

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 60.584 van 28 juni 1996
in de zaak A. 68.289/X-6419.**

In zake : Etienne DE WINNE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
Advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

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 29 maart 1996 namens Etienne DE WINNE werd ingediend door zijn raadsman D. LINDEMANS, advocaat te Brussel, om, eensdeels, de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 24 november 1995 van de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer van het departement leefmilieu en infrastructuur van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, houdende aanwijzing van Raphaël VAN DAMME als afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en -beheer van de administratie wegen en verkeer, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 22 februari 1996, en, anderdeels, een voorlopige maatregel te horen bevelen "meer bepaald een verbod om de facto een toestand te creëren die in wezen de bevoegdheden van het afdelingshoofd rechtstreeks of onrechtstreeks terug toebedeelt aan de heer VAN DAMME of een andere ambtenaar van gelijke of lagere rang dan de verzoeker en dit onder verbeurte van een dwangsom";

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

Gezien de nota van de verwerende partij;

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

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 29 mei 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 juni 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat B. STAELENS, die verschijnt voor de 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;

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 de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Verzoeker treedt op 1 september 1972 als ingenieur in dienst bij het Ministerie van Openbare Werken. Op 1 januari 1990 wordt hij overgedragen naar het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap waar hij op 1 april 1993 wordt bevorderd tot inspecteur-generaal (rang 15) bij de administratie wegeninfrastructuur en verkeer en belast wordt met de leiding van het bestuur wegen en inspectie.

1.2. Door het besluit van de Vlaamse regering van 24 november 1993 houdende organisatie van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de regeling van de rechtspositie van het personeel worden de ambtenaren ingeschakeld in een nieuwe loopbaanstructuur. Volgens de overgangsbepalingen van artikel VIII 115 en de bijlage 9 bij dit besluit wordt, onder meer, de graad van inspecteur-generaal afgeschaft en worden de ambtenaren met die graad die houder zijn van een diploma dat toegang geeft tot de loopbaan van ingenieur ambtshalve benoemd tot de graad "directeur-ingénieur" (rang A2).

1.3. Bij besluit van de Vlaamse regering van 29 juni 1994 wordt verzoeker, in uitvoering van het voormeld besluit, met ingang van 1 juni 1994, ambtshalve bij wijze van graadverandering, benoemd tot directeur-ingénieur. Op 19 oktober 1994 dient hij een annulatieberoep in tegen dit besluit (zaak A. 60.418/X-4412).

1.4. Bij besluit van de Vlaamse regering van 7 september 1994, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 27 oktober 1994, wordt het besluit van 29 juni 1994 ingetrokken.

1.5. Bij besluit van de Vlaamse regering van 19 oktober 1994 wordt verzoeker, met ingang van 1 juni 1994, andermaal, ambtshalve, bij wijze van graadverandering, benoemd tot directeur-ingénieur. Aan Raphaël VAN DAMME, die voorheen de graad had van hoofdingénieur-

directeur (rang 13), wordt dezelfde graadverandering toegekend. Op 10 januari 1995 dient verzoeker een annulatieberoep in tegen dit besluit (zaak A. 61.779/X-4724).

1.6. Intussen wordt verzoeker bij brief van 24 maart 1994 uitgenodigd om zich ter beschikking te stellen voor de functie van afdelingshoofd of staflid. De brief vermeldt verder dat om de voordracht van de kandidaten "op een professionele manier te ondersteunen een assessment center zal georganiseerd worden".

1.7. Verzoeker die zich zowel voor de functie van afdelingschef als staflid beschikbaar stelt, neemt -onder voorbehoud van zijn rechten- aan dit "assessment" deel.

Voor de functie van afdelingshoofd vermeldt het eindrapport van het "assessment" dat het eindgemiddelde van verzoeker "onvoldoende" is en dat hij "er niet in geslaagd is zijn beschikbare managementsvaardigheden in alle situaties effectief in te zetten".

1.8. Bij brief van 6 juni 1994 deelt de secretaris-generaal van het departement algemene zaken en financiën aan verzoeker mede dat, op basis van een aanvullend onderzoek, beslist werd dat hij niet wordt opgenomen in de groep van potentiële afdelingshoofden die in aanmerking komen voor de verdere voordrachtprocedure.

1.9. Op 23 augustus 1994 vraagt verzoeker om mededeling van het verslag van dit aanvullend onderzoek. Zijn vraag blijft, ondanks een herinneringsschrijven op 15 november 1994 onbeantwoord.

1.10. Nadat de "algemeen coördinator voor de veranderingsprocessen" in een nota van 6 juli 1994 aan alle personeelsleden van niveau A3 en A2 had meegedeeld

dat de aanwijzing van de afdelingshoofden en stafleden pas na het zomerreces zou kunnen gebeuren, wordt met een nota van 15 december 1994 aan de personeelsleden van het departement leefmilieu en infrastructuur de "operationalisering van de nieuwe organisatiestructuur en aanwijzing van de afdelingshoofden en stafleden" aangekondigd. Met een brief van 16 december 1994 wordt deze nota ook persoonlijk aan verzoeker ter kennis gebracht. In die brief wordt gesteld "dat, in tegenstelling tot hetgeen kan worden afgeleid uit het schrijven van 24 maart 1994 over de procedure voor de aanwijzingen, het assessment center als zodanig niet is verankerd in het Vlaamse personeelsstatuut en dat het doorlopen ervan momenteel geen voorwaarde is voor de functie van afdelingshoofd of staflid".

