

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 83.177 van 27 oktober 1999

A. 76.547/VI-14.352

In zake : **ANDRY** Freddy,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Xavier MAINDIAUX, advocaat,
rue de la Terre du Prince 17
7000 Bergen,

tegen :

de Stad Bergen,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. François DAOUT, advocaat,
rue du Onze Novembre 9
7000 Bergen.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 28 november 1997 ingediende verzoekschrift, waarbij Freddy ANDRY de nietigverklaring vordert van "het administratief statuut, het geldelijk statuut en de rechtspositieregeling van het personeel van het grondbedrijf en van het technisch personeel van de Stad Bergen";

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer LOMBAERT, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 28 januari 1999, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt bevolen;

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

Gelet op de beschikking van 5 juli 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 20 oktober 1999;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. SIMPELAERE, loco Mr. MAINDIAUX, advocaat, die voor verzoeker verschijnt en van Mr. DAOUT, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer LOMBAERT, auditeur bij de Raad van State;

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

Overwegende dat de feiten die dienstig zijn voor het onderzoek van de zaak samengevat zijn in arrest nr. 83.176, dat vandaag gewezen is in zaak nr. A.68.649/VI-13.196; dat de rechtspositionele bepalingen die hier worden gehekelde die zijn die op 4 maart 1997 door de gemeenteraad zijn aangenomen, die op 5 juni 1997 door de bestendige deputatie zijn goedgekeurd en die in dat arrest worden vermeld;

Overwegende dat de verwerende partij stelt dat het beroep niet ontvankelijk is omdat verzoeker het

te laat heeft ingesteld en hij er geen belang bij heeft; dat zij uiteenzet dat verzoeker op basis van de nieuwe rechtspositionele bepalingen een aanstelling als attaché (industriële ingenieur) en een mutatie naar het grondbedrijf heeft kunnen krijgen, dat verzoeker niet getracht heeft de nietigverklaring van die aanstelling, noch van die mutatie te verkrijgen, dat "hij daarmee tevreden lijkt te zijn" en dat hij derhalve geen tegenstrijdige houding mag aannemen die erin bestaat "de nieuwe rechtspositionele bepalingen te aanvaarden door in te stemmen met de mutatie waartoe ter uitvoering van die bepalingen besloten is doch tegelijk de nietigverklaring ervan na te streven"; dat zij onderstreept dat verzoeker trouwens pas na verscheidene maanden wachten besloten heeft om dit beroep in te stellen en hij vóór 11 september 1997 niet getracht heeft om een kopie te verkrijgen van het besluit van de gemeenteraad, terwijl de nieuwe rechtspositieregeling reeds op hem was toegepast en "een derde persoon, in casu de heer DUVEAU" van zijn kant met toepassing van dezelfde rechtspositieregeling tot adjunct-directeur-generaal benoemd is, welke benoeming verzoeker evenmin heeft aangevochten;

Overwegende dat de bestreden verordenende handelingen niet zijn bekendgemaakt; dat ze blijkbaar pas omstreeks 15 oktober 1997 binnen de betrokken diensten ter kennis zijn gebracht; dat ze op 30 september 1997 aan verzoekers raadsman, op diens verzoek, ter kennis zijn gebracht; dat het verzoekschrift dat op 28 november 1997 is ingediend ontvankelijk is "ratione temporis";

Overwegende dat elk personeelslid belang heeft bij de nietigverklaring van bepalingen die hem nadeel berokkenen en waarbij de personeelsformatie waarvan hij deel uitmaakt, wordt vastgelegd en zijn rechtspositie wordt geregeld, zelfs als die bepalingen ten uitvoering zijn gelegd met maatregelen die op hem

betrekking hebben en waarvan hij de nietigverklaring niet heeft gevorderd; dat verzoeker in casu betoogt dat de nieuwe bepalingen van de personeelsformatie en de rechtspositieregeling, welke hij laakt, hem nadeel berokkenen, aangezien ze, gelet op het feit dat hij daardoor niet meer in aanmerking komt voor een bevordering in de opgeheven graad van directeur der Wegen of zelfs in de nieuwe graad van eerste attaché verantwoordelijk voor de Wegen, waarvoor alleen nog maar burgerlijke ingenieurs in aanmerking komen, uitgewerkt zijn met de bedoeling zijn bevordering te schaden en de heer DUVEAU ten onrechte te begunstigen; dat de exceptie met betrekking tot het gemis aan belang aldus de grond van de zaak raakt;

