RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 167.443 van 5 februari 2007
in de zaak A. 177.107/IX-5437.

In zake : Ann HOTTAT,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. LAHOUSSE,
kantoor houdende te MECHELEN,
Leopoldstraat 64

tegen :

1. de CVBA Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel (Jobpunt Vlaanderen),
2. de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering,

die woonplaats kiezen bij
advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te GENT,
Kouter 71-72

tussenkomende partijen :

1. Jo DE RO,
2. Luc JANSEGERS,

die woonplaats kiezen bij
de BVBA FRANCIS CHARLIER CONSULTING,
kantoor houdende te LENDELEDE,
Langemuntelaan 1.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Ann HOTTAT op 25 september 2006 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van :

"a. de beslissing houdende eindconclusie van het rapport 'Test leidinggevende en functiespecifieke competenties op basis van de functieomschrijving' in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs, opgemaakt door het Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel op 22 juni 2006 en ter kennis gebracht aan verzoekster per brief dd. 9 augustus 2006;

b. de beslissing houdende eindconclusie van het rapport 'Test leidinggevende en functiespecifieke competenties op basis van de functieomschrijving' in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap voor Onderwijscommunicatie, opgemaakt door het Vlaams Selectiecentrum voor het

Overheidspersoneel op 22 juni 2006 en ter kennis gebracht aan verzoekster per brief dd. 9 augustus 2006;

c. de beslissing houdende eindconclusie van het rapport 'Test leidinggevende en functiespecifieke competenties op basis van de functieomschrijving' in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen, opgemaakt door het Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel op 22 juni 2006 en ter kennis gebracht aan verzoekster per brief dd. 9 augustus 2006;

d. de beslissing van onbekende datum in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs, Beleidsdomein Onderwijs en Vorming, dat het profiel van verzoekende partij in onvoldoende mate in overeenstemming blijkt te zijn met het gevraagde functieprofiel, zoals aan verzoekende partij meegedeeld per schrijven dd. 20 juli 2006 van de heer Jan HAEX, senior relatiebeheerder van het Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel;

e. de beslissing van onbekende datum in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap voor Onderwijscommunicatie, Beleidsdomein Onderwijs en Vorming, dat het profiel van verzoekende partij in onvoldoende mate in overeenstemming blijkt te zijn met het gevraagde functieprofiel, zoals aan verzoekende partij meegedeeld per schrijven dd. 20 juli 2006 van de heer Jan HAEX, senior relatiebeheerder van het Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel;

f. de beslissing van onbekende datum in het kader van de selectieprocedure voor leidend ambtenaar bij het Agentschap Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen, dat het profiel van verzoekende partij in onvoldoende mate in overeenstemming blijkt te zijn met het gevraagde functieprofiel, zoals aan verzoekende partij meegedeeld per schrijven dd. 20 juli 2006 van mevrouw Karolien GEELEN, relatiebeheerder van het Vlaams Selectiecentrum voor het Overheidspersoneel;

g. de beslissing van de Vlaamse Regering dd. 25 juli 2006 houdende aanstelling van de heer Luc JANSEGERS als administrateur-generaal bij het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs, Beleidsdomein Onderwijs en Vorming, zoals gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad dd. 4 augustus 2006;

h. de beslissing van de Vlaamse Regering dd. 25 juli 2006 houdende aanstelling van de heer Jo DE RO als administrateur-generaal bij het Agentschap voor Onderwijscommunicatie, Beleidsdomein Onderwijs en Vorming, zoals gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad dd. 4 augustus 2006.";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissingen;

Gezien de nota van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. LAHOUSSE, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat P. DEVERS, die verschijnt voor de verwerende partijen, en van de tussenkomende partijen, die persoonlijk verschijnen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat Jo DE RO met een verzoekschrift van 13 oktober 2006 vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

Overwegende dat Luc JANSEGERS met een verzoekschrift van 13 oktober 2006 vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat er grond is om het verzoek in te willigen;

1. De gegevens van de zaak.

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

1.1. Op 4 april 2006 wordt een oproep gedaan tot de kandidaten voor een aantal te begeven betrekkingen van leidend ambtenaar (N-niveau) binnen de diensten van de Vlaamse overheid, waaronder in het beleidsdomein Onderwijs en Vorming de betrekking van leidend ambtenaar van het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs en van het Agentschap voor Onderwijscommunicatie en in het beleidsdomein Cultuur, Jeugd, Sport en Media de betrekking van leidend ambtenaar van het Agentschap Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen.

