RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 155.848 van 6 maart 2006
in de zaak A. 84.414/IX-1852.

In zake : André MAES,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. DE BRABANTER,
kantoor houdende te ASSE,
Stationsstraat 69

tegen :

De Post.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat André MAES op 28 mei 1999 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 15 maart 1999 van het directiecomité van De Post waarbij zijn benoeming in overtal tot de graad van eerste adviseur bij wijze van medesleping om syndicale redenen wordt geweigerd;

Gelet op het arrest nr. 82.418 van 27 september 1999 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 12 oktober 1999 door de verzoeker;

Gezien de toelichtende memorie;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 28 mei 2001 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 laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 10 januari 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 februari 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, van advocaat A. FAYT, die loco advocaat J. DE BRABANTER verschijnt voor verzoeker, en van inspecteur L. VANHOOREN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

1. Over de gegevens.

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

1.1. Bij beslissing van 1 februari 1999 van het directiecomité van De Post wordt Johan SELS benoemd tot de graad van eerste adviseur.

1.2. Op 22 februari 1999 vraagt verzoeker, die vast afgevaardigde is van het Christelijke Vakverbond van Communicatiemiddelen en Cultuur, ingevolge

die benoeming om in overtal te worden benoemd wegens voorbijstreving om syndicale redenen.

Hij stelt hierbij dat hij voldoet aan de voorwaarden vervat in de artikelen 32, § 4, en 48 van het syndicaal statuut van De Post en van artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel, aangezien hij sedert 3 mei 1976 ononderbroken met vakbondsverlof is in de hoedanigheid van vast afgevaardigde, hij tot dezelfde taalgroep behoort als de bevorderde ambtenaar en deze na hem komt in de rangschikking naar anciënniteit.

1.3. In een nota van 8 maart 1999 van de bestuurder-directeur bevoegd voor personeelszaken aan de gedelegeerd bestuurder, voorzitter van het directiecomité, wordt gesteld dat verzoeker aan de voorwaarden voor een benoeming in overtal tot de graad van eerste adviseur voldoet.

Bij de nota wordt een ontwerp van beslissing tot benoeming en een voorstel tot mutatie gevoegd.

1.4. In zijn vergadering van 15 maart 1999 beslist het directiecomité de aanvraag van verzoeker te weigeren.

In de notulen wordt vermeld dat het directiecomité het dossier weigert aangezien het van oordeel is dat verzoeker afwijkt van de regel van het goed beheer die erin bestaat geen rekening te houden met kandidaturen van personen van wie de leeftijd de investering voor het bedrijf niet voldoende rendabel maakt. Bovendien wordt, luidens die beslissing, de regel van de syndicale medesleping teniet gedaan door de beslissing van de syndicaten om de kandidaten, wanneer ze benoemd zijn, opnieuw ter beschikking van het bedrijf te stellen.

Dit is de bestreden beslissing.

1.5. Met een schrijven van 1 april 1999 van de directeur-generaal wordt verzoeker ervan op de hoogte gebracht dat zijn verzoek niet wordt ingewilligd.

2. Over de gegrondheid.

2.1. Overwegende dat verzoeker in een enig middel de schending aanvoert van artikel 48 van het syndicaal statuut van De Post, en van 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, aangezien hem ten onrechte de bevordering in overtal tot de graad van eerste adviseur werd geweigerd; dat artikel 48, § 2, op hem toepasselijk is en dat hij bovendien voldoet aan de drie in artikel 77, § 3, vereiste voorwaarden; dat hij sinds meer dan twee jaar met vakbondsverlof is in de hoedanigheid van vast afgevaardigde, dat hij tot dezelfde taalgroep behoort als Johan SELS en dat deze laatste in de rangschikking naar anciënniteit na hem komt;

2.2. Overwegende dat artikel 48 van het syndicaal statuut van De Post, ten tijde van de bestreden beslissing, als volgt luidde :

> "§ 1. De vaste afgevaardigden waarvan de erkenning is gebeurd overeenkomstig artikel 73 van het koninklijk besluit van 28.9.1984 behouden de hoedanigheid van vaste afgevaardigde op het ogenblik van de inwerkingtreding van het huidige syndicaal statuut.
> § 2. Voor de toepassing van artikel 32 § 4 van onderhavig syndicaal statuut zullen de vaste afgevaardigden waarvan sprake in § 1 genieten van de beschikkingen van artikel 77 § 3 van het koninklijk besluit van 28.9.1984.";

en 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 als volgt :

> "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.
(...)";

