

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 67.631 van 5 augustus 1997
in de zaken A. 39.949/IV-12.613
40.326/IV-12.708.**

In zake : Frans SMOLDERS,
wonende te MORTSEL,
Cogelslei 16

tegen :

de Nationale Maatschappij der Belgische
Spoorwegen,
die woonplaats kiest bij
Advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 113.

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

Gezien het verzoekschrift dat Frans SMOLDERS
op 9 december 1988 heeft ingediend om de vernietiging te
vorderen van :

- "1. de beslissing van onbekende datum genomen door de
Directeur-Generaal, die werd meegedeeld op
5 augustus 1988, waarbij de Heer Frans SMOLDERS van
zijn functie als hoofdinspecteur van de dienst
gecombineerd vervoer werd ontlast, en waarbij zijn
dienst bij de dienst 50-3 werd gevoegd onder
leiding van een andere hoofdinspecteur, de Heer
COUNET,
2. de impliciete beslissing van de Voorzitter van de
Raad van Beheer om het bezwaar tegen de
administratieve maatregel niet voor te leggen aan
de Raad van Beheer";

Gezien het verzoekschrift dat Frans SMOLDERS
op 23 februari 1989 heeft ingediend om de vernietiging
te vorderen van "de beslissing van 20 december 1988
genomen door de Raad van Beheer, die werd meegedeeld op

12 januari 1989, waarbij de Heer Frans SMOLDERS niet werd geregulariseerd in de graad van hoofdinspecteur, maar werd teruggeplaatst in zijn vorige graad van adjunct-eerste rechtskundig adviseur, met ingang van 1 december 1988, en hij vanaf 16 januari 1989 wordt aangeduid 'on staff' bij de Dienst 10-5";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Adjunct-auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 30 september 1991 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van 30 september 1991 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van de dossiers gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 11 maart 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 mei 1997;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat W. RAUWS, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat K. RONSE, die loco Advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur E. LANCKSWEERDT;

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

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

1.1. Verzoeker is sedert 6 januari 1969 in dienst bij de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen. Vanaf 1 juli 1981 wordt hij tot de graad van adjunct-eerste rechtskundig adviseur benoemd.

1.2. Met ingang van 1 maart 1987 stelt de raad van beheer verzoeker aan als hoofdinspecteur, verantwoordelijk voor de Directie Marketing-Verkoop, dienst "gecombineerd vervoer". Overeenkomstig de vigerende reglementaire bepalingen, zoals die ter kennis van het personeel zijn gebracht met het "bericht 18 P" van 15 februari 1983, betreft het een benoeming op proef voor de duur van één jaar, en geschiedt "de regularisatie" wanneer de ambtenaar gedurende die proeftijd voldoening gegeven heeft.

1.3. Op 13 mei 1988 richt verzoeker een schrijven aan de voorzitter van de raad van bestuur van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen waarin hij zich verdedigt tegen bepaalde geruchten die binnen de maatschappij circuleren en waarbij hij de gunstige resultaten van zijn dienst onderstreept.

1.4. Met een nota van 5 augustus 1988 wordt aan verzoeker meegedeeld dat de directeur-generaal besloten heeft de afdelingen 50-21 en 50-22, te weten de afdelingen waarover verzoeker de leiding had, bij de dienst 50-3, waarover een andere hoofdinspecteur de leiding heeft, te voegen en dat verzoeker "bijgevolg (...) van (zijn) functies ontlast (wordt)". Voorts wordt in de brief gesteld dat de verdere ambtsbezigheden van ver-

zoeker zullen afhangen van zijn al of niet regularisatie (dat wil zeggen : definitieve bevordering) in de graad van hoofdinspecteur. Het is tegen de uit de brief van 5 augustus 1988 blijkende beslissing dat het eerste onderdeel van het beroep nr. 39.949/IV-12.613 gericht is.

1.5. Met een brief van 9 september 1988 dient verzoeker tegen deze beslissing bezwaar in bij de raad van beheer van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen. Hij voert aan dat de beslissing door de raad van beheer, en niet door de directeur-generaal diende te worden genomen. Verder beklaagt hij zich onder meer over het gebrek aan motivering van de hem ter kennis gebrachte beslissing.

