

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 59.856 van 4 juni 1996
in de zaak A. 66.679/X-5945.**

In zake : Walter WERQUIN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

1. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
2. de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor
het Vlaamse Gewest (OVAM),
die woonplaats kiezen bij
Advocaten H. GEYSKENS, A. VANDEURZEN,
A. VAN der GRAESEN, C. COOMANS, M. BOES en
W. MERTENS,
kantoor houdende te BERINGEN,
Scheigoorstraat 5.

D E R A A D V A N S T A T E, X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat op 1 december
1995 namens Walter WERQUIN werd ingediend door zijn
raadsman D. LINDEMANS, advocaat te Brussel, om de
schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van :

"het besluit d.d. 27 september 1995 van de Vlaamse
minister van leefmilieu en tewerkstelling, de heer
Theo Kelchtermans, houdende bevordering van de
verzoekende partij, door verhoging in graad, tot
eerstaanwezend inspecteur (rang 11) bij de Openbare
Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest,
inzoverre deze verhoging in graad slechts ingaat op
1 maart 1995";

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 partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur W. VAN NOTEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 13 februari 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 april 1996, op welke datum de zaak wordt uitgesteld tot de terechtzitting van 6 mei 1996, datum waarop de zaak wordt uitgesteld tot de terechtzitting van 7 mei 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, van Advocaat J. BLANCKE die, loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor verzoeker, van advocaat Chr. HUYSMANS die, loco Mr. BOES verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat C. BUELENS, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur W. VAN NOTEN;

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. Tot 6 februari 1991 was verzoeker inspecteur (rang 10) bij de directie "toezicht en vergunningen", dienst vergunningen, van de OVAM.

1.2. Bij besluit van de Vlaamse Executieve van 6 februari 1991 worden een aantal personeelsleden, onder wie verzoeker, naar het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap overgedragen. Verzoeker wordt aangewezen voor een betrekking bij de Administratie Milieu, Natuur en Landinrichting, Bestuur Milieuvergunningen, Dienst Vergunningsvoorwaarden en Beroepen.

1.3. Bij arrest nr. 45.145 van 6 december 1993 wordt het besluit van de Vlaamse Executieve van 6 februari 1991 vernietigd, in zover verzoeker naar het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap wordt overgedragen.

1.4. Intussen is verzoeker bij ministerieel besluit van 24 maart 1993, met ingang van 1 april 1993, bevorderd tot eerstaanwezend inspecteur (rang 11) bij de Administratie Milieu, Natuur en Landinrichting, Bestuur Milieuvergunningen, dienst Vergunningsvoorwaarden en Beroepen. Bij besluit van de secretaris-generaal van 22 september 1994 wordt hij, in uitvoering van het besluit van de Vlaamse regering van 24 november 1993 houdende organisatie van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de rechtspositie van het personeel, ambtshalve, bij wijze van graadverandering, benoemd tot adjunct van de directeur.

1.5. Bij brief van 1 juni 1994 vraagt de raadsman van verzoeker aan de Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting om in uitvoering van het arrest nr. 45.154 van 6 december 1993 aan verzoeker rechtsherstel te verlenen. Hij stelt dat dit niet alleen impliceert dat verzoeker moet worden geïntegreerd in de OVAM "met een carrière aldaar die geacht moet worden nooit te zijn onderbroken", maar ook "dat moet overgegaan worden tot retroactieve reconstructie van die carrière met haar financiële en aanverwante voordelen".

1.6. Bij brief van 13 juni 1994 meldt de Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting de ontvangst van het voormeld schrijven met de mededeling dat hij de zaak door de administratie laat onderzoeken.

1.7. Bij brief van 1 december 1994 wordt verzoeker door de OVAM verzocht onmiddellijk zijn functie bij de OVAM aan te vatten. De brief verduidelijkt :

"Per 1 december 1994 neemt u uw ambt op in de graad die u op 6 februari 1991 bekleedde. Vanaf 1 december 1994 zal uw salariëring ook ten laste van de instelling worden genomen".