1.11. Op 14 december 1994 stelt het college van secretarissen-generaal de "generieke competenties van de A2-afdelingshoofden" vast. Het college bekrachtigt eveneens de "afdelingsspecifieke competenties voor de afdelingshoofden" die door de leidende ambtenaren zijn vastgesteld.

1.12. Op 21 december 1994 beslist de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer, na overleg met de secretaris-generaal van het departement leefmilieu en infrastructuur, Raphaël VAN DAMME aan te wijzen tot afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en -beheer. Deze aanwijzing wordt bij ministerieel besluit van 23 december 1994 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Ruimtelijke Ordening en Binnenlandse Aangelegenheden bekrachtigd.

1.13. Bij verzoekschriften van 28 februari 1995 en 1 maart 1995 vordert verzoeker de schorsing en vernietiging van het besluit van de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer van 21 december 1994

waarbij Raphaël VAN DAMME tot afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en -beheer wordt aangewezen.

1.14. Bij arrest nr. 54.190 van 3 juli 1995 wordt de schorsing bevolen op grond van de overweging :

"... dat in het dossier geen enkele reden kan gevonden worden waarom verzoeker, niettegenstaande het feit dat hij in een zeer recent verleden tot inspecteur-generaal van het bestuur werken en inspectie werd bevorderd, niet bekwaam genoeg bevonden werd om de leiding te voeren over de afdeling wegenbeleid en -beheer die het voormeld bestuur vervangen heeft".

1.15. Op 23 november 1995 beslist de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer, na overleg met de secretaris-generaal van het departement leefmilieu en infrastructuur, dat het besluit van 21 december 1994 tot aanwijzing van Raphaël VAN DAMME tot afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en beheer wordt ingetrokken. Dit besluit wordt bij ministerieel besluit van 30 november 1995 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening bekrachtigd. Daarop stelt de Raad van State bij arrest nr. 58.186 van 19 februari 1996 vast dat het beroep tot nietigverklaring van het besluit van 21 december 1994 ingevolge het voormeld intrekkingbesluit geen voorwerp meer heeft en dient verworpen te worden.

1.16. Intussen wordt Raphaël VAN DAMME bij besluit van de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer van 24 november 1995 opnieuw aangewezen tot afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en -beheer. Deze aanwijzing wordt bij ministerieel besluit van 30 november 1995 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening bekrachtigd en op 22 februari 1996 in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt.

2. 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;

2.1.1. Overwegende dat verzoeker als middel de schending aanvoert van de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet; dat hij stelt dat de bestreden beslissing "enkel mogelijk was door de voorafgaande ambtshalve graadverandering, zoals bepaald door artikel VIII 115 van het besluit van de Vlaamse regering van 24 november 1993 houdende organisatie van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de regeling van de rechtspositie van het personeel en uitgevoerd door het besluit van de Vlaamse regering van 19 oktober 1994 houdende benoeming van ambtswege bij wijze van graadverandering van de ambtenaren van rang 13 tot en met rang 16 van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap" en dat het besluit van 19 oktober 1994 genomen is met schending van de artikelen 10 en 11 van de gecoördineerde Grondwet, doordat het hiërarchisch aan elkaar ondergeschikte ambtenaren met een verschillende graad en rang dezelfde graad en rang toekent zodat ongelijke toestanden gelijk worden behandeld;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij de ontvankelijkheid van het middel betwist; dat zij stelt dat verzoeker geen belang heeft bij het middel, omdat verzoeker slechts tot afdelingshoofd zou kunnen worden aangewezen, wanneer hij titularis is van een graad van

rang A2, graad die hem door het in het middel betwiste besluit van 19 oktober 1994 wordt toegekend;

2.1.3. Overwegende dat het besluit van 19 oktober 1994 aan verzoeker een graadverandering toekent van inspecteur-generaal naar directeur-ingenieur; dat dezelfde graadverandering ook wordt toegekend aan de ambtenaren met een graad van rang 13; dat dit tot gevolg heeft dat verzoeker zijn hoedanigheid van hiërarchisch meerdere ten opzichte van de ambtenaren van rang 13 verliest; dat indien zou blijken dat het besluit van 19 oktober 1994 onwettig is, verzoeker geacht wordt nooit zijn hoedanigheid van hiërarchisch meerdere ten opzichte van de ambtenaren van rang 13 verloren te hebben, met als gevolg dat een ambtenaar van rang 13 niet in de hoedanigheid van afdelingshoofd en dus als verzoekers hiërarchisch meerdere kan aangewezen worden; dat de exceptie niet opgaat;

