

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 165.128 van 27 november 2006
in de zaak A. 175.582/IX-5390.**

In zake : Marc MERTENS,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat I. DEPRAETERE,
 kantoor houdende te ANTWERPEN,
 Desguinlei 6

tegen :

 de NV BELGACOM,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat Ch. VAN OLMEN,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Louizalaan 221.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Marc MERTENS op 4 augustus 2006 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 19 juni 2006 houdende herroeping van zijn functie van supervisor administratie gebouwen en het behoud van zijn terugzetting in de graad van technicus;

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

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door auditeur D. MAREEN, op grond van artikel 94 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door auditeur D. MAREEN;

Gelet op de beschikkingen van 19 oktober 2006, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 november 2006;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. DEPRAETERE, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat S. FIORELLI die, loco advocaat Ch. VAN OLMEN verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. MAREEN;

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

1. De gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker is op 21 februari 2000 vast benoemd tot de graad van sectiechef en geaffecteerd naar de dienst Sales in de functie van Sales Inventory Supervisor.

Hij was verantwoordelijk voor de interne audit van teleshops in heel Vlaanderen. In die hoedanigheid zou hij zich schuldig gemaakt hebben aan een aantal verduisteringen ten nadele van zijn werkgeefster.

Na onderzoek besliste de raad van bestuur van Belgacom op 2 juni 2005 om verzoeker bij tuchtmaatregel de definitieve disciplinaire terugzetting tot de graad van technicus met ingang van 1 juni 2005 op te leggen.

Op 19 december 2005 bevestigde het parket van de procureur des Konings te Brussel dat de door Belgacom ingediende klacht tegen verzoeker zonder gevolg werd geklasseerd.

1.2. In het eerste kwartaal van 2006 wordt de functie van supervisor administratie gebouwen vacant verklaard en verzoeker stelt zich hiervoor kandidaat.

1.3. Bij brief van 3 april 2006 wordt aan verzoeker met betrekking tot zijn kandidatuur gemeld wat volgt:

“(...) je kandidatuur voldoet aan onze deelnemingsvoorwaarden. Eén van onze selectieconsultants zal je cv grondig doornemen en vergelijken met het gevraagde profiel. Als het resultaat positief is, nodigen we je uit voor een gesprek en/of test. (...)”.

1.4. Verzoeker wordt vervolgens uitgenodigd voor de schriftelijke proef die doorgaat op 20 april 2006. Hij slaagt in die proef en wordt uitgenodigd voor de mondelinge proef met jury op 27 april 2006.

1.5. Met een brief van 4 mei 2006 wordt hem medegedeeld dat hij werd geselecteerd. Het document “toekenning van een betrekking” vermeldt dat verzoeker de betrekking van supervisor administratie gebouwen wordt toegekend op 27 april 2006.

1.6. Met een brief van 19 juni 2006 wordt hem, na de verwijzing naar deze toekenning van betrekking, medegedeeld wat volgt:

“aangezien u echter door het besluit (...) van 2 juni 2005 een definitieve disciplinaire terugzetting heeft gekregen naar de graad van technicus 2A m.i.v. 1 juni 2005, kan u pas na afloop van een periode van 5 jaar na deze laatste datum opnieuw kandideren voor een betrekking van een hogere graad.

Bijgevolg zijn we genoodzaakt uw toekenning van betrekking voor de hierboven vermelde functie van supervisor administratie gebouwen te herroepen en blijft uw terugzetting tot de graad van technicus behouden”.

Dit is de bestreden beslissing;

2. De gegrondheid van de vordering.

Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het motiveringsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur “doordat verwerende partij de bestreden beslissing onvoldoende motiveert door niet in concreto te verwijzen naar de regels waarop ze zich baseert en de beslissing niet staft”; dat hij hierbij, onder verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State en naar rechtsleer, uiteenzet dat, om afdoende

gemotiveerd te zijn, de toepasselijke rechtsregels waarop de beslissing steunt moeten worden vermeld en de motivering moet aangeven hoe en waarom die rechtsregels, uitgaande van de vermelde feiten, tot de beslissing leiden; dat de regel dat verzoeker “pas na afloop van een periode van 5 jaar na deze laatste datum opnieuw kan kandideren voor een betrekking van een hogere graad” niet terug te vinden is in het administratief personeelsstatuut; dat hij in een derde middel “genomen uit de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur” ook aanvoert dat het administratief personeelsstatuut van Belgacom nergens bepaalt dat tijdens de termijnen vastgelegd in artikel 117 van het administratief personeelsstatuut, de ambtenaren niet zouden mogen deelnemen aan selectieproeven zodat verzoeker maar kan gissen naar de reden waarom de verwerende partij verzoeker terugzet; dat de verwerende partij op basis van de zinsnede in de bestreden beslissing dat verzoeker “ingevolge zijn definitieve disciplinaire terugzetting pas na afloop van een periode van vijf jaar opnieuw kan kandideren voor een betrekking van een hogere graad”, zich vermoedelijk steunt op artikel 117 van het administratief personeelsstatuut, dat als volgt luidt:

