

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 72.312 van 9 maart 1998
in de zaak A. 43.893/IX-161.**

In zake : Isidoor MATTHEUS,
wonende te SCHERPENHEUVEL,
Demerlaan 1

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
Minister van Openbaar Ambt, thans de Minister
van Ambtenarenzaken,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. TEMMERMAN,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Martensstraat 16.

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

Gezien het verzoekschrift dat Isidoor
MATTHEUS op 26 februari 1990 heeft ingediend om de
vernietiging te vorderen van het koninklijk besluit van
13 november 1990 tot wijziging van het koninklijk
besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling
en de loopbaan van het rijkspersoneel;

Gelet op het arrest nr. 36.821 van 18 april
1991 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van
het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van
antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur
M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 7 september 1993
die de neerlegging ter griffie van het verslag en van
het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 15 januari 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 februari 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. SMETS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. DE VALCK die, loco Advocaat E. CONRUYT, verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat K. VANDENBERGHE die, loco Advocaat J. TEMMERMAN, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het advies van Auditeur M. LEFEVER;

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

1. Over de betrokken bepalingen.

1.1. Overwegende dat het bestreden koninklijk besluit van 13 november 1990 tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeling en de loopbaan van het rijkspersoneel in zijn voor het onderhavige geding ter zake doende artikelen 2 en 3 luidt :

"Art. 2. Artikel 37 van hetzelfde besluit wordt vervangen door de volgende bepaling :

'Rijksambtenaren die titularis zijn van een graad van rang 15 in het ministerie waar de betrekking te begeven is en ten minste één jaar graadanciënniteit tellen, kunnen worden bevorderd tot de graad van rang 16 die met de vacante betrekking overeenstemt.

Rijksambtenaren die titularis zijn van een graad van rang 15 en ten minste zes jaar graadanciënniteit tellen, kunnen eveneens worden bevorderd tot de graad

van rang 16 die met de vacante betrekking overeenstemt.

In de voorgaande leden bedoelde gevallen, doet de minister een oproep tot kandidaten, door middel van een bericht in het Belgisch Staatsblad. Het bericht vermeldt ten minste de vacante betrekking, de overheid bij wie de sollicitatie moet worden ingediend en binnen welke termijn, alsook de algemene en desgevallend de bijzondere voorwaarden die door het organiek reglement van het betrokken ministerie voor het te begeven ambt zijn vereist'.

Art. 3. Artikel 39 van hetzelfde besluit wordt door de volgende bepalingen vervangen :

'Rijksambtenaren die titularis zijn van een graad van de rangen 14 of 13 in het ministerie waar de betrekking te begeven is en die ten minste één jaar graadanciënniteit tellen en twaalf jaar anciënniteit in het niveau 1, kunnen eveneens worden bevorderd tot de graad van de rang 15 die met de vacante betrekking overeenstemt'';

dat artikel 37 in zijn vorige versie bepaalde dat een anciënniteit van drie jaar in een graad van rang 15 vereist was om te kunnen worden bevorderd tot een graad van rang 16; dat het vervangen artikel 39 een anciënniteit van drie jaar in een graad van de rangen 13 of 14 vereiste om te kunnen worden bevorderd tot een graad van rang 15;

1.2. Overwegende dat artikel 37 van het voornoemde koninklijk besluit van 7 augustus 1939 werd vervangen door artikel 5 van het koninklijk besluit van 27 oktober 1992 tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939; dat ten gevolge van die vervanging het onderscheid op het gebied van de vereiste graadanciënniteit al naar gelang de betrokken ambtenaar al dan niet is verbonden aan het ministerie waar de betrekking te begeven is, werd opgeheven;

1.3. Overwegende dat artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel luidt :

"§ 3. - Wordt de vaste afgevaardigde door een andere ambtenaar voorbijgegaan, dan verkrijgt hij in overtal, op zijn aanvraag en volgens de bepalingen van zijn statuut, een bevordering of enige andere soortgelijke verhoging in graad of in loopbaan, mits de volgende drie voorwaarden zijn vervuld :

1° de betrokkene is sedert ten minste twee jaar met vakbondsverlof in de hoedanigheid van vaste afgevaardigde;

