

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 79.006 van 1 maart 1999
in de zaak A. 81.170/IX-1553.**

In zake : Guido DE BACKER,
die woonplaats kiest bij
advocaat E. DE WALSCHE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Renaissancelaan 1

tegen :

de Nationale Maatschappij der Belgische
Spoorwegen (NMBS),
die woonplaats kiest bij
advocaat D. D'HOOGHE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Henri Wafelaertsstraat 47-51.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Guido DE BACKER op 18 november 1999 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van april 1998, uitgaande van eerste inspecteur F. MEYNCKENS, van de beslissing van 29 september 1998, uitgaande van J. VANLOMMEL, hoofdadviseur-dienstchef, Manager bij de Centrale en Coördinatie-eenheid Personeelspolitiek (CCE PP) van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen en van de beslissing van 3 november 1998 van de gedelegeerd bestuurder van de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen, waarbij de beslissing van 3 november 1998 genomen werd ingevolge opeenvolgende administratieve beroepen tegen de beslissingen van (29) april 1998 en van 29 september 1998 en waarbij telkens beslist wordt dat verzoekers loopbaan wordt herzien vanaf 24 maart 1997;

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

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur
M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan
partijen;

Gelet op de beschikking van 2 februari 1999
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 februari
1999;

Gehoord het verslag van staatsraad
L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat
E. DE WALSHE, die verschijnt voor verzoeker, en van
advocaat R. HEYS die, loco advocaat D. D'HOOGE ver-
schijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur
M. LEFEVER;

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;

1. Over de feitelijke gegevens van de zaak.

1.1. Verzoeker is ingevolge het slagen in een
proef voor de toegang tot de graad van adjunct-onder-
stationschef vanaf 26 september 1995 kandidaat voor een
bevordering in die graad.

Hij verkrijgt een aanstelling als ad-
junct-onderstationschef, eerst te Boom en daarna te
Vilvoorde en volgens de reglementering moet hij daar op
1 april 1996 normaal zijn post innemen, maar om dienst-
redenen wordt hij in dienst gehouden in de functie van

seingever eerste klasse te Antwerpen. Vanaf 1 juni 1996 geniet hij om die reden een toeslag voor uitgestelde graadbevordering.

1.2. Op 22 maart 1997 is hij nog steeds aan het werk als seingever eerste klasse te Antwerpen en begaat hij een fout tegen de veiligheid. Vanaf 24 maart 1997 is hij 20 dagen vrij van dienst. Volgens verzoeker gaat het om het opnemen van achterstallige rust- en verlofdagen. Volgens de verwerende partij gaat het om aan de gevolgen van de preventieve onttrekking uit zijn bediening te ontkomen in afwachting van het resultaat van het medisch onderzoek waaraan hij wordt onderworpen ten gevolge van zijn fout tegen de veiligheid en vult hij aldus deze periode, waarin hij op een lagere bediening zou moeten tewerkgesteld worden, op met "resterend verlof om de hem opgelegde minder aangename taken gedurende de periode van onttrekking te vermijden".

Hij wordt op 9 april 1997 medisch onderzocht en geschikt verklaard voor het uitoefenen van zijn normale functie. Hij herneemt op 15 april 1997 zijn dienst als seingever eerste klasse.

1.3. Met ingang van 1 juni 1997 wordt verzoeker volgens de reglementering geacht van ambtswege de post waarin hij is aangesteld in te nemen. Hij blijft evenwel verder benuttigd als seingever te Antwerpen maar wordt met ingang van die datum bevorderd tot adjunct-onderstationschef. Dit laatste blijkt uit het feit dat in de bestreden beslissing vervat in de brief van (29) april 1998 wordt gesteld dat verzoeker ten onrechte werd bevorderd tot adjunct-onderstationschef met ingang van 1 juni 1997.

1.4. Op 17 september 1997 wordt voorgesteld hem wegens de begane fout tegen de veiligheid te straffen met een onttrekking aan zijn functie gedurende 14 dagen en een premieafhouding van 500 frank. Verzoeker aan-

vaardt zijn straf, die op 29 september 1997 definitief wordt opgelegd.