“De tuchtstraffen worden ambtshalve in het persoonlijk dossier van de stagiair of het statutair personeelslid doorgehaald na het verstrijken van de volgende termijnen

- 1° één jaar voor de terechtwijzing en de berisping
- 2° twee jaar voor de tuchtschorsing van ten hoogste veertien dagen
- 3° drie jaar voor de tuchtschorsing voor minstens een maand en ten hoogste drie maanden
- 4° vier jaar voor de tijdelijke terugzetting
- 5° vijf jaar voor de definitieve terugzetting.

De termijn neemt een aanvang vanaf de datum waarop de tuchtstraf definitief werd uitgesproken.

Onverminderd zijn uitvoering mag de doorgehaalde tuchtstraf niet meer in overweging genomen worden”;

dat evenwel noch het tuchtreglement, noch een andere bepaling uit het statuut stipuleert dat tijdens voormelde termijnen de personeelsleden tegen wie een tuchtstraf werd uitgesproken, niet mogen deelnemen aan selectieproeven; dat indien aan het voornoemd artikel 117 de draagwijdte wordt gegeven die de verwerende partij eraan geeft, dit zou betekenen dat iemand die een tuchtschorsing oploopt van ten hoogste veertien dagen, gedurende twee jaar niet zou kunnen deelnemen aan een selectieproef;

Overwegende, het eerste en het derde middel samengenomen, dat het motief van de bestreden beslissing geen enkele aanwijzing bevat over de rechtsregel waarop de beslissing steunt; dat immers het enige aan de Raad bekende

motief zoals het in de brief van 19 juni 2006 aan verzoeker is verwoord, blijkt te zijn dat de beslissing is genomen op basis van het feit dat verzoeker ingevolge zijn definitieve disciplinaire terugzetting pas na afloop van een periode van vijf jaar opnieuw kan kandideren voor een betrekking van een hogere graad; dat uit de bewoordingen van de bestreden beslissing niet blijkt op grond van welke precieze bepaling uit het personeelsstatuut van Belgacom een personeelslid dat definitief is teruggezet in graad gedurende vijf jaren niet zou mogen deelnemen aan selectieproeven en bevorderd worden; dat de bestreden beslissing over dat punt geen enkel uitsluitel geeft; dat, door aldus te handelen, de verwerende partij verzoeker de mogelijkheid ontnemt om met kennis van zaken de motivering die aan de bestreden beslissing ten grondslag ligt, voor de Raad van State in rechte te betwisten; dat de Raad van State ook vergeefs in dit personeelsstatuut naar bepaling heeft gezocht die aan een personeelslid, waarvan de opgelopen tuchtstraf is uitgevoerd, het recht ontzegt om gedurende een bepaalde termijn te kandideren en bevorderd te worden; dat in de veronderstelling dat de verwerende partij zich steunt op artikel 117 van het voornoemde personeelsstatuut evenwel vastgesteld wordt dat die bepaling slechts de doorhaling van de tuchtstraffen regelt; dat zulks niet gelijk te stellen is met een onmogelijkheid om gedurende de in dat artikel vervatte termijnen te kandideren of te worden bevorderd; dat daarentegen luidens artikel 142, § 2, van het personeelsstatuut, aan een personeelslid gedurende een schorsing in het belang van de dienst wel de mogelijkheid kan ontzegd worden om zijn aanspraken op weddebevordering en op bevordering te doen gelden, terwijl zulks klaarblijkelijk niet voorzien is bij uitgevoerde tuchtstraffen; dat overigens luidens artikel 139 “behoudens uitdrukkelijk strijdige bepaling” de stagiair of het statutair personeelslid in dienstactiviteit recht heeft op wedde en aanspraak heeft op weddebevordering en op bevordering; dat het middel kennelijk gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 19 juni 2006 houdende, in hoofde van Marc MERTENS, herroeping van zijn functie van supervisor administratie gebouwen en het behoud van zijn terugzetting in de graad van technicus.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig november 2000 en zes, door :

de HH.	L. HELLIN,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

L. HELLIN.