2° de bevorderde ambtenaar behoort tot dezelfde taalgroep als de betrokkene, of tot de andere taalgroep wanneer in dat geval een bijzondere bepaling een compensatiebevordering toestaat;

3° de bevorderde ambtenaar komt na de betrokkene :
- in de rangschikking naar anciënniteit, wanneer het gaat om twee rijksambtenaren of om twee personeelsleden van een instelling van openbaar nut waarop het koninklijk besluit van 8 januari 1973 tot vaststelling van het statuut van het personeel van sommige instellingen van openbaar nut, toepassing vindt;

- in de rangschikking die met het oog op bevordering of enige andere soortgelijke verhoging in graad of in loopbaan is vastgesteld door de wet of door hun eigen statuut, wanneer het twee andere personeelsleden betreft.

De bevordering of enige andere soortgelijke verhoging in graad of in loopbaan wordt aan de vaste afgevaardigde toegekend op de datum van de bevordering naar aanleiding waarvan hij is voorbijgegaan. De eventuele ranginneming mag niet verder terugwerken dan tot aan die bevordering.

Aan de vakbondsafgevaardigde kan geen nieuwe bevordering wegens voorbijgang worden verleend binnen drie jaar na de vorige";

2. Over het voorwerp van het beroep.

Overwegende dat artikel 37 van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939 betreffende de beoordeeling en de loopbaan van het rijkspersoneel (waarvan het opschrift thans luidt : "betreffende de evaluatie en de loopbaan van het Rijkspersoneel) werd vervangen bij artikel 5 van het koninklijk besluit van 27 oktober 1992 tot wijziging van het koninklijk besluit van 7 augustus 1939; dat voor onderhavige zaak van belang is dat thans krachtens die vervangen bepaling alle rijksambtenaren die titularis zijn van een graad van rang 15 en ten minste één jaar graadanciënniteit tellen, kunnen worden

bevorderd tot een graad van rang 16, ook wanneer ze niet behoren tot het ministerie waar de te begeven betrekking vacant is; dat die wijziging de gegevens van onderhavig beroep niet fundamenteel verandert; dat het beroep moet worden geacht tevens te zijn gericht tegen de aldus gewijzigde bepaling;

3. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

3.1.1. Overwegende dat de verwerende partij verzoeker elk belang bij zijn vordering ontzegt; dat zij in dit verband aanvoert dat het aangevochten besluit artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel, niet wijzigt, geen enkele directe en definitief nadelige uitwerking heeft op verzoekers rechtstoestand en dus niet griefhoudend is en dat verzoeker zijn verzoek staft door aan te voeren dat hij gebeurlijk niet zal worden benoemd in de betrekking van inspecteur-generaal of eerste adviseur bij de Regie der Posterijen, wat slechts een loutere mogelijkheid is;

3.1.2. Overwegende dat verzoeker hierop antwoordt dat hij er belang bij heeft te bekomen dat in het koninklijk besluit dat bepaalde anciënniteitsvoorwaarden om tot rang 15 en 16 benoemd te worden, wijzigt, ook de laatste alinea van artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 zou worden gewijzigd; dat hij stelt dat het loskoppelen van de in artikel 77, § 3, laatste lid, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 voorziene drie jaar van de algemene anciënniteitsvoorwaarden die moeten zijn vervuld om door verhoging in graad tot een graad van de rangen 16 of 15 te worden bevorderd, wel een voor de vakbondsafgevaardigden griefhoudende beslissing inhoudt, daar "één van de in 1984 onontbeerlijk geachte aanpassingen, gelet op het

ruime toepassingsveld van het koninklijk besluit van 28 september 1984, door deze loskoppeling een onvoorziene rem plaatst op de normale afwikkeling van hun loopbaan in het stelsel van bevordering door meesleping";

3.1.3.1. Overwegende dat een ambtenaar belang heeft dat om een reglement te bestrijden wanneer dat reglement op hem zou kunnen worden toegepast en dat reglement een negatieve invloed op zijn carrière kan hebben; dat niet is vereist dat die nadelige invloed zich al zou hebben voorgedaan op het ogenblik dat het annulatieberoep wordt ingesteld; dat het derhalve niet noodzakelijk is dat er op het ogenblik van het instellen van het beroep reeds effectief een gelegenheid tot benoeming bestond waarvan verzoeker zou zijn uitgesloten;