1.6. De voorzitter van de raad van beheer reageert hierop met een schrijven van 10 oktober 1988. Hij stelt dat de maatregel waarover verzoeker zich beklaagt "behoort tot het dagelijks beheer en de verantwoordelijkheid van de Algemene Directie", en dat hij geen betrekking heeft op "een wijziging aan het organigram van de Maatschappij noch (op) een bevestiging van of (een) mededeling over (verzoekers) benoeming", welke "twee domeinen (...) tot de verantwoordelijkheid van de raad van beheer" behoren.

1.7. Verzoeker leidt uit het voornoemd schrijven van 10 oktober 1988 af dat zijn bezwaar niet zal worden voorgelegd aan de raad van beheer, en dient op 9 december 1988 het annulatieberoep nr. 39.949/IV-12.613 in, strekkende tot de vernietiging van de overheveling van zijn dienst en de daarmee gepaard gaande ontheffing van zijn functies, alsmede tot de vernietiging van de impliciete weigering om zijn zaak voor te leggen aan de raad van beheer.

1.8. Op 2 december 1988 buigt het beperkt comité van de raad van beheer zich over de "regularisatie" -waarmee bedoeld wordt definitieve benoeming- van verzoeker. De bespreking leidt evenwel niet tot een duidelijk voorstel aan de raad van beheer.

Op 20 december 1988 bespreekt de raad van beheer de "regularisatie" van verzoeker. Na een breedvoerige gedachtenwisseling beslist de raad verzoeker "niet te regulariseren en (om) hem, met ingang van 1 december 1988, in zijn vroegere graad van adjunct-eerste rechtskundig adviseur terug te plaatsen". Deze beslissing, die het voorwerp van het beroep nr. 40.326/IV-12.708 uitmaakt, wordt aan verzoeker betekend met een schrijven van 12 januari 1989.

2. Over de rechtspleging.

2.1. Overwegende dat verzoeker met het tweede beroep de vernietiging beoogt van de beslissing waarbij hij niet benoemd wordt in de graad van hoofdinspecteur; dat hij met het eerste beroep o.m. de vernietiging wenst te verkrijgen van de beslissing waarbij hij wordt ontlast van zijn functie van hoofdinspecteur van de dienst "gecombineerd vervoer"; dat niet betwist wordt dat de leiding van die dienst "gecombineerd vervoer" slechts waargenomen kon worden door een ambtenaar die de graad van hoofdinspecteur bekleedt; dat de uitspraak over het tweede beroep zodoende een invloed kan hebben op het belang van verzoeker bij het eerste beroep, dat precies de onwettigheid vastgesteld wil zien worden van de beslissing waarbij hem de leiding van de dienst "gecombineerd vervoer" wordt ontnomen; dat het derhalve wenselijk is eerst het tweede beroep op zijn gegrondheid te onderzoeken;

3.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel de schending aanvoert "van de hoorplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel"; dat hij uiteenzet dat een bestuur, wanneer het tegenover een ambtenaar een maatregel neemt die hem nadeel berokkent, die hij als kwetsend ervaart en die steunt op een gegeven dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend -hetgeen het geval is wanneer besloten wordt een stagedoend personeelslid niet vast te benoemen- het die ambtenaar in de gelegenheid moet stellen op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen tenzij welbepaalde redenen toelaten van die regel af te wijken; dat hij betoogt dat in dit geval zijn terugplaatsing in de graad van adjunct-eerste rechtskundig adviseur steun vindt in gegevens die hem als een persoonlijke tekortkoming worden aangerekend en dat zij zijn vermogenstoestand aantast, zodat hij de gelegenheid had moeten krijgen nuttig voor zijn belangen op te komen;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord stelt dat een bestuur dat beslist over een benoeming, in dit geval de bevordering in de graad van hoofdinspecteur, niet verplicht is om voorafgaandelijk de betrokkene te horen; dat zij daaraan toevoegt dat in dit geval de bestreden beslissing slechts genomen is nadat twee bestuurders en een vice-voorzitter van de maatschappij tijdens de voorafgaande bespreking gepleit hebben in het voordeel van verzoeker, zodat de raad van beheer wel degelijk het standpunt van verzoeker kende;

