

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. 87.009 van 3 mei 2000

A.69.591/VIII-1584

In zake : **SIWY** André,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Benoît CAMBIER en
Mr. Luc CAMBIER,
advocaten,
J.-B. Meunierstraat 22
1050 Brussel,

tegen :

**de Radio-Télévision belge de la
Communauté française (RTBF),**

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Dominique LAGASSE, advocaat,
Terhulpsesteenweg 187
1170 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIIIE KAMER,

Gezien het op 28 juni 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij André SIWY de nietigverklaring vordert van de beslissing van de administrateur-generaal van de Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) van 30 april 1996 om hem met het oog op herplaatsing op een wachtlijst te plaatsen;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van mevrouw DEBUSSCHERE, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 30 november 1999, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

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

Gelet op de beschikking van 8 maart 2000, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij bepaald wordt dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 7 april 2000;

Gehoord het verslag van mevrouw DAURMONT, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. B. CAMBIER, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, en van Mr. JONGEN, loco Mr. D. LAGASSE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van mevrouw DEBUSSCHERE, eerste auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten aan de zaak ten grondslag liggen :

De bestuursorganen van de RTBF werken vanaf juni 1990 voorstellen tot reorganisatie uit teneinde besparingen te doen. Een van die voorstellen bestaat in het opheffen van het symfonisch orkest.

Na lange, maar vergeefse gesprekken beslist de raad van bestuur op 23 september 1991 het vastbenoemde

personeel van het orkest in disponibiliteit te stellen en "er bij de toezichthoudende overheid op aan te dringen dat ze zo spoedig mogelijk het ontwerp van besluit tot opheffing van de betrekkingen van de personeelsformatie van het orkest goedkeurt".

Vóór de Raad van State wordt een zestigtal beslissingen tot indisponibiliteitstelling bestreden. Ze worden in de loop van het geding ingetrokken, zodat de beroepen doelloos worden, zoals wordt geconstateerd in de arresten nrs. 43.628 tot 43.684 van 2 juli 1993.

Over het ontwerp tot opheffing van het orkest worden onderhandelingen aangevat met de vakbonden.

Op 1 oktober 1991 wordt met de representatieve vakorganisaties een protocol ondertekend. Daarin wordt geconstateerd dat deze weigeren zich uit te spreken.

Op 31 oktober 1991 stelt de Franse Gemeenschapsexecutieve een besluit vast tot wijziging van het besluit van de Franse Gemeenschapsexecutieve houdende vaststelling van de personeelsformatie van de RTBF. Artikel 1 van dat besluit heft de 86 betrekkingen van de orkestleden op; artikel 2 stelt de datum van inwerkingtreding vast op 1 oktober 1991.

Tegen dat besluit worden verscheidene annulatieberoepen ingesteld. Bij arrest nr. 45.871 van 28 januari 1994 vernietigt de Raad van State artikel 2 en verwerpt hij de beroepen voor het overige.

Op 17 januari 1994 onderzoekt de adviescommissie van de RTBF drie ontwerpen die ertoe strekken "dat de musici van het orkest in disponibiliteit worden gesteld op een onaanvechtbare juridische basis :

- "1° vaststelling van de personeelsformatie van de RTBF en verdeling van de betrekkingen en graden over die formatie
- 2° opheffing van de formatie van het artistiek personeel
- 3° indisponibiliteitstelling van de personeelsleden van die formatie".

Na afloop van de vergadering "neemt de commissie akte van het negatieve advies van de vakorganisaties over de voorgestelde procedure met het oog op de opheffing van het orkest en de indisponibiliteitstelling van de musici" en stemt ze ermee in "de kwestie van het recht op herplaatsing voor de in disponibiliteit gestelde musici" opnieuw te bekijken.

Op 8 februari 1994 stuurt de directrice van de personeelsdienst aan verzoeker en aan de overige belanghebbende personeelsleden een brief waarin een toekomstige beslissing tot indisponibiliteitstelling van de musici in het vooruitzicht wordt gesteld indien de Franse Gemeenschapsregering de nodige besluiten uitvaardigt. Ze herinnert aan de regels inzake cumulatie en biedt hem de mogelijkheid van een functiewijziging opdat hij zijn betrekking bij de RTBF kan behouden.