2.3. Overwegende dat in artikel 32, § 4, van het syndicaal statuut van De Post dezelfde voorwaarden voor de medesleping gestipuleerd worden, met uitzondering van de graden die na onderzoek en vergelijking van de aanspraken en verdiensten van de kandidaten door het directiecomité worden toegekend, waarvoor deze regeling niet geldt; dat de overgangsbepaling van artikel 48 van het syndicaal statuut van De Post echter bepaalt dat de vaste afgevaardigde waarvan de erkenning is gebeurd overeenkomstig artikel 73 van het voornoemd koninklijk besluit van 28 september 1984 op het ogenblik van de inwerkingtreding van het statuut, de beschikkingen van artikel 77, § 3, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 blijft genieten; dat niet betwist wordt dat verzoeker onder het regime van de overgangsbepaling valt; dat dan de vraag rijst of hij voldeed aan de voorwaarden die worden gesteld door artikel 77, § 3; dat een benoeming bij medesleping maar kan worden verkregen in een graad waarop de syndicale afgevaardigde, zo hij in effectieve dienst ware gebleven, normalerwijze volgens de bepalingen van zijn statuut aanspraak kon maken; dat verzoeker bekleed is met de graad van adviseur (rang 13); dat volgens de tabel gevoegd hij het reglement betreffende de hiërarchische indeling van de graden die de ambtenaren kunnen bekleden en betreffende hun loopbaan, deze graad bij wijze van verhoging in graad toegang geeft tot de graad van eerste adviseur mits een graadanciënniteit van twee jaar; dat verzoeker derhalve aan de statutaire

voorwaarden voldoet om tot eerste adviseur te worden benoemd; dat moet nagegaan worden of de andere voorwaarden van artikel 77, § 3, voor het verkrijgen van een benoeming bij medesleping eveneens vervuld zijn; dat wat dit betreft verzoeker, zonder hierop te worden tegengesproken door de verwerende partij, stelt dat hij sedert meer dan twee jaar met vakbondsverlof is in de hoedanigheid van vaste afgevaardigde (eerste voorwaarde), dat Johan SELS van dezelfde taalrol is als verzoeker (tweede voorwaarde) en dat deze in de rangschikking naar anciënniteit na verzoeker komt (derde voorwaarde); dat in een nota van 8 maart 1999 van de bestuurder-directeur aan de voorzitter van het directiecomité trouwens wordt gesteld dat verzoeker aan de voorwaarden voldoet; dat, gezien verzoeker aan alle voorwaarden van artikel 77, § 3, voldoet, hij terecht aanvoert dat hieruit een recht op benoeming voor hem voortvloeit; dat artikel 77, § 3, immers bepaalt dat de vaste afgevaardigde die door een andere ambtenaar wordt voorbijgegaan, op zijn aanvraag, een bevordering of enige andere soortgelijke verhoging in graad of loopbaan verkrijgt; dat, indien de afgevaardigde aan de voorwaarden die in dit artikel gesteld worden voldoet, de overheid verplicht is de aanvrager te benoemen en zij over geen enkele discretionaire bevoegdheid hieromtrent beschikt; dat in onderhavig geval het directiecomité bijgevolg ten onrechte weigert verzoeker bij medesleping te bevorderen tot eerste adviseur; dat de door haar aangevoerde motieven voor deze weigering, namelijk dat de kandidaten afwijken van de regel van het goed beheer die erin bestaat geen rekening te houden met de kandidaten van wie de leeftijd de investering in het bedrijf niet voldoende rendabel maakt enerzijds, en, anderzijds, dat de regel van de syndicale medesleping wordt teniet gedaan door de beslissing van de syndicaten om de kandidaten, wanneer ze benoemd zijn, opnieuw ter beschikking te stellen van het bedrijf, irrelevant zijn; dat de overheid in verband met het verlenen van een benoeming bij medesleping immers over een gebonden bevoegdheid beschikt en hiervan om geen enkele reden kan afwijken; dat het het leidend orgaan van De Post vrij staat de opportuniteit van de benoemingen bij medesleping voor het leidinggevend personeel in vraag te stellen, maar dat zolang het syndicaal statuut niet is gewijzigd het directiecomité de regels van het eigen syndicaal statuut moet toepassen; dat de verwerende partij verplicht was om verzoeker bij medesleping te bevorderen

tot eerste adviseur met ingang van de datum waarop Johan SELS tot die graad is bevorderd; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 15 maart 1999 van het directiecomité van De Post waarbij de benoeming van André MAES in overtal tot de graad van eerste adviseur bij wijze van medesleping om syndicale redenen wordt geweigerd.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes maart 2000 en zes, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	voorzitter van de Raad van State,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **J. DE BRABANDERE.**