3.3. Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord herhaalt dat de bestreden beslissing slechts genomen kon worden nadat hij was gehoord; dat hij daaraan toevoegt dat de uiteenzetting van de leden van de raad van beheer het niet-naleven van die ver-

plichting niet kan goedmaken omdat die personen van hem geen mandaat hadden verkregen om zijn belangen te verdedigen;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in de laatste memorie nog uiteenzet dat het onredelijk zou zijn de schending van de hoorplicht te aanvaarden als grondslag voor de vernietiging van een beslissing wanneer de betrokkene "feitelijk in een toestand verkeert waarin hij zijn verdediging kan voordragen, doch dit vrijwillig niet doet"; dat zij betoogt dat verzoeker, die op proef tot hoofdinspecteur was benoemd, wist dat er na afloop van de proeftijd een evaluatie van zijn gedrag en zijn prestaties zou volgen, dat hij ook wist -naar blijkt uit zijn brief van 13 mei 1988 aan de voorzitter van de raad van beheer- dat zijn gedrag en zijn prestaties het voorwerp van kritiek waren en dat hij desalniettemin geen stappen heeft ondernomen om zich persoonlijk en rechtstreeks voor de raad van beheer te verdedigen met het oog op het bekomen van een vaste benoeming;

4.1. Overwegende dat de raad van beheer van de verwerende partij verzoeker op 20 februari 1987 aangesteld heeft als hoofdinspecteur van de dienst "gecombineerd vervoer" met ingang op 1 maart 1987; dat die aanstelling blijkens de van toepassing zijnde statutaire bepalingen juridisch gekwalificeerd moet worden als een bevordering op proef voor de duur van één jaar, met de mogelijkheid van "regularisatie", zijnde de vaste benoeming wanneer de betrokkene gedurende de proeftijd voldoening geeft;

4.2. Overwegende dat de beslissing om een ambtenaar op het einde van de proeftijd niet te bevorderen een ernstige maatregel uitmaakt die ongunstige gevolgen heeft voor de betrokkene, ook al heeft die beslissing niet tot gevolg dat de ambtenaar zijn betrek-

king verliest maar enkel dat hij teruggeplaatst wordt in de graad die hij voordien bekleedde; dat immers, concreet, verzoeker ten gevolge van de bestreden beslissing opnieuw in een lagere weddeschaal terecht komt en dat hem de verantwoordelijkheden verbonden aan de graad waarin hij op proef was benoemd ontnomen worden; dat verzoeker ook als enige uit een reeks van 34 ambtenaren over wiens regularisatie de raad van beheer zich op 20 december 1988 moest uitspreken de vaste benoeming niet heeft verkregen;

4.3.1. Overwegende dat, in het algemeen, een bestuur niet vermag jegens zijn ambtenaar een ernstige maatregel te nemen die dezes rechtspositie in ongunstige zin wijzigt en die zijn oorzaak vindt in het persoonlijk gedrag van de ambtenaar zonder dat de betrokkene de gelegenheid gehad heeft op nuttige wijze aan de overheid zijn zienswijze kenbaar te maken zowel wat de aard van de beoogde maatregel betreft als ten aanzien van de wezenlijke feiten die eraan ten grondslag liggen; dat het bestuur in bepaalde gevallen van die hoorplicht kan afzien, onder meer wanneer het op grond van de hem voorliggende gegevens in redelijkheid tot het besluit is kunnen komen dat de betrokkene goed op de hoogte was van de negatieve evolutie van zijn zaak maar desondanks toch is blijven stilzitten;

4.3.2. Overwegende dat de besprekingen van de problematiek van verzoekers vaste benoeming zowel in de vergadering van 2 december 1988 van het beperkt comité als in de vergadering van 20 december 1988 van de raad van beheer duidelijk aantonen -en dat de verwerende partij overigens ook niet betwist- dat de bestreden maatregel gesteund is op de wijze waarop verzoeker gedurende zijn proeftijd gestalte heeft gegeven aan het ambt waarin hij was benoemd; dat met andere woorden de maatregel gestoeld is op de beoordeling van het persoonlijk gedrag van verzoeker; dat de verwerende partij er

principeel toe gehouden was kennis te nemen van de zienswijze van verzoeker op het gebeuren;

4.4.1. Overwegende dat het dossier van de zaak er geen blijk van geeft dat verzoeker de gelegenheid gehad heeft aan de verwerende partij zijn standpunt ter kennis te brengen betreffende de negatieve beoordeling van de wijze waarop hij zijn proeftijd als hoofdinspecteur van de dienst "gecombineerd vervoer" doorgemaakt heeft en betreffende de weerslag die deze beoordeling kon hebben op de beslissing om hem al dan niet in vast verband in de graad van hoofdinspecteur te benoemen;

