

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 119.547 van 19 mei 2003
in de zaak A. 74.225/IX-2458.**

In zake : Francine VAN DER MIJNSBRUGGE,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. STORME,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Verenigingstraat 28

tegen :

1. het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van BRUSSEL,
2. de gouverneur van het administratief arrondissement BRUSSEL-HOOFDSTAD,
die woonplaats kiest bij
advocaat Chr. RONSE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Havenlaan 16.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Francine VAN DER MIJNSBRUGGE op 2 mei 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

- "1. Het besluit van 20 februari 1996 van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van Brussel, waarbij de Raad in navolging van het advies verstrekt door de beroepscommissie op definitieve wijze vastgesteld heeft dat het beroep niet-ontvankelijk is.
2. De beslissing van de Gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad, dienst toezicht op de O.C.M.W.'s, van 26 februari 1997, waarbij 'het bezwaar ingediend door mevrouw Francine VAN DER MIJNSBRUGGE wordt ontvankelijk verklaard maar niet gegrond bevonden en de overheveling met

ingang van 1 januari 1996 van mevrouw Francine VAN DER MIJNSBRUGGE, naar de (lokale) Ziekenhuisvereniging U.M.C. SINT-PIETER, is verworven.";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur B. THYS;

Gelet op de beschikking van 22 augustus 2000 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 13 januari 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 februari 2003;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. STORME, die verschijnt voor verzoekster, van jurist S. MOENS DE HASE, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat Chr. RONSE, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur B. THYS;

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

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

1.1. Verzoekster is sinds 1 juli 1973 in dienst van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn - hierna: OCMW - van Brussel. Zij is verbonden aan het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter dat onder dat OCMW ressorteert.

1.2. Op 19 mei 1994 sluiten de federale overheid, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie een samenwerkingsakkoord met betrekking tot het ziekenhuisbeleid op het grondgebied van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad. Krachtens dat akkoord worden twee beheersniveaus tot stand gebracht, eensdeels de plaatselijke ziekenhuisverenigingen die per ziekenhuis worden opgericht en tot doel hebben de verschillende ziekenhuisentiteiten te exploiteren en te beheren, anderdeels een koepelstructuur die instaat voor de coördinatie van en de controle op het beleid dat door de plaatselijke ziekenhuisverenigingen wordt gevoerd. Zowel de plaatselijke ziekenhuisverenigingen als de koepelstructuur nemen de vorm aan van een vereniging bedoeld in artikel 118 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn - hierna de OCMW-wet.

1.3. Op 27 oktober 1995 komt een protocol tot stand met het oog op de herstructurering van de Brusselse openbare ziekenhuizen. Daarin worden onder meer de beginselen vastgesteld met betrekking tot de overheveling van personeelsleden van de OCMW's naar de plaatselijke ziekenhuisverenigingen. Statutaire personeelsleden die, zoals verzoekster, reeds in een ziekenhuis van een OCMW van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad werkzaam zijn, worden luidens dat protocol van ambtswege overgeheveld. De lijst van de overgehevelde personeelsleden wordt op 31 december 1995 door de directie van elk ziekenhuis "uitgevaardigd". Aan elk overgeheveld personeelslid wordt kennis gegeven van de overheveling. De overheveling heeft uitwerking met ingang van 1 januari 1996, onder voorbehoud van wat in het protocol is bepaald in verband met de mogelijkheid voor het betrokken personeelslid om een beroep in te stellen bij een beroepscommissie. Voorts bepaalt het protocol met betrekking tot de verworven rechten van de overgehevelde personeelsleden dat de overheveling geenszins het geheel van de statutaire regels wijzigt die op het ziekenhuispersoneel van toepassing

zijn, dat bij de overheveling de verworven rechten inzake administratieve en geldelijke anciënniteit, alsook de bezoldigingsregeling en de administratieve toestand behouden blijven.