Op 17 februari 1994 antwoordt verzoeker dat hij niet kan beslissen zolang de Raad van State geen uitspraak heeft gedaan en verzoekt hij om nadere informatie omtrent de hem geboden mogelijkheden.

Op 9 maart 1994 nodigt de directrice van de personeelsdienst hem uit voor een onderhoud, tijdens hetwelk hij vraagt het bedrag van zijn wachtgeld te kennen en de wens uit eventueel uitsluitend in Brussel te worden herplaatst. Het bedrag van zijn wedde in geval van

indisponibiliteitstelling en dat van zijn pensioen worden hem medegedeeld op 20 april 1994.

Op 17 november 1994 maakt de administrateur-generaal van de RTBF ter attentie van het vast comité een balans op van de geplande omscholing.

Hij stelt vast dat negentien leden van het orkest gepoogd hebben zich om te scholen; vijftien zijn erin geslaagd, terwijl ten aanzien van vier leden op dat ogenblik geen positieve of negatieve evaluatie kan worden gegeven. Hij beklemtoont dat zesendertig musici niet gepoogd hebben zich om te scholen en dat zesentwintig van hen het - expliciet of impliciet - niet wensen.

Op 28 april 1995 brengt de afdeling wetgeving van de Raad van State een advies uit over drie ontwerpbesluiten die de opheffing van het orkest betreffen :

- een besluit tot vaststelling van de personeelsformatie van de RTBF, waarbij alle betrekkingen van het bij het besluit van 31 oktober 1991 afgeschafte orkest opnieuw worden ingesteld en in een formatie van artistiek personeel worden opgenomen;
- S een besluit tot wijziging van het statuut van het administratief, technisch en cultureel personeel van de RTBF en tot vaststelling van de hiërarchische indeling van de graden, dat voornamelijk tot doel heeft te bevestigen dat er geen interpenetratie bestaat tussen de formatie van het artistiek personeel en de overige formaties;
- S een besluit tot wijziging van het statuut van de musici, waarbij het recht van voorrang voor herplaatsing beperkt wordt en waarin bevestigd wordt dat die herplaatsing geschiedt met inachtneming van

de bijzondere voorwaarden die vereist zijn om de betrekking te vervullen.

Het vierde ontwerp, dat niet aan de afdeling wetgeving wordt voorgelegd, beoogt de betrekkingen van de formatie van het artistiek personeel op te heffen.

Op 31 juli 1995 vaardigt de Franse Gemeenschapsregering twee besluiten uit.

Het eerste van die twee besluiten bevat een aantal bepalingen betreffende het statuut van de personeelsleden van de RTBF en stelt de hiërarchische indeling van de graden vast die ze kunnen bekleden.

Dat besluit deelt de personeelsleden in over de vier formaties en bepaalt dat er geen interpenetratie bestaat tussen de formatie van het artistiek personeel en de overige drie formaties (artikel 2). Het bepaalt eveneens dat de personeelsleden van de artistieke formatie die zich bevinden op een wachtlijst met het oog op herplaatsing of in de stand disponibiliteit wegens ontstentenis van betrekking, ieder recht van voorrang op de vacante betrekkingen bij de RTBF verliezen (artikel 3). Tegen dat besluit wordt geen annulatieberoep ingesteld, maar de onwettigheid ervan wordt door verzoeker aangevoerd.

Het tweede besluit stelt de formatie van het personeel van de RTBF vast. De betrekkingen worden verdeeld over de vier formaties en het besluit van de Franse Gemeenschapsexecutieve van 25 oktober 1983 houdende vaststelling van het personeelskader van de RTBF wordt opgeheven. Tegen dat besluit wordt evenmin een annulatieberoep ingesteld.

Op 20 december 1995 stelt de Franse Gemeenschapsregering een besluit vast tot wijziging van het besluit van 31 juli 1995 houdende vaststelling van de personeelsformatie van de RTBF. Dat besluit heft de betrekkingen van de formatie van het artistiek personeel op; tegen dat besluit is een annulatieberoep ingesteld dat is afgewezen bij arrest nr. 78.993 van 26 februari 1996.

