RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 96.967 van 26 juni 2001

A. 100.005/V-1595.

In zake : **Noël VAN GINDERACHTER,**
woonplaats kiezend bij
de heer D. LINDEMANS, advocaat,
Keizerslaan 3
1000 Brussel,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van
Landbouw en Middenstand.

tussenkomende partij :

Xavier DE CUYPER,
woonplaats kiezend bij
Mr. J.M. VAN DER MERSCH, advocaat,
Jettelaan 43
1081 Brussel.

D E R A A D V A N S T A T E, Ve K A M E R,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,

Gezien het verzoekschrift van 1 februari 2001 waarbij Noël VAN GINDERACHTER, adviseur-generaal bij het ministerie van Landbouw en Middenstand, de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het koninklijk besluit van 7 november 2000 waarbij Xavier DE CUYPER met ingang van 1 april 2000 wordt bevorderd tot directeur–generaal bij het Bestuur voor Dierengezondheid en de Kwaliteit van de Dierlijke producten (Directoraat-Generaal 5 (hierna DG5)) en van de daarin besloten weigering om hemzelf tot die graad te bevorderen;

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring van hetzelfde koninklijk besluit vordert;

Gezien het verzoek tot tussenkomst ingediend in de procedure kort geding door Xavier DE CUYPER;

Gezien de nota en het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt in de procedure kort geding door de Eerste Auditeur Marc LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking 7 mei 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 mei 2001 te 14.30 uur;

Gehoord het verslag van de Staatsraad HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van Mr. Th. EYSKENS, loco Mr. LINDEMANS, advocaat, die verschijnt voor de verzoekende partij, van Mr. VASTERSAVENDTS, advocaat, die verschijnt voor de tegenpartij, van Mr. J.M. VAN DER MERSCH, advocaat, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur Marc LEFEVER;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Ingevolge de oprusttelling van de directeur-generaal van het Bestuur voor Dierengezondheid en de Kwaliteit van de Dierlijke producten (DG5) wordt een oproep gedaan voor die betrekking.

De mogelijke kandidaten worden er persoonlijk van op de hoogte gesteld met een brief van 9 maart 2000.

De oproep bevat het volgende profiel :

> “om zijn taak naar behoren te kunnen vervullen moet de toekomstige directeur–generaal aantonen dat hij beschikt over de volgende eigenschappen:
> -de ervaring en/of de kwaliteiten om een ploeg van hooggeschoolde ambtenaren te leiden en te motiveren;
> -de ervaring en/of de kennis om harmonieuze betrekkingen te onderhouden met de betrokken economische actoren en instellingen;
> -een openheid van geest en de vereiste

flexibiliteit om voorstellen te doen die toelaten de wetgeving en de reglementering aan de steeds wisselende omstandigheden aan te passen;
-de ervaring en/of de kwaliteiten om het land te vertegenwoordigen in Europese en internationale betrekkingen;
-de ervaring en/of de bekwaamheid tot onderhandelen op nationaal, Europees en internationaal niveau;
-de ervaring en/of de kennis van de methoden van de Organisatie van overheidsdiensten, van de wetgeving inzake rijkscomptabiliteit en het gebruik van geïnformatiseerde beheerssystemen.
Daarenboven kunnen worden beschouwd als pluspunten :
-de nodige technische kennis om inzicht te hebben in de diverse materies die door de diensten behandeld worden;
-de kennis van het normbepalende beleid en het kwaliteitsbeleid voor de landbouwproductie in de dierlijke sector".

1.2. Onder meer verzoeker en de tussenkomende partij stellen zich kandidaat voor die betrekking.

1.3. Met brieven van 28 maart 2000 worden de kandidaten ervan op de hoogte gebracht dat zij op 31 maart door de beperkte directieraad omtrent hun kandidaatstelling zullen worden gehoord.

De beperkte directieraad komt tot de volgende rangschikking :

1. Xavier DE CUYPER (met 8 stemmen tegen 1 voor verzoeker);
2. verzoeker (met 8 stemmen tegen 1 voor Xavier de DE CUYPER);
3. Léon HALLET (met eenparigheid).