1.4. Met een brief van 21 december 1995, die door verzoekster op 2 januari 1996 voor ontvangst wordt getekend, stelt het OCMW van Brussel verzoekster ervan in kennis dat zij, "zoals aangekondigd door de dienstorder nr. D.O./Pers/3/627", met ingang van 1 januari 1996 van rechtswege wordt overgeheveld naar de plaatselijke ziekenhuisvereniging Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter.

1.5. Met een aangetekende brief van 3 januari 1996 deelt verzoekster aan de secretaris-generaal van het OCMW van Brussel mede dat zij tegen haar overheveling beroep instelt.

1.6. De raad voor maatschappelijk welzijn besluit op 23 januari 1996 de statutaire personeelsleden van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter, waaronder verzoekster, met ingang van 1 januari 1996 over te dragen aan de plaatselijke ziekenhuisvereniging die dat ziekenhuis vanaf die datum beheert.

1.7. Op 1 februari 1996 adviseert de beroepscommissie dat het beroep van verzoekster niet ontvankelijk is omdat het niet gericht is tegen haar overheveling als dusdanig.

1.8. Op 20 februari 1996 besluit de raad voor maatschappelijk welzijn het advies verleend door de beroepscommissie te volgen en "definitief te beslissen" dat het beroep ingediend door verzoekster niet ontvankelijk is "daar (het) niet ingesteld (is) tegen de overheveling maar tegen de modaliteiten van die overheveling".

Met een brief van 18 maart 1996 betekent de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn van Brussel die beslissing aan verzoekster.

Die beslissing maakt het eerste voorwerp uit van het thans voorliggend beroep tot nietigverklaring.

1.9. Nadat zij zich met haar bezwaren tegen de beslissing van de raad voor maatschappelijk welzijn eerst tevergeefs tot de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie heeft gewend, dient verzoekster een "administratief beroep" in bij de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad dat op 7 augustus 1996 op het gouvernement wordt ontvangen.

1.10. Op 26 februari 1997 beslist de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad dat verzoeksters beroep ontvankelijk, maar niet gegrond is en dat de overheveling van verzoekster met ingang van 1 januari 1996 naar de plaatselijke ziekenhuisvereniging Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter "verworven (is)".

Die beslissing maakt het tweede voorwerp uit van het voorliggend beroep tot nietigverklaring.

2.1. Overwegende dat in het auditoraatsverslag ambtshalve opgeworpen wordt dat het beroep niet ontvankelijk is in zoverre het tegen de eerste bestreden beslissing -die van de raad voor maatschappelijk welzijn- gericht is, omdat de tweede bestreden beslissing -die van de gouverneur- ervan in de plaats gekomen is; dat verzoekster daarop in haar laatste memorie afstand doet van haar eerste, tweede, derde en zesde annulatiemiddel, welke tegen de eerste bestreden beslissing gericht zijn; dat zij zodoende, zo niet afstand doet van haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing, dan toch erkent dat haar beroep in zoverre gericht tegen die beslissing niet ontvankelijk is; dat de voormelde middelen niet onderzocht hoeven te worden;

2.2.1. Overwegende dat de tweede verwerende partij opwerpt dat de bestreden beslissing een ordemaatregel uitmaakt die er louter toe strekt een goede werking en organisatie van het bestuur te realiseren en dat een dergelijke maatregel

slechts met een beroep tot nietigverklaring kan worden bestreden voor zover hij de rechtstoestand van de betrokkene wijzigt, wat volgens de tweede verwerende partij in de onderhavige zaak niet het geval is; dat zij ter staving daarvan verwijst naar artikel 128 van de OCMW-wet en punt 4 van het dienstorder nr. D.O./Pers/3/627 van 23 november 1995 aan het personeel van het OCMW van Brussel die aan de overgedragen personeelsleden het behoud van hun verworven rechten garanderen; dat zij zich voorts afvraagt welk rechtmatig belang verzoekster in die omstandigheden zou kunnen hebben;