1.5. Met een brief van (29) april 1998 deelt de dienst personeel aan de regiomanager Antwerpen Rail mee dat verzoekers loopbaan wordt herzien. Meer bepaald wordt hem het weddesupplement dat hij genoot "wegens het niet uitvoeren van zijn graadbevordering tot adjunct-onderstationschef" ontnomen met terugwerkende kracht tot 24 maart 1997 en wordt de hem toegekende bevordering tot die graad hem ontnomen met terugwerking tot 1 juni 1997. De redenering die daarbij wordt gevolgd is dat aangezien aan verzoeker op 24 maart 1997 een preventieve onttrekking van de bediening werd opgelegd, overeenkomstig artikel 69bis van het AB62/32, nadien opgenomen in ARPS bundel 501, Titel I, Deel II, Hoofdstuk III, vanaf die datum de formaliteiten voor het toekennen van een graadbevordering dienden te worden stopgezet en hij dus geen kandidaat meer was. Daaruit volgt, volgens de genoemde brief, dat het weddesupplement hem had moeten ontnomen worden vanaf 24 maart 1997 en dat hij ook ten onrechte op 1 juni 1997 werd bevorderd tot adjunct-onderstationschef, omdat zijn aanstellingsbericht eveneens vervallen is op 24 maart 1997.

Ook worden zijn aanspraken op een bevordering gedurende zes maanden geneutraliseerd, zijnde vanaf 1 juni tot 1 december 1997.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.6. Op 7 mei 1998 stelt verzoeker langs zijn vakbond beroep in tegen deze herziening bij J. VANLOMMEL, Manager CCE PP bij de Centrale en Coördinatie-eenheid Personeelspolitiek. Hij argumenteert onder meer dat de bepalingen van artikel 69bis niet van toepassing waren aangezien die bepalingen voorschrijven dat de formaliteiten voor het toekennen van een graadbevordering worden stopgezet ingeval één van de erin opgesomde tuchtmaatregelen tegen de betrokkene wordt

voorgesteld maar hij reeds bevorderd was op het ogenblik dat er tegen hem een tuchtstraf werd voorgesteld en dat de preventieve onttrekking van de bediening niet kan worden gelijkgesteld aan een tuchtprocedure. Bijgevolg moet volgens hem zijn loopbaan worden herzien met als uitgangspunt dat zijn aanstelling als adjunct-onderstationschef reeds was uitgevoerd.

1.7. Op 29 september 1998 antwoordt J. VANLOMMEL aan verzoekers vakbond dat hij meent dat de vraag of een preventieve onttrekking van de bediening al dan niet als een tuchtmaatregel dient te worden beschouwd irrelevant is omdat de door verzoeker daarop gesteunde stelling de geest van de reglementering, die hoe dan ook dient te primeren, geweld aandoet. Verder blijft hij erbij dat uit de toepasselijke bepalingen volgt dat verzoeker in principe vanaf 1 juni 1997 moet geneutraliseerd worden. Evenwel werd beslist de neutralisatietermijn te laten ingaan op 24 maart 1997, dit teneinde verzoeker niet te zeer te benadeligen.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

1.8. Verzoeker stelt op 2 oktober 1998 bij de gedelegeerd-bestuurder van de NMBS beroep in tegen de beslissing vervat in de brief van 29 september 1998.

1.9. De gedelegeerd-bestuurder van de NMBS antwoordt op 3 november 1998 in de volgende bewoordingen :

"Er dient hoedanook gesteld dat omtrent de geschiktheid van de heer DE BACKER voor een veiligheidsfunctie vanaf 24.03.1997 twijfels waren gerezen en de Maatschappij bijgevolg het nodige voorbehoud heeft gemaakt om de betrokkene alsdan een veiligheidsfunctie met meer verantwoordelijkheid toe te wijzen.

Evenwel werd de neutralisatietermijn reeds zo ver als mogelijk in de tijd teruggeplaatst om het nadelige effect ervan op de loopbaan zo veel mogelijk te beperken".

Dit is de derde bestreden beslissing;

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat de verwerende partij de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing betwist; dat er over de door haar opgeworpen exceptie slechts uitspraak moet worden gedaan indien zou blijken dat aan de beide cumulatieve voorwaarden vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten is voldaan, hetgeen, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is;

3. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

3.1. 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;