4.4.2. Overwegende dat de vaststelling dat een aantal leden van de raad van beheer bij de bespreking van verzoekers zaak tussengekomen zijn om de vergadering te wijzen op een aantal gegevens die in het voordeel van verzoeker pleitten niet volstaat om te besluiten dat de rechten van verzoeker gevrijwaard zijn; dat immers uit niets blijkt dat die leden van de raad van beheer de opdracht hadden om namens verzoeker te spreken, dat ook niet blijkt dat zij feitelijk in de mogelijkheid waren om het standpunt van verzoeker te vertolken zoals hijzelf dat had willen of kunnen doen;

4.4.3. Overwegende dat de verwerende partij ook geen overtuigende gegevens overlegt die enige nalatigheid vanwege verzoeker aantonen; dat immers, indien de brief die verzoeker op 13 mei 1988 aan de voorzitter van de raad van beheer van de verwerende partij geschreven heeft een verweer bevat tegen "valse aantijgingen" en een aantal gunstige resultaten van zijn dienst onderstreept, de verwerende partij niet aantoont dat verzoeker op dat ogenblik wist dat zijn vaste benoeming in het geding was en de brief precies vanuit dat oogpunt geschreven werd; dat de brief integendeel uitdrukkelijk stelt : "ik ben (...) bereid tegenover eender wie erom zou vragen konkreet bewijsmateriaal aan te voeren voor

elk in deze brief aangeraakt punt", en dat de verwerende partij nooit op dat aanbod ingegaan is; dat het middel gegrond is;

4.5. Overwegende dat het gegrond bevinden van de overige middelen niet tot een ruimere vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden; dat de Raad van State die middelen dan ook niet onderzoekt;

De zaak G/A 39.949/IV-12.613.

5.1. Overwegende, wat de tijdigheid van het beroep betreft, dat verzoeker uiteenzet dat hij op 5 augustus 1988 vernomen heeft dat hij ontlast werd van de functie van hoofdinspecteur van de dienst "gecombineerd vervoer" en dat zijn dienst onder de leiding van een andere hoofdinspecteur werd geplaatst, dat hij overeenkomstig artikel 3 van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut tegen die beslissing bezwaar ingediend heeft bij de raad van beheer en dat de voorzitter van de raad van beheer hem op 10 oktober 1988 medegedeeld heeft dat zijn bezwaar niet aan de raad van beheer zou voorgelegd worden, zodat het annulatieberoep, ingediend op 9 december 1988, ontvankelijk ingediend is;

5.2. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat het beroep laattijdig ingediend is omdat verzoeker op 5 augustus 1988 in kennis gesteld is van de beslissing van de directeur-generaal waartegen geen intern beroep openstaat; dat zij uiteenzet dat een maatregel waarbij diensten worden samengevoegd en waarbij, als gevolg van die samenvoeging, een ambtenaar met behoud van zijn statuut van zijn functie wordt ontheven een maatregel van interne organisatie is die genomen wordt door de directeur-generaal overeenkomstig de hem toegekende machten en die geen invloed heeft op de rechtstoestand van de betrokkene; dat volgens haar dergelijke maatregel niet vatbaar is voor het hiërarchisch beroep,

ingesteld door artikel 3, lid 4, van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut, dat duidelijk betrekking heeft op "beslissingen van een meerdere waardoor een personeelslid zich benadeeld acht"; dat zij besluit dat de voorzitter van de raad van beheer op 10 oktober 1988 terecht medegedeeld heeft dat het bezwaar van verzoeker niet op de dagorde van de raad van beheer geplaatst zou worden, zodat het op 9 december 1988 ingediende beroep laattijdig is;

5.3.1. Overwegende dat verzoeker niet betwist dat hij op 5 augustus 1988 in kennis is gesteld van de beslissing van de directeur-generaal van de maatschappij waarbij hij ontheven wordt van zijn functie van hoofdinspecteur en waarbij de dienst waarvan hij de leiding had met een andere dienst samengevoegd wordt; dat het beroep tegen die beslissing, ingediend op 9 december 1988, derhalve slechts ontvankelijk is indien de redenering van verzoeker, dat zijn bezwaar van 9 september 1988 bij de raad van beheer de beroepstermijn gestuit heeft, kan worden bijgevalen;