2.1.4. Overwegende dat krachtens artikel VIII 115 en de bijlage 9 bij het voormelde besluit van de Vlaamse regering van 24 november 1993 de graden van de rangen 13, 14 en 15 samengebracht worden in graden die alle behoren tot de nieuwe rang A2; dat alle tot rang A2 behorende ambtenaren, ongeacht of zij voordien behoorden tot rang 13, 14 of 15, in aanmerking komen om tot afdelingshoofd te worden aangewezen; dat het toekennen van dezelfde rang aan ambtenaren die voorheen titularis waren van een graad van verschillende rang, onverenigbaar is met het gelijkheidsbeginsel indien de gelijk-schakeling niet door een gelijke hiërarchische positie in de organisatiestructuur van het ministerie, met gelijkwaardig geachte taken en verantwoordelijkheden wordt verantwoord; dat dit het geval is met de ambtenaren van rang A2; dat sommige van die ambtenaren tot afdelingshoofd worden aangewezen, terwijl anderen, zoals verzoeker, die voorheen als ambtenaar van rang 15 een leidende functie uitoefenden, hun leidende functie

verliezen ten voordele van ambtenaren die voorheen hun hiërarchisch ondergeschikten waren; dat, aangezien de ambtshalve graadverandering van de ambtenaren van de rangen 15, 14 en 13, zoals bepaald door voormeld artikel VIII 115 en geconcretiseerd door het besluit van de Vlaamse regering van 19 oktober 1994, onverenigbaar is met het gelijkheidsbeginsel en de bestreden aanstelling van Raphaël VAN DAMME tot afdelingshoofd door die graadverandering mogelijk werd gemaakt, verzoekers middel ernstig is;

2.2.1. Overwegende, wat de tweede door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarde betreft, dat verzoeker stelt dat de huidige toestand dezelfde is als die waarover de Raad van State bij arrest nr. 54.190 van 3 juli 1995 uitspraak heeft gedaan; dat hij het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt omschrijft :

"De verzoeker was voorheen als inspecteur-generaal belast met de leiding van het bestuur werken en inspectie van de administratie wegeninfrastructuur en verkeer. Dit bestuur vormt nu samen met nog twee andere diensten de afdeling wegenbeleid en beheer. Aan het hoofd van deze afdeling komt de heer VAN DAMME, die alvorens eind 1991 kabinetsmedewerker te worden van minister KELCHTERMANS, eerstaanwezend ingenieur-hoofd van dienst was van de buitendienst Oost-Vlaanderen van de administratie wegeninfrastructuur en verkeer. Met het bestreden besluit wordt de heer VAN DAMME, een vroeger aan de verzoeker hiërarchisch ondergeschikt ambtenaar, het hoofd van de afdeling waarvan verzoeker vroeger de leiding had. De heer VAN DAMME wordt aldus de hiërarchisch meerdere van verzoeker die logischerwijs door de bestreden beslissing diens ondergeschikte wordt. Het is duidelijk dat een dergelijke openbare degradatie een publieke vernedering inhoudt voor de verzoeker waarbij het veroorzaakte moreel nadeel geenszins door een latere vernietiging wordt hersteld";

2.2.2. Overwegende dat verzoekers uitleg overtuigt; dat het feit dat hij zijn leidende functie in de administratie wegen en verkeer verliest ten voordele van een ambtenaar die voordien een hiërarchisch onderge-

schikte was, terecht als dermate vernederend kan worden beschouwd dat het moreel nadeel dat hieruit voortvloeit niet goed te maken is door een later tussen te komen annulatiearrest; dat deze vaststellingen volstaan om te besluiten dat ook aan de tweede, door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarde is voldaan;

3. Over het bevelen van voorlopige maatregelen.

3.1. Overwegende dat verzoeker erom vraagt een voorlopige maatregel te bevelen "meer bepaald een verbod om de facto een toestand te creëren die in wezen de bevoegdheden van het afdelingshoofd rechtstreeks of onrechtstreeks terug toebedeelt aan de heer VAN DAMME of een andere ambtenaar van gelijke of lagere rang dan de verzoeker, en dit onder verbeurte van een dwangsom";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen niet is ingesteld bij een verzoekschrift dat onderscheiden is van de vordering tot schorsing, derhalve artikel 25 van het procedurereglement schendt en bijgevolg niet ontvankelijk is;

3.3. Overwegende dat de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen onontvankelijk is, wanneer zij in strijd met artikel 25, eerste lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, niet is ingesteld bij een verzoekschrift dat onderscheiden is van de vordering tot schorsing; dat de exceptie gegrond is;

Overwegende 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;

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,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 24 november 1995 van de directeur-generaal van de administratie wegen en verkeer van het departement leefmilieu en infrastructuur van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, houdende aanwijzing van Raphaël VAN DAMME als afdelingshoofd van de afdeling wegenbeleid en -beheer van de administratie wegen en verkeer.

Artikel 2.

De vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen onder verbeurte van een dwangsom wordt verworpen.

Artikel 3.

Dit arrest zal in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het geschorste besluit.

Artikel 4.

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 te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig 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.