2.2.2. Overwegende dat verzoekster door de bestreden beslissing met ingang van 1 januari 1996 overgeheveld wordt van het OCMW van Brussel naar de plaatselijke ziekenhuisvereniging "Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter"; dat, daargelaten de vraag of die overheveling al dan niet is geschied met eerbiediging van artikel 128 van de OCMW-wet, hoe dan ook verzoeksters rechtspositie ingevolge de bestreden maatregel fundamenteel wordt gewijzigd, aangezien zij niet langer in dienst is van het OCMW van Brussel, maar zij personeelslid wordt van een vereniging met eigen rechtspersoonlijkheid zoals bedoeld in artikel 118 van die wet; dat zulks meebrengt dat verzoekster voortaan onderworpen is aan en haar rechtspositie nader zal worden bepaald door de bestuursorganen van de voornoemde vereniging in de plaats van die van het OCMW van Brussel; dat zij alleszins over het rechtens vereiste belang beschikt om haar overheveling met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State aan te vechten;

3.1.1. Overwegende dat verzoekster in haar vierde middel aanvoert dat haar overheveling naar het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter gebeurd is met schending van artikel 128 van de OCMW-wet; dat zij uit die bepaling afleidt dat haar overheveling naar het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter diende te geschieden met behoud van haar administratief en geldelijk statuut en pensioenstelsel; dat zij daarbij het standpunt van de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad betwist als zou haar overheveling in overeenstemming met de hiervoor aangehaalde bepalingen zijn gebeurd, omdat, in de bepalingen van het dienstorder nr. D.O./Pers/3/627 met betrekking tot de verworven rechten van de

overgehevelde personeelsleden, inzonderheid in de zinsnede dat "de overheveling (...) geenszins het geheel van de statutaire regels (wijzigt) die onder het stelsel van het OCMW van toepassing waren" en dat "bij de overheveling (...) de verworven rechten inzake administratieve en geldelijke anciënniteit, alsook de bezoldigingsregeling en de administratieve toestand (loopbaanonderbreking, verminderde prestaties omwille van sociale, familiale of persoonlijke redenen ...) behouden (blijven)", volgens haar een onwettige en onaanvaardbare tegenstrijdigheid, minstens een dubbelzinnigheid te onderkennen valt die niet in haar nadeel ingeroepen kan worden; dat verzoekster betoogt dat wanneer enkel rekening wordt gehouden met de beperkte opsomming van het dienstorder, onder meer de aanwervingsvoorwaarden van verzoekster als laborant, haar gecumuleerde boni aan ziekteverlof, het disciplinaire regime, de verloven-regeling en dergelijke meer niet worden overgenomen; dat verzoekster voorts aanklaagt dat in het proces-verbaal van de vergadering van 12 oktober 1995 van het syndicaal onderhandelingscomité "de aantasting van het administratief en geldelijk statuut en het pensioenstelsel (wordt) bevestigd", welke aantasting zij ontwaart in de volgende tekst die in dat proces-verbaal zou zijn opgenomen : "De verworven rechten maken het voorwerp uit van een exhaustieve inventaris. De extra-legale verloven vallen niet onder de verworven rechten. Artikel 128, §1 van de organieke wet betreffende de OCMW's moet samen worden gelezen met de andere bepalingen van dezelfde wet, inzonderheid artikel 42 dat de specifieke situatie van het ziekenhuispersoneel bevestigt"; dat verzoekster ten slotte gewag maakt van onderhandelingen die met de syndicale organisaties werden aangevat over "een volledig nieuw statuut (...) voor alle ziekenhuizen" en dat de ter bespreking voorliggende teksten volgens haar verschillen van de reglementen die van toepassing zijn op het personeel van het OCMW van Brussel;