5.3.2. Overwegende dat artikel 3 van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen bepaalt dat "de individuele klachten of vragen door de belanghebbenden of door de erkende organisaties aan de onmiddellijke chef voorgelegd (worden)" en dat de mogelijkheid bestaat om "tegen de door de onmiddellijke chef genomen beslissing (...) achtereenvolgens in beroep (te) gaan bij de eerste ingenieur of eerste inspecteur, chef van de dienst, bij de directie, bij de algemene directie en, tenslotte, bij de raad van beheer", hetgeen "op straffe van uitsluiting (moet gebeuren) binnen de twee maanden te rekenen van de dag dat de bediende schriftelijk kennis heeft gekregen van de beroepen beslissing";

5.3.3. Overwegende dat die bepaling een georganiseerd beroep instelt tegen beslissingen van de onmiddellijke chef over individuele klachten of vragen van personeelsleden, ongeacht het voorwerp van de klacht of de vraag; dat te dezen de beslissing uitgaat van de algemene directie van de maatschappij zodat verzoeker geen andere mogelijkheid had dan zijn grieven tegen deze beslissing rechtstreeks aan de raad van beheer voor te leggen; dat hij dat ook gedaan heeft binnen de voorgeschreven termijn zodat hij met het indienen van een annulatieberoep mocht wachten totdat hem was medegedeeld welk gevolg aan zijn bezwaar was gegeven, hetgeen gebeurd is bij de ontvangst van de brief van 10 oktober 1988 van de voorzitter van de raad van beheer waaruit verzoeker kon afleiden dat zijn bezwaar niet aan de raad van beheer zou worden voorgelegd; dat in acht genomen die gegevens, het beroep tijdig ingediend is;

6.1. Overwegende, wat het eerste voorwerp van het beroep betreft, te weten de beslissing om verzoeker van zijn functie van diensthoofd te ontheffen en om zijn dienst te voegen bij een andere dienst onder de leiding van één diensthoofd, dat verzoeker in het eerste middel de schending aanvoert van artikel 25quater, § 5, van het koninklijk besluit van 21 maart 1961, naar luid waarvan de afgevaardigde-beheerder de zaken inleidt voor de raad van beheer en er alle voorstellen doet die hij nuttig acht voor de werking en de organisatie van de maatschappij; dat hij die bepaling aldus leest dat uitsluitend de raad van beheer bevoegd is voor het nemen van maatregelen die de werking en de organisatie van de maatschappij betreffen zodat de bestreden maatregel, die ertoe strekt de diensten te reorganiseren en die dus een ruimere draagwijdte heeft dan het dagelijks beheer van de maatschappij, uitsluitend door de raad van bestuur kon worden genomen;

6.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord uiteenzet dat artikel 25quater, § 5, van voornoemd koninklijk besluit aan de afgevaardigde-beheerder van de maatschappij de bevoegdheid verleent om in de genoemde gevallen voorstellen te doen aan de raad van beheer, maar dat het samenvoegen van twee diensten en het ontlasten van verzoeker van zijn taken als hoofd van een samengevoegde dienst totdat zal beslist zijn over zijn regularisatie in de graad van hoofdinspecteur een maatregel van dagelijks beheer betreft, en daarvoor is, overeenkomstig artikel 17 van de voorschriften inzake de delegaties van machten, de directeur-generaal bevoegd binnen de grenzen van de door de raad van beheer vastgestelde algemene inrichting van de diensten;

6.3. Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord uiteenzet waarom volgens hem de bestreden beslissing geen maatregel van louter dagelijks beheer betreft maar wel een maatregel die betrekking heeft op de werking en de organisatie van de maatschappij; dat hij betoogt dat "nog steeds geen opvolger -ook niet waarnemend- is aangeduid en dat de diensten 50.2 en 50.3 de facto werden gefusioneerd", dat een fusie van twee diensten een maatregel van dagelijks bestuur is met een ruimere strekking dan een maatregel want dat zij rechtstreeks verband houdt met de "algemene organisatie van de N.M.B.S." met het gevolg dat zij "uitsluitend behoort tot de bevoegdheid van de raad van beheer"; dat hij daaraan toevoegt dat de fusiemaatregel ook zijn rechtspositie wijzigt, hetgeen ook tot de uitsluitende bevoegdheid van de raad van beheer behoort; dat hij de delegatie van bevoegdheid door de raad van beheer aan de directeur-generaal verwerpt omdat sinds de wijziging van de statuten door het koninklijk besluit van 6 november 1987 geen grondslag meer bestaat voor een delegatiebesluit en omdat hoe dan ook de toegelaten delegaties

beperkt waren tot een termijn van zes jaar, te weten tot 26 mei 1988;

