de betrekking aangevat is geweest en nog steeds lopende is";

2.1.4. Overwegende dat luidens artikel 4 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen een aanstelling voor het uitoefenen van een hoger ambt om te voorzien in een definitief openstaande betrekking slechts kan geschieden op voorwaarde dat de procedure tot definitieve toekenning van die betrekking wordt ingezet;

Overwegende dat na het arrest nr. 56.212 van 13 november 1995 redelijkerwijze kon worden verwacht dat de verwerende partij betreffende de vacant zijnde betrekking van directeur-generaal enig initiatief zou nemen om deze te doen toekennen; dat de verwerende partij geen enkel stuk neerlegt waaruit zou kunnen blijken dat de voormelde procedure nog lopende is of opnieuw werd ingezet; dat dit stilzitten ten deze in elk geval moet worden uitgelegd als een afzien van de met het bericht van 17 maart 1993 ingezette procedure; dat het middel ernstig is;

2.1.5. Overwegende, wat de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarde betreft, dat verzoeker omtrent het nadeel in het verzoekschrift onder meer aanvoert dat hij reeds 18 jaar bij het bestuur van de medische expertise is tewerkgesteld en sinds juni 1989 een tijd als geneesheer hoogste in rang was, dat in die periode de verzoekende partij door iedereen binnen en buiten de administratie aangezien werd als degene die het bestuur leidde, dat hij nu dient te werken als rechtstreeks ondergeschikte van een persoon die slechts in januari 1995 als bestuursdirecteur in het bestuur is benoemd en nooit zijn functie opnam, iedere ervaring in het bestuur ontbeert en bovendien als niet-geneesheer geen ervaring heeft in de behandeling van medische dossiers, wat de essentie uitmaakt van de werking van dit bestuur, dat dit moreel nadeel des te ernstiger en moeilijker te herstellen is nu met de aangevochten aanstelling een kabinetsnota wordt verspreid waarin gewezen wordt op de "gebrekkige of praktische onbestaande leiding (cfr. procedure Raad van State)", op de noodzaak van een "nieuwe leidinggevende ploeg" die de "totale en absolute steun (moet) krijgen van de Minister", en op de noodzaak van onmiddellijke uitoefening van de bevoegdheden "om verdere anarchie te vermijden" en van een herstructurering van het bestuur om dit "terug op de 'rails'" te krijgen; dat er ten dezen ontegensprekelijk bijzondere omstandigheden zijn die maken dat het moeten werken onder het hiërarchisch gezag van een vroegere buitenstaander een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel vormt, dat in de aangevochten beslissing geen tijdsduur is gespecificeerd, dat Alfred BERWAERTS niet louter met de leiding van de lopende zaken wordt belast, maar dat hij geacht wordt leiding te geven aan "de nodige initiatieven" ter herstructurering van het bestuur, dat zelfs een tot enkele maanden beperkte uitoefening van de functie van leidend ambtenaar, gezien

de cruciale periode waarin dit gebeurt, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich meebrengt, dat ten slotte de leeftijd van bijna 62 jaar van verzoeker in aanmerking moeten worden genomen, omdat de herstructureringsopdracht waarmee Alfred BERWAERTS wordt belast, een zodanige periode dreigt te bestrijken, dat verzoeker iedere kans op bevordering wordt ontnomen in een ambt van directeur-generaal, dat reeds sinds juni 1989 onbezet is en waarvoor hij de "meest evidente" kandidaat was;

2.1.6. Overwegende dat verzoekers betoog overtuigt; dat de verwerende partij daartegen ten onrechte stelt dat uit de voornoemde kabinetsnota geen berisping van verzoeker valt af te leiden; dat de nota immers minstens de indruk wekt dat de "anarchie" en "gebrekkige leiding" aan verzoeker zijn te wijten; dat het toch verzoeker was die een tijdlang als hoogste in rang werkzaam was en de Raad van State adieerde en de verwerende partij de aangehaalde negatieve kwalificaties koppelt aan de tussenkomst van de Raad van State die leidde tot vernietiging van de benoeming van een directeur-generaal; dat, zo al mocht blijken dat die kwalificaties verantwoord zijn, zij alsdan niet verzoeker kunnen worden ten kwade geduid, inzoverre zij voortvloeien uit het onrechtmatig optreden van de benoemende overheid; dat voorts de verwerende partij ten onrechte het feit relateert dat verzoeker door de bestreden akte onder de leiding moet werken van een ambtenaar die tot dienstdoend directeur-generaal wordt gemaakt, geen geneesheer is, niet vertrouwd is met het te leiden bestuur, en dit alles in een belangrijke hervormingsfase van dat bestuur; dat immers verzoeker in een bijzondere positie verkeert, nu hij vooreerst, sinds 1989, zo al niet de "meest evidente", dan toch tenminste een in aanmerking te nemen kandidaat is om in de graad van directeur-generaal te worden bevorderd, voorts voor de Raad van

State een gegrond gebleken geding diende te voeren teneinde zijn kansen op bevordering in die graad te vrijwaren en bovendien door de bestreden beslissing die kansen snel kleiner worden gelet op zijn leeftijd en de onbepaalde duur waarvoor Alfred BERWAERTS de bevoegdheden van directeur-generaal worden toevertrouwd; dat al deze gegevens samen het nadeel tot een ernstig nadeel maken dat niet volledig zal kunnen worden goedge maakt door een latere vernietiging en dit nadeel bijgevolg ook moeilijk te herstellen is; dat derhalve ook aan de tweede, cumulatieve voorwaarde vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten is voldaan;

2.1.7. Overwegende, wat de eerste bestreden beslissing betreft, dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen;

2.1.8. Overwegende dat artikel 17, § 4, van de voormelde gecoördineerde wetten het volgende bepaalt :

"(...) Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring";

dat een zo korte termijn zich niet verdraagt met de gewone termijnen van de rechtspleging; dat deze laatste derhalve dienen te worden ingekort zoals wordt aangegeven in het onderstaande dictum,

2.2. Wat de tweede bestreden beslissing betreft.

Overwegende dat uit de eerste bestreden akte niet moet worden afgeleid dat daaruit de impliciete beslissing blijkt om de procedure tot definitieve benoeming van een directeur-generaal bij het bestuur van de medische expertise niet terstonds te herbeginnen; dat

de vordering tot schorsing wat die akte betreft zonder voorwerp is;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Minister van Volksgezondheid en Pensioenen, medegedeeld in een nota van 28 maart 1996, om Alfred BERWAERTS de functie van leidend ambtenaar toe te kennen van het bestuur van de medische expertise in het Ministerie van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Leefmilieu en waarbij hij gelast wordt met de bevoegdheden van directeur-generaal van dat bestuur.

Artikel 2.

De vordering wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De termijn voor het indienen van de memories van antwoord en van wederantwoord wordt beperkt tot dertig dagen.

De termijn voor het indienen van de laatste memories wordt beperkt tot vijftien dagen.

Aldus beraadslaagd door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. VERMEIRE,	kamervoorzitter,
	D. VERBIEST,	staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
Mevr.	Ch. BAMPS,	toegevoegd griffier.

Ingevolge het overlijden van Kamervoorzitter J. VERMEIRE wijst de Eerste Voorzitter van de Raad van State Staatsraad A. VANDENDRIESSCHE aan om de uitspraak van het arrest bij te wonen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenendertig oktober 1900 zessenegentig, door de VIIe kamer, alwaar aanwezig waren :

de HH.	D. VERBIEST,	wnd. kamervoorzitter,
		staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	Ch. BAMPS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Ch. BAMPS.

D. VERBIEST.