3.1.3.2. Overwegende dat de bestreden reglementering onrechtstreeks tot gevolg heeft dat de vaste vakbondsafgevaardigden nu wel kunnen worden "voorbijgestreefd" voor een bevordering, daar waar dat vóór de inwerkingtreding van de bestreden reglementering niet kon; dat immers toentertijd, omdat voor de bevordering tot een graad van rang 15 en 16 telkens drie jaar anciënniteit in de lagere graad, of voor rang 15, in de twee lagere graden, vereist was, wat qua duur overeenkwam met de minimumperiode die was voorgeschreven tussen twee bevorderingen binnen het raam van het systeem van de "bevordering wegens voorbijgang", de eventuele bevordering van een collega met kleinere graadanciënniteit dan de vaste afgevaardigde, steeds kon worden ondervangen door zulk een "bevordering wegens voorbijgang"; dat een vernietiging van het bestreden besluit om reden dat het een ongelijke behandeling invoert tussen de vaste afgevaardigden en de andere ambtenaren, de overheid ertoe zou kunnen brengen om dat besluit opnieuw uit te vaardigen met een gelijktijdige aanpassing van het voornoemde artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit

van 28 september 1984, daar dit één van de mogelijke manieren zou zijn om het arrest uit te voeren; dat verzoeker, ten aanzien van wie de nieuwe regeling tot 1 januari 1994 - datum van inwerkingtreding van het nieuwe personeelsstatuut en het nieuwe syndicale statuut van DE POST - uitwerking heeft gehad, er als vast afgevaardigde belang bij heeft dat de vorige toestand wordt hersteld in de hypothese dat hij ten gevolge van de nieuwe regeling in de periode tussen de inwerkingtreding van het bestreden besluit en 1 januari 1994 niet van een "bevordering wegens voorbijgang" zou hebben kunnen genieten; dat er evenwel geen gegevens voorliggen omtrent de vraag of verzoeker in de voornoemde periode vóór 1 januari 1994 een "bevordering wegens voorbijgang" heeft gemist ten gevolge van de inwerkingtreding van het bestreden besluit; dat nu de ontvankelijkheid van het beroep afhangt van het antwoord op die vraag, het gepast voorkomt hieromtrent een bijkomend onderzoek door een lid van het Auditoraat te laten verrichten;

4.1.1. Overwegende dat verzoeker binnen het raam van het eerste middel onder meer aanvoert dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden doordat ambtenaren die volgens de normale bevorderingsregels worden bevorderd, reeds na één jaar graadanciënniteit in een graad van rang 15 of tot een graad van rang 16 kunnen worden bevorderd, en na één jaar graadanciënniteit in de rangen 14 of 13 tot een graad van rang 15, terwijl de ambtenaren - vaste afgevaardigden slechts drie jaar na de vorige bevordering wegens voorbijgang beroep kunnen doen op de toepassing van artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984;

4.1.2. Overwegende dat wat verzoeker in zijn middel in wezen bedoelt, is dat door de nieuwe anciënniteitsvoorwaarde die het bestreden besluit invoert, afbreuk wordt gedaan aan de corrigerende werking van het systeem van de "bevordering wegens voorbijgang", waardoor de vaste afgevaardigden zouden worden gediscrimineerd; dat het onderzoek van het middel, dat de toepassingsvereisten van het systeem van de "bevordering wegens voorbijgang" betreft, voorafgaandelijk noopt tot een onderzoek naar de conformiteit van dat systeem zelf, vervat in artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; dat die grondwettigheidsvraag noch in de processtukken, noch in het verslag van het bevoegde lid van het Auditoraat aan bod komt; dat het derhalve gepast voorkomt om, mocht het onderzoek betreffende het belang van verzoeker uitmaken dat het beroep ontvankelijk is, omtrent die vraag een bijkomend onderzoek door een lid van het Auditoraat te laten verrichten,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de Auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat wordt belast met een bijkomend onderzoek.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negen maart 1900 achtennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	G. BAETEMAN,	eerste voorzitter van
		de Raad van State,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
	M. MILOJKOWIC,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. MILOJKOWIC.

G. BAETEMAN.