6.4. Overwegende dat de verwerende partij in de laatste memorie stelt dat verzoeker geen belang meer heeft bij het aanvoeren van dit middel vermits de raad van beheer op 25 juli 1989 en 30 januari 1990 de samenvoeging van de diensten 50-21 en 50-22 met de dienst 50-3, dienst "marketing-verkoop" genaamd, bekrachtigd heeft; dat evenwel die beslissingen zelf van de raad van beheer niet worden overgelegd; dat het bericht aan het personeel betreffende de structuurwijziging van de maatschappij (getiteld "bericht 4 AD"), dat de verwerende partij tot bewijs van haar exceptie overlegt en dat het organigram bevat van o.m. het "departement Marketing-Verkoop", niet toelaat die conclusie te trekken; dat trouwens hoe dan ook de bekrachtiging van een onwettige beslissing in beginsel niet vermag de onwettigheid goed te maken; dat zodoende de exceptie niet kan aangenomen worden;

7.1. Overwegende dat het door verzoeker aan de orde gestelde middel de vraag oproept welk orgaan van de verwerende partij de bevoegdheid had om de diensten waarover verzoeker gedurende zijn proeftijd de leiding had, te weten de diensten 50-21 en 50-22, samen te voegen met de dienst 50-3 onder de gezamenlijke leiding van J. COUNET; dat voor het antwoord op die vraag volgende bepalingen relevant zijn:

- uit de wet van 23 juli 1926 tot oprichting van de Nationale Maatschappij de Belgische Spoorwegen, gewijzigd door het koninklijk besluit nr. 452 van 29 augustus 1986:

-- artikel 5 :

"De organen van de Maatschappij zijn:

- 1° de algemene vergadering van de aandeelhouders;
- 2° de raad van beheer;
- 3° het beperkt comité;
- 4° de afgevaardigde-beheerder;
- 5° de directeur-generaal;
- 6° het directiecomité;
- 7° het coördinatiecomité.

De bevoegdheden van de verschillende organen worden, met uitzondering van die van de directeur-generaal, vastgesteld in de statuten van de Maatschappij."

-- artikel 7ter :

"De afgevaardigde-beheerder wordt benoemd door de Koning uit de leden van de Raad van beheer (...).

De hoge leiding van de Maatschappij wordt hem met de nodige bevoegdheden toevertrouwd.

Hij waakt over de uitvoering van de beslissingen genomen door de Raad.

Zijn wedde wordt vastgesteld door de Raad van beheer."

-- artikel 7quater :

"De Raad van beheer draagt de directeur-generaal en de adjunct-directeur-generaal, gekozen buiten zijn midden, voor.

(...).

Het dagelijks bestuur van de Maatschappij wordt verzekerd door de directeur-generaal of, bij diens afwezigheid, door de adjunct-directeur-generaal.

(...)

De Raad van beheer bepaalt de statuten, de weddes en de bevoegdheden van de directeur-generaal, de adjunct-directeur-generaal (...)."

- uit het koninklijk besluit van 21 maart 1961 waarbij de nieuwe statuten van de N.M.B.S. worden vastgesteld, gewijzigd door het koninklijk besluit van 6 november 1987 :

-- artikel 24bis :

"Onverminderd de bevoegdheden die door de statuten aan het beperkt comité en aan de afgevaardigde-beheerder worden verleend heeft de raad van beheer de ruimste bevoegdheid om de maatschappij te beheren en te besturen met het oog op de verwezenlijking van haar maatschappelijk doel, inzonderheid door het uitoefenen van de hierna omschreven bevoegdheden.

(...)

Hij bepaalt de wedde van de afgevaardigde beheerder en de statuten, wedden en bevoegdheden van de directeur-generaal, van de adjunct-directeur-generaal en van de departements- en districtsdirecteurs.

Hij benoemt de personeelsleden van rang I op voorstel van de afgevaardigde-beheerder en na raadpleging voor deze laatste van het directiecomité en van het beperkt comité.

(...)