1.2. Bij afzonderlijk schrijven van 19 april 2006 stelt verzoekster zich kandidaat voor de drie genoemde betrekkingen.

1.3. Luc JANSEGERS kandideert bij schrijven van 20 april 2006 voor, onder meer, de betrekking van leidend ambtenaar van het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs.

1.4. Jo DE RO kandideert op 20 april 2006 voor, onder meer, de betrekking van leidend ambtenaar van het Agentschap voor Onderwijscommunicatie.

1.5. Na een voorafgaandelijk “screening” van curricula vitae, heeft een consultant van het selectiebureau Linking op 15, 18 en 22 mei 2006 met de kandidaten een verkennend gesprek. Blijkens de schriftelijke neerslag hiervan worden alle voornoemde kandidaten “geschikt” bevonden.

1.6. Bij de beoordeling van de zogenaamde “managementcase” komt een externe jury van twee experten voor de thans in geding zijnde kandidaten tot de volgende conclusie:

- voor de IVA (intern verzelfstandigd agentschap) Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassen-onderwijs:
  wat betreft verzoekster : voldoet niet voor het niveau van deze functie;
  wat betreft Luc JANSEGERS : voldoet voor het niveau van de functie.
- voor de IVA Onderwijscommunicatie:
  wat betreft verzoekster : voldoet niet voor het niveau van deze functie;
  wat betreft Jo DE RO : voldoet voor het niveau van de functie.
- voor de IVA Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen:
  wat betreft de verzoekster: voldoet niet voor het niveau van deze functie.

1.7. De test leidinggevende en functiespecifieke competenties op basis van de functieomschrijving, zoals die werd beoordeeld door twee consultanten van een extern selectiebureau, mede in acht genomen de vorenbedoelde beoordeling van de managementcase, levert tenslotte voor wat verzoekster aangaat telkens de eindconclusie “niet geschikt” op.

Voor Luc JANSEGERS en Jo DE RO luidt de eindconclusie : “geschikt”.

1.8. Blijkens een nota “Debriefing na test leidinggevende en functiespecifieke competenties” van 3 juli 2006 blijven op dat ogenblik drie kandidaten over voor de betrekking van leidend ambtenaar bij de IVA Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs, twee voor de gelijkaardige vacature bij de IVA bij het Agentschap voor Onderwijscommunicatie en twee tenslotte voor de vacature van leidend ambtenaar bij de IVA Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen.

1.9. Met drie afzonderlijke brieven van 20 juli 2006 meldt Jobpunt Vlaanderen aan verzoekster dat na onderzoek gebleken is dat “(haar) profiel in onvoldoende mate in overstemming (blijkt) te zijn met het gevraagde functieprofiel”.

1.10. Bij besluit van 25 juli 2006 van de Vlaamse regering worden Luc JANSEGERS en Jo DE RO respectievelijk aangewezen voor de functie van leidend ambtenaar van het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs en van het Agentschap voor Onderwijscommunicatie, aanstellingen die bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad van 4 augustus 2006 worden gepubliceerd.

1.11. Naar blijkt werd de betrekking van leidend ambtenaar van de IVA Sociaal-cultureel Werk voor Jeugd en Volwassenen te zijner tijd niet ingevuld.