Tijdens de vergadering van 29 april 1996 neemt de directieraad van de RTBF akte van de beslissing van de administrateur-generaal om per 1 mei 1996 vierendertig personeelsleden die nog een betrekking bekleden in de formatie van het artistiek personeel, te plaatsen op een wachtlijst met het oog op herplaatsing.

Op 30 april 1996 wordt die beslissing in de volgende bewoordingen ter kennis gebracht van verzoeker :

" Het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 20 december 1995 tot wijziging van het besluit van 31 juli 1995 houdende vaststelling van de personeelsformatie van de Radio-Télévision belge de la Communauté française heft de betrekkingen op van de formatie van het artistiek personeel, waarin de betrekkingen van de musici opgenomen waren.

Dat besluit is in werking getreden op 4 april 1996.

Het staat aan de benoemingsgerechtigde overheid om overeenkomstig artikel 3 van hoofdstuk XIbis van het statuut van de musici de personeelsleden met het oog op hun herplaatsing op een wachtlijst te plaatsen en ze een nieuwe aanstelling te geven of te herplaatsen. De administrateur-generaal oefent ten aanzien van de personeelsleden met een graad van niveau 2 zijn benoemingsbevoegdheid uit op basis van de delegatie van bevoegdheid die de raad van bestuur hem heeft verleend met toepassing van artikel 10 van het decreet van 12 december 1977 houdende statuut van de RTBF .

Aangezien het niet mogelijk is in de formatie van het artistiek personeel de betrekkingen opnieuw te verdelen onder de musici in zoverre het besluit

van de Regering ze alle opheft, moet ik u op basis van de artikelen 1 en 2 van datzelfde hoofdstuk per 1 mei 1996 op een wachtlijst plaatsen met het oog op herplaatsing.

Tijdens de periode waarin u met het oog op herplaatsing op een wachtlijst staat, wordt u beschouwd als zijnde in dienstactiviteit en behoudt u al uw rechten. Indien u na verloop van een jaar niet herplaatst bent, wordt u ambtshalve in disponibiliteit wegens ontstentenis van betrekking geplaatst.

Hierbij gaat een afschrift van de bepalingen van het statuut van de formatie van de musici met betrekking tot indisponibiliteitstelling wegens opheffing van betrekking.

Ik moet er evenwel op wijzen dat naar luid van artikel 3 van het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 31 juli 1995 houdende een aantal bepalingen betreffende het statuut van de personeelsleden van de Radio-Télévision belge de la Communauté française en tot vaststelling van de hiërarchische indeling van de graden die ze kunnen bekleden, de personeelsleden van de artistieke formatie die zich met het oog op herplaatsing op een wachtlijst of in de stand disponibiliteit wegens ontstentenis van betrekking bevinden, ieder recht van voorrang op de vacante betrekkingen bij de RTBF verliezen.

Dit belet u niet te solliciteren naar de openstaande betrekkingen in de administratieve, technische en culturele formaties van de RTBF waarvoor u voldoet aan de toelatingsvoorwaarden. De bevoegde diensten zullen u daarover inlichten.

Binnen 15 werkdagen te rekenen van deze kennisgeving kunt u vragen om te verschijnen vóór de kamer van beroep bedoeld in artikel 4 van hoofdstuk XIbis van het statuut van de musici.

(...)

P.S. Overeenkomstig de circulaire van de Minister-Presidente van de Franse Gemeenschapsregering en met toepassing van artikel 19 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 24 maart 1994, wordt u eraan herinnerd dat u volgens de wet binnen 60 dagen na ontvangst van deze brief een beroep tot nietigverklaring van de u ter kennis gebrachte beslissing kunt instellen bij de Raad van State.

Dit beroep moet voldoen aan een aantal vormvereisten : het moet gedateerd en ondertekend zijn door de verzoeker of diens advocaat, en de partijen, de bestreden handeling en de taalrol moeten duidelijk aangegeven zijn. In het beroep moeten de feiten en de middelen uiteengezet worden.

Ten slotte moeten twee fiscale zegels worden aangebracht en moet het per aangetekende brief gericht worden aan de griffie van de Raad van State, Wetenschapsstraat 33 te 1040 Brussel.