De vergelijking van de kandidaten wordt als volgt weergegeven :

“Aangezien zich geen enkele kandidaat voor overplaatsing of mutatie heeft gemeld;
De sollicitaties voor bevordering door verhoging in graad in overweging nemend die binnen de gestelde termijn werden ingediend door de heren HALLET Léon, DE CUYPER Xavier en VAN GINDERACHTER Noël, adviseurs-generaals (rang 15);

Overwegende dat de betrokkenen voldoen aan de statutaire voorwaarden om tot de graad van directeur-generaal te worden bevorderd;

Na de betrokkenen in hun presentatie, hun motivering, hun doelstellingen en hun antwoorden op de gestelde vragen te hebben gehoord in verband met een eventuele bevordering tot de betrekking van directeur-generaal bij DG5;

Overwegend dat de heer DE CUYPER een gedetailleerd curriculum vitae bij zijn sollicitatie brief geeft en zijn aanspraken staaft met veeleer algemene beschouwingen inzake de doelstellingen van de DG 5 en het management om die doelstellingen te bereiken;

Dat hij reeds lange kabinetservaring bezit alsook zeer veel ervaring heeft in het onderhouden van betrekkingen en het onderhandelen op nationaal, europees en internationaal vlak;

Dat hij de kunst bezit om moeilijke situaties te deblokkeren en oplossingen voor te stellen;

Dat hij over een “solide bagage” beschikt als het er op aankomt crisissen als de varkenspest, de bovine spongiforme encephalopatie (B.S.E.) en de dioxine te beheren;

Dat zijn loopbaan heeft aangetoond dat hij over een goed aanpassingsvermogen beschikt;

Overwegend dat hieruit blijkt dat de heer DE CUYPER wel de vereiste bekwaamheden bezit; dat zijn grote intelligentie, zijn geschiktheid tot onderhandelen, zijn goede presentatie en flexibiliteit duidelijk zijn bewezen;

Overwegende dat uit de auditie van de heer DE CUYPER blijkt dat hij een klare, positieve en managementbewuste kijk heeft op DG5 nu en in de toekomst; dat hij een grote natuurlijke autoriteit en veel klasse heeft; dat hij over de nodige kwaliteiten beschikt om een groep te leiden; dat zijn beheersplan, gesteund op een schitterende analyse, volledig, relevant en motiverend is;

Overwegende dat hij, vergeleken met de heer VAN GINDERACHTER, niet dezelfde ervaring kan voorleggen inzake management van diensten en kennis van de dierlijke productie, aangezien hij van uit zijn kabinetsfunctie alleen met de problematiek van de dierlijke sector is geconfronteerd geweest en niet met de organisatie van de diensten en hun werking;

Overwegende dat de heer VAN GINDERACHTER behoudens een uitgebreid curriculum vitae, voor elke vereiste kwalificatie, één of meerdere acties aangeeft waaruit de aanpak en de rol blijken die hij in de acties heeft gehad respectievelijk gespeeld; dat hij acties vermeldt die verdergaan dan het strikte domein van de kwaliteit van de dierlijke producten de identificatie van de veebedrijven (sanitel en sanhymilk), van hun productietakken, de controle van de melkquota, de bedrijfskolom melk, de begroting en het Fonds voor de gezondheid en de kwaliteit van de dierlijke producten en de coördinatie van de uitvoering van de dioxinewet;

Overwegende dat uit dit alles de grote werkkracht, de verantwoordelijkheidszin en de inzet van de heer VAN GINDERACHTER blijken; dat al die activiteiten niet kunnen gerealiseerd worden zonder zijn gekende zin voor coördinatie en organisatie van de diensten en een rechtstreeks personeelsbeheer om niet te zeggen een personeelsbegeleiding;

Overwegende dat de heer VAN GINDERACHTER voor elke vereiste kwalificatie een aantal voorbeelden, opgesomd in zijn cv, tijdens zijn auditie van commentaar heeft voorzien ; dat hij op pragmatische wijze zijn doelstellingen voor het beheer van de DG5 heeft uiteengezet, vooral wat het luik “Kwaliteit van de dierlijke producten” betreft; dat hij er blijk van heeft gegeven een man van het terrein te zijn en de ervaring, de kennis en de kwaliteiten te bezitten die nodig zijn om de taak van directeur-generaal van DG5 heel correct te kunnen vervullen;