1.8. Bij brief van 15 december 1994 antwoordt de Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting aan verzoekers raadsman in verband met het bij brief van 1 juni 1994 gevraagde rechtsherstel dat verzoeker bij de OVAM geïntegreerd wordt in de graad waarvan hij op 6 februari 1991 titularis was. De in het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap bekomen bevordering en graadverandering worden beschouwd als "nagekomen beslissingen" die ook de werking van de vernietiging van de bestreden beslissing ondergaan. De retroactieve reconstructie van verzoekers loopbaan wordt eveneens uitgesloten, omdat "de rechtszekerheid en het voorkomen van een grotere verstoring van het maatschappelijk leven en van het rechtsverkeer dan de oorspronkelijke te herstellen rechtsverstoring" belet dat de bevorderingen die inmiddels bij de OVAM hebben plaatsgehad worden ingetrokken en verzoeker tegen deze bevorderingen geen vernietigingsberoep heeft ingesteld.

1.9. Bij brief van 16 december 1994 schrijft verzoekers raadsman aan de OVAM dat verzoeker niet aanvaardt dat zijn reïntegratie geschiedt met de graad die hij op 6 februari 1991 in de OVAM bekleedde en dat hij enkel om bij te dragen tot een spoedige oplossing onder

alle voorbehoud zijn taak opneemt, zoals deze wordt aangeboden.

1.10. Bij dienstorder van 23 december 1994 wordt verzoeker in kennis gesteld van de vacantverklaring van een betrekking van eerstaanwezend inspecteur bij de dienst Advies en Erkenningen van de OVAM.

1.11. Bij brief van 27 december 1994 stelt verzoeker zich kandidaat voor deze betrekking nadat hij voordien reeds, bij brief van 23 december 1994 naar aanleiding van een andere vacature, erop gewezen had dat zijn kandidatuur voor deze en andere bevorderingen niet kan geïnterpreteerd worden als een instemming van zijnentwege met de wijze waarop het Vlaamse Gewest aan het arrest nr. 45.154 van 6 december 1993 uitvoering meent te moeten geven.

1.12. Bij aangetekende brief van 24 januari 1995 maant verzoekers raadsman de Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting aan "de nodige beslissingen te nemen om volledig rechtsherstel te bieden". Verduidelijkt wordt dat "deze aanmaning geschiedt met toepassing van artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, d.w.z. voorafgaand aan een verzoek om een dwangsom op te leggen". In de aanmaning wordt verder uiteengezet dat een volledig rechtsherstel, enerzijds, een reïntegratie in de OVAM met behoud van de intussen verworven graden, en anderzijds, een retroactief herstel van de carrière bij de OVAM impliceert.

1.13. Bij brief van 7 april 1995 deelt de Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting aan verzoekers raadsman mede dat een hem niet eerder bekend advies van de juridische dienst van het departement Algemene Zaken en Financiën van 5 april 1994 diens stelling met betrekking tot het rechtsherstel bevestigt wat betreft het behoud van de bevordering die verzoeker bij het Minis-

terrie van de Vlaamse Gemeenschap heeft verkregen, en dat hij de OVAM opdracht heeft gegeven om verzoeker met behoud van die graad bij de OVAM te reïntegreren.

1.14. Inmiddels heeft de OVAM bij brief van 12 januari 1995 het Rekenhof om advies verzocht met betrekking tot de vraag of het Rekenhof zijn visum zou kunnen verlenen aan de toekenning van de weddeschaal 11/3 eerstaanwezend inspecteur aan verzoeker.

1.15. Op 9 mei 1995 antwoordt het Rekenhof dat verzoeker bij zijn terugkeer naar de OVAM slechts rechten kan doen gelden op de graad en salarisschaal die hij bezat op het ogenblik dat hij naar het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap werd overgedragen.

1.16. Bij besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling van 27 september 1995 wordt verzoeker, met ingang van 1 maart 1995, bevorderd tot eerstaanwezend inspecteur (rang 11) bij de OVAM.