- Bijlagen :
- Tekst van hoofdstuk XIbis (1) en van de artikelen 85 tot 90 van het statuut van de musici (2).
 - Besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 31 juli 1995 houdende sommige bepalingen betreffende het statuut van de personeelsleden van de Radio-Télévision belge de la Communauté française en tot vaststelling van de hiërarchische indeling van de graden die ze kunnen bekleden (3).
 - Uittreksel uit het bestuurs- en procedurereglement van 20 juni 1977, vastgesteld op 20 november 1995 (4)".

Dit is de bestreden handeling.

Na ontvangst van die brief vragen drieëntwintig van de vierendertig betrokken personeelsleden om te verschijnen vóór de kamer van beroep, overeenkomstig artikel 4 van hoofdstuk XIbis van het statuut van het personeel van de RTBF. Zes van hen stellen eveneens een beroep tot nietigverklaring van die beslissing in. Elf andere musici vragen niet om voor die kamer te verschijnen. Drie van hen, onder wie verzoeker, stellen een beroep tot nietigverklaring in.

Op 8 juli 1996 vraagt verzoekers raadsman de juridische dienst van de RTBF de beslissing van 30 april 1996 in te trekken, hem in vast dienstverband te handhaven en hem met een "bijzondere opdracht" te belasten bij het Nationaal Orkest van België.

Op 9 augustus 1996 antwoordt de administrateur-generaal hem dat hij gunstig staat tegenover het verzoek om verlof zonder wedde wegens een jaarlijks hernieuwbare bijzondere opdracht, maar wijst hij hem erop dat indien hij in vast dienstverband gehandhaafd wil blijven, het niet nodig is de beslissing van 30 april 1996 in te trekken. Hij nodigt verzoeker uit dat hij zijn verlof zonder wedde wegens persoonlijke aangelegenheid omzet in een verlof zonder wedde wegens bijzondere opdracht.

Op 15 oktober 1996 herinnert de administrateur-generaal verzoeker aan zijn brief van 9 augustus 1996. Een van diens raadslieden antwoordt dat verzoeker zich pas op 15 november 1996 zal kunnen uitspreken.

Op 30 oktober 1996 brengt de administrateur-generaal verslag uit bij het vast comité van de raad van bestuur;

Overwegende dat de verwerende partij uiteenzet dat de bestreden handeling een maatregel is ter uitvoering van een definitief geworden bestuurshandeling, te weten het besluit van de Franse Gemeenschapsregering van 20 december 1995 tot wijziging van het besluit van diezelfde regering van 31 juli 1995 tot vaststelling van de personeelsformatie van de RTBF; dat ze betoogt dat het dat besluit is, dat het geheel van de betrekkingen van de formatie van het artistiek personeel opheft, dat verzoeker nadeel kon berokkenen; dat tegen dat besluit geen beroep is ingesteld, zodat het definitief is geworden; dat ze eraan toevoegt dat krachtens de artikelen 2 en 3 van dat besluit de procedure in een automatisme voorziet : aangezien het personeelslid niet de mogelijkheid heeft om een nieuwe aanstelling te

krijgen, kan het alleen op een wachtlijst worden geplaatst met het oog op herplaatsing;

Overwegende dat verzoeker in zijn wederantwoord stelt dat hem niet verweten kan worden een annulatieberoep te hebben ingesteld, daar de bestreden handeling de twee beroepen vermeldt; dat hij van oordeel is dat het tegenstrijdig is te beweren, enerzijds dat het een maatregel betreft waaraan automatisch uitvoering wordt gegeven, en anderzijds dat een intern beroep een voorafgaand vereiste is voordat de Raad van State kan worden geadieerd; dat hij zich afvraagt wat het nut ervan is een intern beroep in te stellen tegen een beslissing die bindend is voor de overheid; dat hij betoogt dat de bestreden handeling geen maatregel is tot uitvoering van een definitief geworden handeling; dat hij ten principale beschouwt dat de bestreden handeling een persoonsgerichte bestuurshandeling is; dat hij betoogt dat de stelling van de materiële handeling weerlegd wordt door de statuten van de RTBF, die voorzien in een procedure van beroep, wat inhoudt dat de overheid die uitspraak moet doen over het beroep beoordelingsbevoegdheid bezit; dat hij beklemtoont dat de beslissing om iemand op een wachtlijst te plaatsen met het oog op herplaatsing beslissingsbevoegdheid veronderstelt, daar de bevoegde overheid de beroepssituatie van het personeelslid moet beoordelen en de voorgestelde werkaanbiedingen, de redenen voor de weigering ervan en de mogelijkheden tot herplaatsing in de toekomst moet nagaan; dat verzoeker subsidiair aanvoert dat het een complexe operatie is; dat hij de principes en de chronologische volgorde van de feiten in herinnering brengt en eruit afleidt dat zijn indisponibiliteitstelling het laatste gegeven is van een complex geheel van rechtshandelingen die hem nadeel kunnen berokkenen; dat hij van oordeel is dat hij dus als middel iedere onwettigheid kan aanvoeren die in onverschillig welke fase zou zijn begaan; dat hij voorts