2. Over de aanduiding van de verwerende partijen.

2.1. Overwegende dat de verwerende partijen in hun nota opmerken dat de eerste verwerende partij, de CVBA Vlaams Selectiecentrum voor het Overheids-personeel, buiten zake gesteld dient te worden aangezien "uit het feitenrelaas overduidelijk blijkt dat door Jobpunt Vlaanderen geen enkele beslissing werd genomen (noch overigens te nemen had)"; dat zij slechts vanuit haar reglementaire taak van bemiddeling, begeleiding en coördinatie, aan de verzoekster op 20 juli 2006 tussentijdse berichten heeft gestuurd met betrekking tot de gang van zaken in de aan de orde zijnde selectieprocedures; dat zij weliswaar krachtens decreet opgericht is, maar geen bevoegdheid heeft om beslissingen te nemen die derden binden; dat ook de rapporteringen van Jobpunt Vlaanderen van 30 juni 2006 en van 3 juli 2006 aan de functioneel bevoegde Vlaamse ministers geen beslissingen inhouden die door Jobpunt Vlaanderen zouden genomen zijn, maar de loutere verzameling zijn van eindbeoordelingen van de externe selectiebureau's en de kennisgeving daarvan aan de functioneel bevoegde ministers van de Vlaamse regering;

2.2. Overwegende dat aangezien te dezen het onderzoek van die vraag samenhangt met de door de verwerende partij opgeworpen excepties en dat, zoals hierna zal blijken een onderzoek van die excepties thans niet aan de orde is, de vraag voorlopig wordt afgewezen;

3. De ontvankelijkheid van de vordering

3.1. Overwegende dat de verwerende partijen in hun nota opwerpen dat er tussen de door verzoekster geviseerde selectieprocedures geen voldoende samenhang bestaat opdat ze samen in één verzoekschrift bestreden zouden kunnen worden; dat de vordering bijgevolg niet ontvankelijk is wat betreft de door verzoekster aangeduide voorwerpen onder de letters b) en c) alsmede e), f) en h); dat voorts de door het externe bureau verrichte beoordelingen louter voorbereidende handelingen zijn, zonder eigen rechtsgevolg en dit totdat de Vlaamse regering ze naderhand tot de hare maakt, reden waarom verzoeksters beroep niet ontvankelijk is in zoverre gericht tegen het onder de letters a), b) en c) als voorwerp aangeduide; dat de brieven van 20 juli 2006 van Jobpunt Vlaanderen aan verzoekster louter

voorbereidende handelingen betreffen, door het externe selectiebureau gesteld in het kader van een selectieprocedure en dat die handelingen die op zichzelf niet vatbaar zijn voor een ontvankelijk annulatieberoep bij de Raad van State; dat ook de tussenkomende partijen de voorwerpen van a) tot f) beschouwen als voorbereidende handelingen en derhalve niet op een ontvankelijke wijze kunnen worden bestreden; dat de tussenkomende partijen ook stellen dat de vordering laattijdig werd ingediend omdat verzoekster onredelijk lang zou hebben gewacht om haar vordering in te dienen; dat verzoekster, steeds volgens de tussenkomende partijen, ook geen belang zou hebben omdat zij veeleer lijkt een proces te willen voeren tegen de selectieprocedure en hierbij enkel de "vrijstelling beoogt van het moeten afleggen van examens";

3.2. Overwegende dat over die aangevoerde excepties slechts uitspraak zou moeten worden gedaan indien aan de beide cumulatieve voorwaarden om tot de schorsing van de tenuitvoerlegging over te gaan is voldaan, wat te dezen, zoals zal blijken, niet het geval is;

4. <u>De gegrondheid van de vordering</u>.

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 en ernstig nadeel kan berokkenen;

4.1. Overwegende dat verzoekster met betrekking tot de tweede voorwaarde aanvoert wat volgt:

> "A. T.a.v. de beslissingen onder a, b en c:
> Ingevolge de bestreden beslissing waarbij verzoekster 'niet geschikt' wordt geacht voor de functie waarvoor ze zich kandidaat stelde, lijdt verzoekster een ernstig moreel nadeel. Immers is de stap naar de functie van algemeen directeur een logische stap in haar loopbaan, gelet op haar ervaring en perfecte staat van dienst.
> Verzoekster wenst niet te worden aanzien als onvoldoende competent als kandidaat voor de functie van algemeen directeur.
> Verzoekster wordt door de bestreden beslissing gefnuikt in haar loopbaan bij de Diensten van de Vlaamse Overheid.
> Bij niet-schorsing zal verzoekster niet alleen morele nadelen lijden, doch ongetwijfeld ook professionele nadelen dewelke onherstelbaar zullen zijn.
> Het geleden nadeel voor verzoekster zal niet alleen zeer ernstig, maar ook onherstelbaar zijn.