3.2. Overwegende dat verzoeker als nadeel aanvoert dat hij ingevolge de bestreden beslissingen

wordt voorbijgestreefd voor een aanstelling tot adjunct-onderstationschef door andere kandidaten die niet met een neutralisatie van zes maanden worden geconfronteerd; dat zelfs indien hij thans een nieuwe aanstelling zou verkrijgen hij in zijn verdere loopbaan belemmerd wordt doordat hij de kans miste om beroepservaring op te doen als adjunct-onderstationschef en zo op te klimmen tot de graad van onderstationschef; dat hij ook wordt benadeeld in zijn loopbaan als seingever eerste klasse omdat hij ingevolge zijn nu ingetrokken aanstelling niet meer heeft kunnen postuleren voor een betrekking te Antwerpen-Centraal noch zich op de lijst heeft kunnen zetten om operator te worden en dat de bestreden beslissingen hem de kans ontnemen om effectief de post te Vilvoorde in te nemen waardoor hij dagelijks een aanzienlijke meertijd van twee uur woon-werkverplaatsing heeft; dat hij ook stelt dat er te Vilvoorde iemand anders zal benoemd worden, wat hem definitief de kans om effectief die post te bezetten zal ontnemen en dat het tenslotte het feit dat hij opnieuw seingever eerste klasse is en niet meer adjunct-onderstationschef als vernederend overkomt bij zijn collega's, familie en vrienden zodat zijn prestige en het geloof en het vertrouwen in zijn beroepsbekwaamheid is aangetast;

3.3. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat bij een eventuele vernietiging het geleden ervaringsverlies niet in aanmerking zal mogen genomen worden om bij latere benoemingen voorrang te verlenen aan kandidaten die deze ervaring wel hebben kunnen genieten; dat verzoeker daarenboven nu ook bijkomende

ervaring kan verwerven als seingever en geenszins wordt aangetoond dat de ervaring waarvan verzoeker gewag maakt dermate specifiek van aard is dat er van een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel sprake kan zijn; dat zij voorts betoogt dat verzoeker bovendien zelf zal kunnen vermijden dat dit nadeel zich realiseert aangezien hij de eventuele benoemingen van concurrenten in zijn plaats zal kunnen aanvechten voor de Raad van State en dat het nadeel dat hij vermoedt in het mislopen van een eventuele overplaatsing als seingever naar Antwerpen-Centraal of van zijn kandidatuur als operator louter hypothetisch is; dat volgens de verwerende partij die nadelen niet voortvloeien uit de bestreden beslissingen, maar wel uit de beslissing tot overplaatsing van verzoeker naar Vilvoorde en dat derhalve het vereiste causaal verband tussen het aangehaalde nadeel en de bestreden beslissingen niet voorhanden is; dat de verwerende partij ook niet het verplaatsingsnadeel aanvaardt aangezien verzoeker bij de eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen voor dit nadeel een tijdstegemoetkoming zal ontvangen en dat zij tenslotte van oordeel is dat de morele last van niet ingewilligde verwachtingen ten gevolge van het verlies of het missen van een bevordering of aanstelling, volgens de rechtspraak van de Raad van State, geen moeilijk te herstellen en ernstig nadeel is aangezien het eventuele verlies van prestige ruimschoots gecompenseerd wordt door een eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen;

3.4. Overwegende dat een vernietiging van de herziening van de loopbaan als gevolg heeft dat die

herziening geacht wordt nooit te hebben bestaan; dat verzoeker alsdan geacht wordt zijn bevordering te hebben behouden; dat in dat geval verzoekers argument dat hij voorbijgestreefd wordt voor de benoeming als adjunct-onderstationschef niet opgaat; dat verzoeker voorts geen toelichting verschaft over zijn kansen om op te klimmen tot onderstationschef; dat het verlies van een kans en a fortiori het verkleinen van de kans om bevorderd te worden te dezen te hypothetisch is om als het vereiste moeilijk te herstellen en ernstig nadeel in aanmerking te kunnen worden genomen;

3.5. Overwegende dat het door verzoeker aangevoerde nadeel dat hij ingevolge de bestreden beslissingen niet meer kan postuleren voor een betrekking te Antwerpen-Centraal of van operator, niet het gevolg is van die beslissingen maar van de omstandigheid dat hij aangesteld was te Vilvoorde zodat een schorsing van de bestreden beslissingen dat ingeroepen nadeel geenszins kan verhelpen; dat ook het feit dat hij als gevolg van die beslissingen langere verplaatsingen moet maken, door een eventuele schorsing niet ongedaan zal gemaakt worden aangezien de affectatie bepaald wordt door loutere behoeften van de dienst; dat hij zich trouwens ook nog steeds tegen een benoeming van een andere werknemer zal kunnen verzetten zodat zijn nadeel ook niet onherstelbaar is;

3.6. Overwegende tenslotte dat de bestreden beslissingen geen tuchtsanctie inhouden doch een loutere administratieve herziening zijn van de loopbaan van

verzoeker zodat de eventuele morele weerslag ervan op verzoeker door een nietigverklaring steeds kan hersteld worden;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat het door verzoeker ingeroepen moeilijk te herstellen en ernstig nadeel niet aanwezig is zodat aan één der voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op een maart 1900 negenennegentig, door :

de H.	L. HELLIN,	wnd. voorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.