Overwegende, wat de grond van de zaak betreft, dat een enig middel ontleend wordt aan machtsafwending, doordat de stad Bergen zich aan machtsafwending schuldig heeft gemaakt "door op eenzijdige wijze de vereisten voor de overgang naar het ambt van eerste attaché verantwoordelijk voor de Wegen te wijzigen en door het bezit van een diploma van burgerlijk ingenieur als voorwaarde op te leggen"; dat verzoeker opmerkt dat vroeger ook industrieel ingenieurs die voldeden aan de gestelde voorwaarden inzake anciënniteit - zoals hij - konden worden benoemd in het ambt van directeur der Wegen, dat thans overeenstemt met dat van eerste attaché verantwoordelijk voor de Wegen in de nieuwe personeelsformatie en de nieuwe rechtspositieregeling, en dat "de gebeurtenissen, de vele beraadslagingen, de wijzigingen van de personeelsformatie, die telkens weer volgden op de annulatieberoepen die hij bij de Raad van State heeft ingesteld, in hun geheel beschouwd, aantonen dat het gemeentebestuur de heer Xavier DUVEAU - die houder is van een diploma van burgerlijk ingenieur (...) en onlangs in weerwil van de rechten inzake anciënniteit in dienst genomen is - bewust heeft willen voortrekken, aangezien

het duidelijk is dat hij voor het ambt van directeur der Wegen in aanmerking zou zijn gekomen indien de personeelsformatie en direct erna de rechtspositieregeling niet gewijzigd waren; dat hij benadrukt dat de wijziging van de personeelsformatie en van de rechtspositieregeling aan geen enkele objectieve behoefte beantwoordde, "aangezien het ambt van eerste attaché verantwoordelijke van de dienst Gebouwen, welke functie zeer sterk lijkt op die van verantwoordelijke van de dienst Wegen, althans wat de technische vereisten ervan betreft, kan worden verleend aan de houder van een diploma van industrieel ingenieur of zelfs aan een architect"; dat hij in zijn memories opmerkt dat het ambt van eerste attaché verantwoordelijk voor de Wegen nog steeds niet verleend is, aangezien "de heer DUVEAU het ambt officieus waarneemt"; dat hij daarop laat volgen dat de heer DUVEAU zijn bevordering tot adjunct-directeur-generaal, een ambt waarin alleen personeelsleden kunnen worden benoemd die vijf jaar beroepservaring kunnen bewijzen, alleen heeft kunnen verkrijgen dankzij de ervaring die hij had opgedaan als directeur der Wegen terwijl de uitoefening van dat ambt bestreden is bij de opeenvolgende beroepen waarvan hiervoren sprake was; dat hij uiteenzet dat de verwerende partij de wijziging van de personeelsformatie en van de rechtspositieregelingen niet kan rechtvaardigen aan de hand van de voorschriften vervat in de gewestelijke circulaire van 27 mei 1994 tot invoering van de algemene beginselen betreffende de lokale en provinciale overheidsbesturen, aangezien nergens het bewijs wordt geleverd dat de oude rechtspositieregeling niet aan de voorschriften van die circulaire voldeed of dat de toezichthoudende overheid zou hebben geëist dat die rechtspositieregeling met toepassing van die circulaire zou worden gewijzigd; dat hij er voorts op wijst dat uit een vergelijking van de organigrammen opgesteld volgens de oude rechtspositieregeling met die opgesteld volgens de nieuwe rechtspositieregeling duidelijk blijkt dat de wijziging van de benaming van de