uiteenzet dat in zoverre de verwerende partij aanvoert dat het beroep onontvankelijk is vanwege de mogelijkheid van een intern beroep, ze in tegenspraak is, zowel met haar bewering dat de bestreden handeling een uitvoeringsmaatregel is, als met haar interne nota's en de brief van 30 april 1996, waarin gesteld wordt dat beroep openstaat bij de Raad van State; dat hij in zijn laatste memorie beweert dat indien het onderhavige beroep als niet-ontvankelijk moet worden beschouwd op de grond dat geen beroep is ingesteld bij de kamer van beroep, de vraag rijst of het aanvaardbaar is dat een bestuursoverheid straffeloos een onjuist rechtsmiddel kan aangeven, te weten beroep bij de Raad van State, terwijl een voorafgaand beroep verplicht is, om aldus te voorkomen dat "rechtsgeldige" beroepen worden ingesteld;

Overwegende dat de bestreden handeling geen loutere uitvoeringsmaatregel is, doch een persoonsgerichte handeling die rechtsgevolgen heeft voor verzoekers administratieve situatie; dat in dat opzicht de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat artikel 4 van hoofdstuk XIbis van het statuut van het administratief, cultureel en technisch personeel van de RTBF als volgt luidt :

" Het personeelslid dat bij ontstentenis van betrekking in instantie van wedertewerkstelling werd geplaatst, kan binnen een termijn van 15 werkdagen met ingang van de mededeling, die het moet gedaan worden, verzoeken voor de kamer van beroep te verschijnen.

De samenstelling van deze kamer van beroep en de modaliteiten van de procedure, die moet gevolgd worden, zijn de zelfde als deze voorzien bij artikelen 82 en 87 van het statuut van het A.T.C.personeel";

dat de laatstgenoemde bepalingen de samenstelling en de werkwijze van de kamer van beroep regelen en haar bevoegd verklaren om een met redenen omkleed advies te verstrekken dat ter kennis moet worden gebracht van de

raad van bestuur en van het betrokken personeelslid; dat ze tevens voorschrijven dat dat advies verstrekt moet worden binnen een maand te rekenen van het verzoek om te verschijnen en dat de raad van bestuur in laatste instantie uitspraak doet, eventueel na ontvangst van een memorie van het betrokken personeelslid; dat daaruit volgt dat een voorafgaand beroep - doch niet een loutere mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen - geregeld wordt bij het toepasselijke statuut; dat een eventuele juridische fout begaan door de overheid of tegenstrijdigheden in haar argumentering geen afbreuk kunnen doen aan de voornoemde rechtsregels; dat verzoeker in dezen dat voorafgaand beroep niet heeft ingesteld; dat het huidige beroep bij de Raad van State derhalve niet ontvankelijk is;

Overwegende niettemin dat de verwerende partij verzoeker misleid heeft door te wijzen op het bestaan van twee vormen van beroep, terwijl uit het oogpunt van behoorlijk bestuur slechts één ervan had mogen worden vermeld; dat in die omstandigheden de kosten ten laste van de verwerende partij moeten komen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op drie mei tweeduizend door :

de Hr. GEUS, kamervoorzitter,
Mevr. DAURMONT, staatsraad,
Mevr. GEHLEN, staatsraad,
Mevr. HONDERMARCQ, griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

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