De beslissing naar aanleiding van het rapport van het Vlaams Selectiecentrum voor Overheidspersoneel medegedeeld bij schrijven dd. 9 augustus 2006 dient, gelet op de reeds aangehaalde ernstige middelen, als manifest onwettig te worden beschouwd en in die omstandigheden te worden geschorst.

B. T.a.v. de beslissingen onder d, e en f:

Ingevolge de bestreden beslissing waarbij het profiel van verzoekster onvoldoende in overeenstemming blijkt te zijn met het gevraagde functieprofiel, lijdt verzoekster een ernstig moreel nadeel. Immers is de stap naar de functie van algemeen directeur een logische stap in haar loopbaan, gelet op haar ervaring en perfecte staat van dienst.

Verzoekster wenst niet te worden aanzien als onvoldoende competent als kandidaat voor de functie van algemeen directeur.

Verzoekster wordt door de bestreden beslissing gefnuikt in haar loopbaan bij de Diensten van de Vlaamse Overheid.

Bij niet-schorsing zal verzoekster niet alleen morele nadelen lijden, doch ongetwijfeld ook professionele nadelen dewelke onherstelbaar zullen zijn.

Het geleden nadeel voor verzoekster zal niet alleen zeer ernstig, maar ook onherstelbaar zijn.

De niet-gemotiveerde beslissing van het Vlaams Selectiecentrum voor Overheidspersoneel medegedeeld bij schrijven dd. 20 juli 2006 dient, gelet op de reeds aangehaalde ernstige middelen, als manifest onwettig te worden beschouwd en in die omstandigheden te worden geschorst.

C. T.a.v. de beslissingen onder g en h:

Ingevolge de bestreden beslissingen waarbij respectievelijk de heer JANSEGERS en de heer DE RO benoemd werden voor de functies van administrateur-generaal bij het Agentschap Onderwijsdienstencentrum Hoger Onderwijs en Volwassenenonderwijs en het Agentschap voor Onderwijscommunicatie, lijdt verzoekster een ernstig moreel nadeel. Immers is de stap naar de functie van algemeen directeur een logische stap in haar loopbaan, gelet op haar ervaring en perfecte staat van dienst.

Verzoekster wenst niet te worden aanzien als onvoldoende competent als kandidaat voor de functie van algemeen directeur.

Verzoekster wordt door de bestreden beslissing gefnuikt in haar loopbaan bij de Diensten van de Vlaamse Overheid.

Bij niet-schorsing zal verzoekster niet alleen morele nadelen lijden, doch ongetwijfeld ook professionele nadelen dewelke onherstelbaar zullen zijn.

In het bijzonder zal verzoekster specifieke ervaring dienen te missen.

De functie van leidend ambtenaar biedt, veel meer dan de functie van afdelingshoofd, de gelegenheid om een beleid mee uit te bouwen.

Het geleden nadeel voor verzoekster zal niet alleen zeer ernstig, maar ook onherstelbaar zijn.";

4.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop in haar nota antwoordt dat het door verzoekster aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel elke feitelijke grondslag mist aangezien verzoekster er zich over beklaagt dat de kandidaten werden aangesteld in een mandaatfunctie van algemeen directeur, terwijl het haar blijkbaar is ontgaan dat de selectieprocedures niet de functie van directeur betreffen doch alle de functie van leidend ambtenaar die een managementfunctie van N-niveau is; dat het onderscheid niet academisch is, aangezien de functie van "algemeen directeur" zich situeert tussen het N-niveau en het niveau N-1, "zodat het verre van ondenkbaar is dat een ambtenaar vanuit zijn subjectief gevoel, een volgens