Overwegende dat de kijk op de huidige en toekomstige problemen van DG5 bij de heer VAN GINDERACHTER niet zo ruim en niet zo ambitieus is als die van de heer DE CUYPER;

Overwegende dat de heer HALLET een uitvoerige beschrijving van zijn curriculum vitae geeft waarin private en professionele activiteiten chronologisch en door elkaar zijn aangegeven; dat hij een motivering voor zijn kandidatuur geeft, welke uitsluitend is gesteund op diergeneeskundige doelstellingen; dat hij zijn kennis en ervaring doet gelden die hij heeft verworven door zijn werk en door zijn deelname aan nationale, Europese en internationale onderhandelingen;

Overwegende dat hieruit blijkt, dat de verdiensten en de activiteiten van de heer HALLET zich beperken tot de inrichting van de dierenziektenbestrijding en de vertegenwoordiging van ons land in de onderhandelingen over de dierenziektenproblematiek en de voedselveiligheid; dat hij daardoor niet de nodige prioriteit kon geven aan de zo noodzakelijke coördinatie, de organisatie en het beheer van de diensten en het personeel;

Overwegende dat de heer HALLET tijdens zijn auditie heeft gewezen op zijn voornaamste prestaties, zijn verdiensten en zijn onbetwistbare bekwaamheid op het gebied van dierenziekten; dat hij evenwel tot deze sector beperkt blijkt te zijn en dat ook zijn visie op de toekomst teveel op deze sector is afgestemd;

Overwegende ten slotte dat de heren DE CUYPER en VAN GINDERACHTER met verschillende persoonlijkheid en eigenschappen zeer waardevolle en vergelijkbare kandidaten zijn; dat zij nu voor het beheer van een bestuur over grotere en ruimere talenten beschikken dan de heer HALLET;

Overwegende dat de heren DE CUYPER en VAN GINDERACHTER de meest geschikte kandidaten zijn voor de te begeven betrekking;

Overwegende dat er toch een voorkeur moet worden gegeven aan de heer DE CUYPER boven de heer VAN GINDERACHTER door het feit dat eerstgenoemde over een hoger ervaringsniveau alsook over meer uitgesproken eigenschappen en vaardigheden beschikt inzake onderhandelen op nationaal, Europees en internationaal vlak;".

De kandidaten worden met een brief van 13 april 2000 op de hoogte gebracht van dit resultaat.

1.5. Bij koninklijk besluit van 30 oktober 2000 wordt Xavier DE CUYPER bevorderd tot directeur-generaal van DG5 met ingang van 1 april 2000. Dit is de bestreden beslissing die als volgt gemotiveerd is :

"Overwegende dat de heer DE CUYPER Xavier, B., J., J-M., een gedetailleerd curriculum vitae bij zijn sollicitatie brief geeft en zijn aanspraken staaft met algemene beschouwingen inzake de doelstellingen van de DG5 en het management om die doelstellingen te bereiken;

Overwegende dat de heer DE CUYPER Xavier, B., J-M., reeds lange kabinetservaring bezit alsook zeer veel ervaring heeft in het onderhouden van betrekkingen en het onderhandelen op nationaal, europees en internationaal vlak;

- dat hij de kunst bezit om moeilijke situaties te deblokkeren en oplossingen voor te stellen;

- dat hij over een “solide bagage” beschikt als het er op aankomt crisissen als de varkenspest, de bovine spongiforrne encephalopatie (B.S.E.) en de dioxine te beheren;

- dat zijn loopbaan heeft aangetoond dat hij over een goed aanpassingsvermogen beschikt;

Overwegend dat hieruit blijkt dat de heer DE CUYPER, Xavier, B., J., J-M., de vereiste bekwaamheden bezit; dat zijn grote intelligentie, zijn geschiktheid tot onderhandelen, zijn goede presentatie en flexibiliteit duidelijk zijn bewezen;

Overwegende dat uit de auditie van de heer DE CUYPER, Xavier, B., J., J-M., blijkt dat hij een klare, positieve en managementbewuste kijk heeft op DG5 nu en in de toekomst;

- dat hij een grote natuurlijke autoriteit en veel klasse heeft;

- dat hij over de nodige kwaliteiten beschikt om een groep te leiden;

- dat zijn beheersplan, gesteund op een schitterende analyse, volledig, relevant en motiverend is;

Overwegende dat de heer DE CUYPER, Xavier, B., J., J-M., aan alle statutaire vereisten voldoet om bevorderd te worden door verhoging in graad tot de graad van directeur-generaal (rang 16) bij het Bestuur voor de Dierengezondheid en de Kwaliteit van de Dierlijke Producten (DG5);

Overwegende dat onder de kandidaten voor de bevordering door verhoging in graad de heer DE CUYPER. Xavier, B., J., J-M., het best beantwoordt aan het vereiste profiel;”.