2. Over de procedure.

2.1. Overwegende dat de OVAM een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid is, ingedeeld bij de instellingen van categorie A, bedoeld in artikel 1 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut; dat de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling die het bestreden besluit ondertekend heeft, ter zake opgetreden is als bestuursorgaan van de OVAM, zodat deze laatste als verwerende partij voor de Raad van State dient op te treden; dat het Vlaamse Gewest derhalve buiten de zaak dient gesteld te worden;

3. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat de OVAM de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing betwist; dat er over de opgeworpen exceptie slechts uitspraak moet worden gedaan, indien zou blijken dat aan de twee, cumulatieve voorwaarden, vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten is voldaan, hetgeen ten dezen niet het geval is;

4. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

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;

4.1. Overwegende, wat de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarden betreft, dat verzoeker stelt dat het feit dat zijn graadanciënniteit in rang 11 slechts ingaat op 1 maart 1995 gevolgen heeft in alle gevallen waar deze graadanciënniteit als bevorderingsvoorwaarde is opgelegd of waar een rangschikking van ambtenaren wordt opge maakt, zodat hij een permanente loopbaanachterstand oploopt ten opzichte van de andere ambtenaren, dat deze achterstand nog groter dreigt te worden wanneer bij de invoering van het nieuwe ambtenarenstatuut evaluatoren en afdelingshoofden zullen worden aangesteld en bevorderingen in rang A2 zullen worden toegekend, dat hij, naast een toenemende loopbaanachterstand, ook een moeilijk te herstellen ernstig moreel nadeel ondergaat, daar hij wordt voorbijgegaan door collega's met minder feitelijke graadanciënniteit en hij de morele last moet dragen van de niet ingewilligde verwachting dat hij met

behoud van zijn graad zou worden gereïntegreerd, dat, met verwijzing naar het arrest Luppens, nr. 39.488, van 26 mei 1992, de omvang van het moreel nadeel "mede functie (is) van de graad van immoraliteit waarvan de aangeklaagde onwettigheid getuigt";

4.2. Overwegende dat, in de mate verzoeker aanvoert dat hij, ingevolge de bestreden beslissing, een loopbaanachterstand oploopt ten opzichte van andere personeelsleden, vastgesteld moet worden dat bij een eventuele latere vernietiging van de bestreden beslissing aan verzoeker de graadanciënniteit kan worden toegekend die hem ten onrechte onthouden werd; dat het aangevoerde nadeel derhalve niet moeilijk te herstellen is; dat weliswaar ondertussen bevorderingen kunnen plaatshebben; dat de veronderstelling dat het criterium van de graadanciënniteit hierbij beslissend zou zijn, eerder hypothetisch is; dat uit de gegevens die door de partijen werden medegedeeld blijkt dat het nadeel na inwerkingtreding van het nieuwe personeelsstatuut beperkt is tot het verlies van een aantal maanden schaalanciënniteit; dat een dergelijk beperkt financieel nadeel uiteraard gemakkelijk te herstellen is; dat, wat het ingeroepen moreel nadeel betreft, vastgesteld moet worden dat een dergelijk nadeel in beginsel kan hersteld worden door de morele genoegdoening die het later tussen te komen vernietigingsarrest aan verzoeker zal verschaffen; dat trouwens het aangevoerde moreel nadeel geen ernstig karakter vertoont aangezien de weigering om aan verzoeker een grotere graadanciënniteit toe te kennen niet in het minst het gevolg is van enige ongunstige beoordeling omtrent de wijze waarop hij zijn functie uitoefent; dat verzoeker aanvoert dat de omvang van het moreel nadeel "mede functie is van de graad van immoraliteit waarvan de aangeklaagde onwettigheid getuigt"; dat niet blijkt dat het bestuur ten dezen "immoreel" heeft gehandeld, aangezien het zich bij de betwisting

over de rechtsgevolgen van een vernietigingsarrest door een advies van het Rekenhof heeft laten leiden;

4.3. Overwegende dat deze vaststellingen volstaan om te besluiten dat niet voldaan is aan de tweede van de cumulatieve voorwaarden, vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten, zodat de vordering tot schorsing dient te worden verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het Vlaamse Gewest wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier juni 1900 zesennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
de HH.	D. VERBIEST,	staatsraad,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

M. VRINTS.