Hij stelt de wijzigingen aan het statuut van het personeel vast (...), alsmede de reglementen betreffende de inrichting der diensten en de reglementen van beheer of de huishoudelijke reglementen.

(...)

De raad van beheer mag zijn bevoegdheden delegeren".

-- artikel 25quater, § 3 :

"De afgevaardigde-beheerder is belast met het toezicht op het dagelijks bestuur van de Maatschappij, onverminderd de bevoegdheden van de raad van beheer.

(...)"

-- artikel 25quater, § 4 :

"De afgevaardigde-beheerder stelt aan de raad van beheer de benoeming voor van de personeelsleden van rang I, na raadpleging (...)."

-- artikel 25quater, § 5 :

"De afgevaardigde-beheerder beslist over het instellen van rechtsvorderingen en van beroep bij welke rechtscolleges ook. Hij vertegenwoordigt de Maatschappij in justitiële of andere rechtsgedingen, alsook buiten rechte.

Hij leidt de zaken in voor de raad van beheer en voor het beperkt comité en doet er alle voorstellen die hij nuttig acht in verband met de werking en de organisatie van de Maatschappij.

Hij waakt over de uitvoering van de beslissingen die door de raad en het beperkt comité zijn genomen.

Hij kan zijn bevoegdheden overdragen (...)."

-- artikel 26 :

"(...).

Het dagelijks beheer van de Maatschappij wordt verzekerd door de directeur-generaal of, bij diens afwezigheid, door de adjunct-directeur-generaal.

De directeur-generaal is, evenals de afgevaardigde-beheerder, bevoegd om de maatschappij te vertegenwoordigen in ieder justitieel of ander rechtsgeding. (...)."

7.2. Overwegende dat de afgevaardigde-beheerder door artikel 25quater, § 5, tweede lid, van het koninklijk besluit van 21 maart 1961 waarbij de nieuwe statuten van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen worden vastgesteld, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van 6 november 1987, uitdrukkelijk bevoegd gemaakt is om aan de raad van beheer van de maatschappij "alle voorstellen (te doen) die hij nuttig acht in verband met de werking en de organisatie van de maatschappij"; dat in logica die aan de afgevaardigde-beheerder geboden mogelijkheid voor de raad van beheer de correlaire bevoegdheid insluit om over de aangebrachte voorstellen een beslissing te nemen; dat die lezing van artikel 25quater, § 5, tweede lid ook goed aansluit bij artikel 24bis van hetzelfde besluit waarin de raad van beheer wordt aangewezen als het orgaan dat in de eerste orde belast is met het beheer en het bestuur van de Maatschappij en dat zodoende "de reglementen

betreffende de inrichting der diensten en de reglementen van beheer of de huishoudelijke reglementen (vaststelt)"; dat de bevoegdheden van de directeur-generaal -persoon die geen zetel heeft in de raad van beheer en die daar geen voorstellen kan aanbrengen- daarentegen, naar luid van artikel 26, tweede lid, van hetzelfde besluit, eerder gelegen zijn op het vlak van het verzekeren van "het dagelijks beheer" van de maatschappij;

7.3.1 Overwegende dat een beslissing als de hier bestredene, waarbij twee diensten van de maatschappij worden samengevoegd en onder de leiding van één ambtenaar worden gebracht geen maatregel van dagelijks bestuur betreft, maar een maatregel die betrekking heeft op de organisatie en de werking van de maatschappij die normaliter het voorwerp uitmaakt van een reglement betreffende de inrichting van de diensten, waarvoor de raad van beheer bevoegd is;

7.3.2 Overwegende weliswaar dat de raad van beheer krachtens artikel 24bis van het koninklijk besluit van 21 maart 1961 zijn bevoegdheden mag delegeren; dat evenwel de verwerende partij niet aantoonde dat de raad van beheer op het ogenblik dat de bestreden beslissing genomen werd effectief zijn bevoegdheid om de structuur van de diensten te wijzigen aan de directeur-generaal had gedelegeerd;

7.4. Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat niet de directeur-generaal maar de raad van beheer bevoegd was om de dienst waarover verzoeker de leiding had bij een andere dienst onder te brengen en om verzoeker van de leiding te ontheffen; dat het middel gegrond is;