1.6. Op 31 maart 2000 stelt de beperkte directieraad ook voor om verzoeker voor te belasten met de hogere functie van directeur-generaal bij DG5 omdat de voorgestelde kandidaat is gedetacheerd bij het kabinet van de minister. De beperkte directieraad is van oordeel dat verzoeker gezien zijn kwaliteiten

de meest geschikte kandidaat is om in de onmiddellijke noden van de dienst te voorzien en dat zijn aanwijzing de minste hinder voor de goede werking van de dienst zal meebrengen. Bij ministerieel besluit van 30 oktober 2000 wordt verzoeker belast met de hogere functie van directeur–generaal voor een periode van zes maanden ingaande op 1 april 2000 tot en met 30 september 2000; die aanstelling van verzoeker in de hogere functie van directeur-generaal bij DG5 wordt bij ministerieel besluit van 17 januari 2001 verlengd tot zolang die betrekking tijdelijk niet ingenomen is.

Overwegende dat Xavier DE CUYPER vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat aangezien het zijn benoeming is waarvan de schorsing wordt gevraagd, op dat verzoek moet worden ingegaan;

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering.

Overwegende dat in de mate dat verzoeker ook de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van de in het benoemingsbesluit van 7 november 2000 vervatte weigering om hem bij wege van graad bevordering tot de graad van sociaal inspecteur-directeur te benoemen, die vordering niet kan ontvangen worden; dat immers de schorsing van een weigering tot benoeming slechts zinvol is indien er een recht op benoeming is in hoofde van de verzoeker, dat de door verzoeker

bestreden benoeming een benoeming naar keuze is en verzoeker dan ook geen recht op die benoeming kan laten gelden;

3. Over de gegrondheid van de vordering.

Overwegende dat luidens 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 bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de tweede voorwaarde stelt dat de overheid bij een eventuele schorsing van de uitvoering van de bestreden beslissing ertoe gebracht zou kunnen worden ze in te trekken en een voor verzoeker gunstige beslissing te nemen; dat hij uiteenzet dat, indien de DG5 in de toekomst niet wordt geregionaliseerd, eerste hypothese van verzoeker, zijn nadeel erin bestaat dat de benoemde door het bekleden van de betrekking van directeur-generaal ervaring in die functie verwerft die essentieel is voor zijn verdere loopbaan terwijl hij dat niet kan; dat door de schorsing van de uitvoering van de bestreden benoeming de mogelijkheid dat hij wordt benoemd dan

open blijft zodat hij dan de ervaring zou kunnen opdoen; dat voorts de betrekking van directeur–generaal leidt tot de betrekking van waarnemend secretaris-generaal zodat de schorsing noodzakelijk is om hem toe te laten ook als waarnemend secretaris-generaal ervaring op te doen die hem van pas zal komen bij een latere kandidatuur voor die betrekking; dat indien de DG5 wel wordt geregionaliseerd, tweede hypothese van verzoeker, de ambtenaren van het bestuur mee zullen overgaan en de Nederlandstalige ambtenaren in casu dan naar de Vlaamse Gemeenschap; dat dit betekent dat er bij de Vlaamse Gemeenschap een apart kader zal worden gecreëerd dat zal geconcipieerd worden op het over te dragen personeelsbestand opdat er voor elke betrekking in het federaal kader een gelijkwaardige betrekking in de nieuw te vormen Vlaamse administratie zal bestaan; dat indien de directeur-generaal van DG5 een Nederlandstalige is, er aldus in de Vlaamse gemeenschap een betrekking van directeur-generaal zal moeten worden opgericht; dat doordat de bestreden beslissing een Franstalige tot directeur–generaal heeft benoemd er bijgevolg geen betrekking van directeur-generaal mee zal overgaan naar de Vlaamse Gemeenschap zodat bij een latere vernietiging er dan ook geen rechtsherstel meer zal kunnen worden geboden aan de bij hypothese naar de Vlaamse Gemeenschap overgedragen verzoeker; dat dan, aangezien hij bevorderd had moeten worden, hij “geroepen (zou) worden tot een betrekking in een administratie van een ander dan het Vlaamse Gewest,