functie die de heer DUVEAU bekleedt geen enkel gevolg heeft gehad voor de aard van die functie; dat hij in dat verband een op 23 november 1998 opgemaakt deurwaardersexploot overlegt waaruit blijkt dat de heer DUVEAU nog steeds aan het hoofd van de dienst Wegen staat; dat hij ten slotte beweert dat het aanzien van de aan de heer DUVEAU verleende functie geenszins het diplomavereiste rechtvaardigt dat in de nieuwe rechtspositieregeling vervat is, aangezien de oude dienst Wegen gesplitst is in een dienst Wegen, met aan het hoofd een burgerlijk ingenieur, en een dienst Openbare Reiniging, waarvan de leidende attaché een industrieel ingenieur dient te zijn, hoewel die beide ambten dezelfde inhoud hebben, aangezien daarin nagenoeg evenveel personeelsleden werken, zodat geen enkele objectieve reden kan worden opgegeven om te verantwoorden dat voor het ene wél en voor het andere niet het bezit van een diploma burgerlijk ingenieur wordt geëist; dat hij daaruit besluit dat de bedoeling van de verwerende partij er alleen in bestond de heer DUVEAU ten onrechte voor te trekken en dat ze zich aldus schuldig heeft gemaakt aan machtafwending;

Overwegende dat machtsafwending pas dan bewezen is wanneer absoluut vaststaat dat de overheid haar bevoegdheid alleen heeft aangewend om een onwettig doel te bereiken; dat zulk een bewijs in casu niet is geleverd; dat de gemeenteraad, die de personeelsformatie en de rechtspositieregeling van zijn personeel vrijelijk kon wijzigen, immers niet alleen de betrekking en de graad van directeur van de Wegen heeft opgeheven; dat de gemeenteraad integendeel een geheel van nieuwe bepalingen heeft aangenomen waarbij verscheidene graden en functies zijn gewijzigd en in alle betrokken diensten aanzienlijke wijzigingen zijn aangebracht; dat die wijzigingen van de rechtspositieregeling niet kunnen worden gezien als een uiting van het weloverwogen en enige opzet de loopbaan van verzoeker te dwarsbomen; dat die wijzigingen evenmin

kunnen worden gezien als de uiting van de wil om de heer DUVEAU tot eerste verantwoordelijke voor de Wegen te benoemen en om verzoeker te beletten die graad te bekleden door een nieuw diplomavereiste op te leggen voor de benoeming in die graad; dat de heer DUVEAU immers benoemd is in de graad van adjunct-directeur-generaal en niet in de graad van eerste verantwoordelijke voor de Wegen, waarin alleen houders van het diploma van burgerlijk bouwkundig ingenieur kunnen worden benoemd en niet degenen die, zoals hij, houder zijn van het diploma van burgerlijk metallurgisch ingenieur; dat de heer DUVEAU weliswaar in zijn hoedanigheid van adjunct-directeur-generaal de nog vacante functie van verantwoordelijke van de dienst Wegen heeft waargenomen, zoals de in de onderhavige zaak optredende gerechtsdeurwaarder heeft vastgesteld, maar dat uit deze voorlopige omstandigheid, die verband houdt met de, op zich niet onwettige, uitoefening van een hoger ambt, niet enige machtsafwending kan worden afgeleid; dat het middel niet kan worden aangenomen, aangezien geen enkel gegeven omtrent een mogelijke machtsafwending bewezen is; dat er geen grond bestaat om deze zaak bij de algemene vergadering van de afdeling administratie van de Raad van State aanhangig te maken; dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid gegrond op ontstentenis van belang, behoort te worden aangenomen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 7.000 frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op zevenentwintig oktober 1900 negenennegentig door :

de HH.	CLOSSET,	kamervoorzitter,
	HANSE,	staatsraad,
	LEWALLE,	staatsraad,
	HARMEL,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.