8.1. Overwegende, met betrekking tot de in de mededeling van 10 oktober 1988 besloten beslissing van de voorzitter van de raad van beheer om het door verzoeker ingediende bezwaar tegen de beslissing om hem van de leiding van de dienst "gecombineerd vervoer" te ontlasten en om de dienst bij de dienst 50-3 te voegen, dat verzoeker in het derde middel aanvoert dat artikel 3 van hoofdstuk XIII van het statuut van het personeel van de N.M.B.S. een algemene beroepsmogelijkheid instelt met betrekking tot beslissingen over individuele klachten van belanghebbenden, dat hij op grond van die bepaling op 3 september 1988 een bezwaar ingediend heeft bij de voorzitter van de raad van beheer maar dat de voorzitter dat bezwaar niet aan de raad van beheer voorgelegd heeft en de raad dus niet in de mogelijkheid gesteld heeft er uitspraak over te doen;

8.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de tegenover verzoeker genomen beslissing een maatregel van interne organisatie van de maatschappij betreft die de rechtstoestand van de verzoeker niet beïnvloedt en waarop dienvolgens artikel 3 van hoofdstuk XIII van het statuut niet van toepassing is;

8.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord uiteenzet dat de jegens hem genomen beslissing hem wel degelijk nadeel berokkend heeft vermits hij zonder enige verwittiging uit zijn functie verwijderd werd hetgeen de schijn van een disciplinaire maatregel opwekte, hem in een "de facto werkloosheid" deed belanden, hem niet meer toeliet zijn vakbekwaamheid op peil te houden en hem lange tijd in de onzekerheid heeft gebracht;

8.4. Overwegende dat de verwerende partij in de laatste memorie nog stelt dat artikel 21 van het koninklijk besluit van 21 maart 1961 aan de voorzitter van de raad van beheer de bevoegdheid verleent de dagorde van

de vergadering van de raad op te stellen en dat die bevoegdheid ook inhoudt dat de voorzitter bevoegd is om te oordelen over de ontvankelijkheid van een bezwaar ingediend bij de raad van beheer;

8.5. Overwegende dat, zoals hierboven onder punt 5.3.3 uiteengezet, artikel 3 van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut van de N.M.B.S. een administratief beroep instelt tegen beslissingen als die vervat in de op 5 augustus 1988 aan verzoeker gedane mededeling; dat verzoeker op 9 september 1988 dat beroep ingesteld heeft bij de raad van beheer, het orgaan dat bevoegd was om uitspraak te doen over het beroep tegen een beslissing genomen door de directeur-generaal van de maatschappij;

Overwegende dat een overheid die bevoegd is gemaakt om te oordelen over een georganiseerd administratief beroep de verplichting heeft om zelf uitspraak te doen over de ontvankelijkheid en eventueel de gegrondheid van het beroep; dat het te dezen derhalve aan de raad van beheer toekwam om verzoekers bezwaar te onderzoeken; dat de bevoegdheid die de voorzitter van de raad van beheer op grond van artikel 21 van de statuten bezit om de dagorde van de vergadering vast te stellen niet inhoudt dat hij vermag zelf uitspraak te doen over aangelegenheden die tot de uitsluitende bevoegdheid van de raad van beheer behoren, zoals de ontvankelijkheid van een bij hem ingesteld beroep; dat het middel gegrond is;

9. Overwegende dat de gegrondheid van het overige middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden; dat het niet onderzocht moet worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

- de op 5 augustus 1988 aan Frans SMOLDERS medegedeelde beslissing van de directeur-generaal van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen waarbij hij wordt ontheven van zijn functie als hoofdinspecteur van de dienst "gecombineerd vervoer" en waarbij zijn dienst bij de dienst 50-3 wordt gevoegd onder de leiding van J. COUNET;
- de in de mededeling van 10 oktober 1988 van de voorzitter van de raad van beheer vervatte beslissing om het bezwaar van Frans SMOLDERS tegen de beslissing van de directeur-generaal niet aan de raad van beheer voor te leggen;
- de beslissing van 20 december 1988 van de raad van beheer van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen waarbij Frans SMOLDERS niet wordt gereguleerd in de functie van hoofdinspecteur en waarbij hij met ingang van 1 december 1988 teruggeplaatst wordt in zijn vroegere graad van adjunct-eerste rechtskundig adviseur.

Artikel 2.

De kosten van de beroepen, bepaald op achtduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op vijf augustus 1900 zevenennegentig,
door de IVe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	D. VERBIEST,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

J. BORRET.