hem ernstig nadeel ervaart wanneer hij niet kan bevorderen (weze het via tijdelijk mandaat) naar de onmiddellijk hogere functie (hier van 'algemeen directeur'), maar zelf dat nadeel niet zo ernstig vindt wanneer een nog hogere functie niet wordt bereikt, de ernst daar dan gerelativeerd wordende door de realiteitszin"; dat het door de verzoekster aangevoerde moreel nadeel niet verschilt van het nadeel dat alle ambtenaren kennen die een hogere functie , in deze van middenkader naar topkader, weze het bij mandaat, ambiëren, hiervoor kandideren en niet verkrijgen, hetzij omdat ze onvoldoende beantwoorden aan het competentieprofiel verbonden aan deze hogere functie en derhalve "niet geschikt" worden bevonden, hetzij omdat een andere kandidaat beter aan dat profiel beantwoordt; dat dergelijk nadeel op afdoende wijze wordt goedgemaakt door een gebeurlijke latere annulatie; dat de omstandigheid dat verzoekster in de loop van de selectieprocedure niet "geschikt" werd bevonden, en bijgevolg het eindpunt van de selectieprocedure niet heeft bereikt, hieraan niets wijzigt; dat immers de reden daarvan niet gelegen is in het feit dat zij geen goede, zelfs uitstekend functionerende ambtenaar, met name in haar huidige mandaatfunctie van afdelingshoofd, zou zijn, maar dat zij niet getuigt van de voor de hogere functie van leidend ambtenaar gevraagde leidinggevende capaciteiten; dat die vaststelling niet onterend, lasterlijk of denigrerend is en bijgevolg geen aanvaardbaar moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan opleveren; dat of men al dan niet "geschikt" werd geacht en, in de beide gevallen, de geambieerde aanstelling toch niet verkreeg, rechtens onverschillig is en niet van aard kan zijn enige invloed op de toekomstige loopbaan te hebben; dat verzoekster overigens nalaat te preciseren welke "onherstelbare professionele nadelen" hiermede dan wel gepaard zouden gaan of nog welke "specifieke ervaring" wordt gemist; dat ten slotte met ervaring opgedaan door een kandidaat wiens bevordering nadien geannuleerd werd, geen rekening mag worden gehouden;

4.3. Overwegende dat verzoekster in hoofdzaak een moreel nadeel aanvoert; dat in de regel dergelijk nadeel genoegzaam kan worden hersteld door de morele genoegdoening die een vernietiging met terugwerkende kracht van de bestreden benoeming of bevordering zou verschaffen; dat het door verzoekster ingeroepen moreel nadeel dat volgt uit de teleurstelling in rechtmatige verwachtingen, niet wordt weggenomen of verminderd door de schorsing van de tenuitvoerlegging van de benoeming of bevordering van een tegenkandidaat; dat immers als een ambtenaar kandideert voor een bevordering hij er terdege rekening mee moet houden dat hij de geambieerde bevordering kan mislopen, zodat de teleurstelling van de gemiste kans niet als een ernstig en onherstelbaar nadeel kan worden beschouwd; dat

met de verwerende partij wordt aangenomen dat de vaststelling dat verzoekster in de loop van de selectieprocedure, niet “geschikt” werd bevonden, en bijgevolg het eindpunt van de selectieprocedure niet heeft bereikt, niet tot de conclusie leidt dat zij geen uitstekend functionerende ambtenaar zou zijn in haar huidige mandaatfunctie van afdelingshoofd en dat die vaststelling dan ook niet onterend, lasterlijk of denigrerend is en bijgevolg geen aanvaardbaar moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan opleveren; dat ten slotte een benoemende overheid geen rekening mag houden met de ervaring die werd verworven dank zij een benoeming of aanstelling waarvan naderhand wordt vastgesteld dat zij onwettig was; dat het opdoen van dergelijke ervaring door de aangestelde, terwijl de niet-aangestelde van die ervaring verstoken blijft, dan ook in beginsel geen nadeel in de zin van de wet kan veroorzaken;

4.4. Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan, dat die vaststelling volstaat om verzoeksters vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De verzoeken tot tussenkomst van Jo DE RO en Luc JANSEGERS in het administratief kort geding worden ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf februari 2000 en zeven, door :

de HH.	L. HELLIN,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

W. GEURTS. **L. HELLIN.**