wat onmogelijk is", "ofwel zou er - tegen het algemeen belang in - een nieuwe Vlaamse betrekking van gelijkwaardig niveau moeten gecreëerd worden om de verzoekende partij genoegdoening te geven";

Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat in de eerste hypothese verzoeker geen moeilijk te herstellen en ernstig nadeel lijdt; dat zij er op wijst dat hij de hogere functies van directeur–generaal uitoefent en dat hij aldus ervaring in die functie opdoet zodat hij zich met het oog op een verdere uitbouw van zijn loopbaan geenszins in een inferieure positie ten overstaan van de andere directeurs–generaal bevindt; dat de verdere loopbaan van een directeur-generaal zijn benoeming tot secretaris-generaal is waarvoor echter de benoeming tot directeur–generaal geen exclusieve voorwaarde is; dat wel kan worden aangenomen dat ervaring in de functie van directeur-generaal een voordeel biedt maar daartege staat dat verzoeker door de uitoefening van de hogere functie van directeur-generaal op gelijke voet komt te staan met de andere directeurs-generaal; dat zijn benoeming tot directeur-generaal in voorkomend geval niet automatisch zou leiden tot een aanstelling als waarnemend secretaris-generaal; dat in de tweede hypothese van verzoeker niet met zekerheid kan worden gesteld dat er voor een welbepaald aantal directeurs-generaal van de Vlaamse taalrol van DG5 een gelijk aantal gelijkwaardige betrekkingen zal moeten gecreëerd worden in de nieuwe Vlaamse administratie;

Overwegende dat verzoeker, met zijn argument dat de overheid bij een eventuele schorsing er zou kunnen toe gebracht worden de geschorste beslissing in te trekken en een voor verzoeker gunstige beslissing te nemen, zijn belang aantoont maar geen nadeel; dat met betrekking tot verzoekers eerste hypothese het door hem ingeroepen nadeel steunt op het feit dat de benoemde ervaring kan opdoen als directeur-generaal en verzoeker niet, wat hem in een nadelige positie brengt voor zijn verdere loopbaan, dat evenwel geen rekening mag gehouden worden met de ervaring die op grond van een vernietigde beslissing verworven is; dat het door verzoeker ingeroepen nadeel met betrekking tot die ervaring derhalve niet moeilijk te herstellen is als de bestreden beslissing vernietigd wordt en dat dit des temeer geldt aangezien verzoeker gelet op zijn aanstelling tot directeur-generaal met ingang van 1 april 2000 ook kan bogen op een opgedane ervaring terwijl niet alleen de graad van directeur-generaal kan leiden tot de aanstelling tot secretaris-generaal doch ook de graad van adviseur-generaal; dat tenslotte verzoekers tweede veronderstelling in de huidige stand van zaken hypothetisch lijkt aangezien verzoeker zelfs geen begin van bewijs aanbrengt dat DG5 zal worden geregionaliseerd zodat de ernst van dat als gevolg van een hypothetische regionalisering ingeroepen nadeel niet bewezen voorkomt;

Overwegende dat aldus niet is voldaan aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering af te wijzen met betrekking tot het koninklijk besluit van 7 november 2000 waarbij Xavier DE CUYPER met ingang van 1 april 2000 wordt bevorderd tot directeur-generaal bij het Bestuur voor Dierengezondheid en de Kwaliteit van de Dierlijke producten,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Xavier DE CUYPER in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van tussenkomst, bepaald op 5.000 frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Voor het overige worden de kosten van het beroep in kort geding in beraad gehouden.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting van 26 juni tweeduizend en een, door de Vde kamer, die was samengesteld uit :

De HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	S. GEHLEN,	staatsraad,
Mevr.	Chr.NOTEBAERT,	griffier.

De Griffier, De Voorzitter,

Chr. NOTEBAERT. J. DE BRABANDERE.