3.1.2. Overwegende dat de tweede verwerende partij antwoordt dat zowel het protocol met betrekking tot de herstructurering van de Brusselse openbare ziekenhuizen als het dienstorder nr. D.O./Pers/3/627 en het reglement betreffende de overhevelingen uitdrukkelijk bevestigen dat alle overgehevelde personeelsleden hun graad en hoedanigheid, anciënniteit, bezoldiging, verworven rechten en administratief statuut behouden overeenkomstig artikel 128, §1 en §2, van de OCMW-wet; dat

volgens haar nergens uit blijkt dat dit vandaag of in de toekomst anders zou zijn en, zelfs als dit toch het geval was, dan voor ogen dient te worden gehouden dat het beginsel van de veranderlijkheid van de openbare dienst impliceert dat statutair benoemde ambtenaren geen recht hebben op het behoud van hun statuut, in welk opzicht het niet relevant is dat na de overheveling van verzoekster naar het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter onderhandelingen zijn aangevat met de syndicale organisaties met het oog op het tot stand brengen van een nieuw statuut voor het personeel van de ziekenhuizen; dat de tweede verwerende partij voorts stelt dat verzoekster haar verworven rechten voor de bevoegde burgerlijke rechtbanken zou kunnen afdwingen indien die in de toekomst door het OCMW van Brussel of het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter worden geschonden;

3.1.3. Overwegende dat verzoekster repliceert dat het ter naleving van artikel 128, §1 en §2, van de OCMW-wet niet volstaat dat het statuut van het personeel van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter alleen op de datum van de overheveling van verzoekster overeenstemt met dat van het personeel van het OCMW van Brussel, doch dat het parallellisme van de statuten ook dient te worden gehandhaafd na de overheveling; dat zij verklaart geen waarborgen te vragen voor een onwijzigbaar statuut, doch wel waarborgen voor het behoud van dat parallellisme in de toekomst; dat verzoekster ook beklemtoont dat het bedoelde parallellisme van de statuten, voorgeschreven door artikel 128, §1, van de OCMW-wet, verder gaat dan de waarborg van de verworven rechten van de overgedragen personeelsleden bedoeld in artikel 128, §2, van de OCMW-wet : het slaat op het volledige personeelsstatuut; dat verzoekster ook nog betoogt dat het parallellisme doorbroken wordt door het nieuwe statuut dat voor het personeel van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter in uitwerking is en daarbij uiteenzet dat daarin "verscheidene, soms zelfs subtiele doch reële wijzigingen" voorkomen van de statutaire regels die gelden voor het personeel van het OCMW van Brussel;

3.1.4. Overwegende dat verzoekster in haar laatste memorie nog betoogt dat de in het auditorsverslag voorgestane stelling, als zou het reglement betreffende de overhevelingen ten aanzien van de regels waarvoor het geldt en die

na overheveling verworven blijven, een ruime interpretatie krijgen en aldus conform voormeld artikel 128, § 2, zijn, in de praktijk niet aldus wordt toegepast;

3.2.1. Overwegende dat artikel 128 van de OCMW-wet als volgt luidt :

"§ 1. Onverminderd de toepassing van de bepalingen der hiernavolgende §§ 2 en 3, zijn de personeelsleden van een vereniging onderworpen aan hetzelfde administratief statuut, geldelijk statuut en pensioenstelsel en aan dezelfde bepalingen van deze wet als die welke van toepassing zijn op de personeelsleden van het centrum dat de gemeente bedient waar de zetel van de vereniging gevestigd is.

§ 2. Personeelsleden van een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn dat deelgenoot is van een in dit hoofdstuk bedoelde vereniging kunnen door deze worden overgenomen.

Ongeacht de regelen toepasselijk bij bevorderingen worden deze leden met hun graad of met een gelijkwaardige graad en in hun hoedanigheid overgeplaatst; zij behouden de bezoldiging en de geldelijke anciënniteit die zij hadden of zouden bekomen hebben indien zij in hun dienst van herkomst het ambt dat zij bij hun overplaatsing bekleedden, verder hadden uitgeoefend.

De Koning bepaalt de algemene regelen tot vaststelling van de administratieve anciënniteit van deze personeelsleden. Hij bepaalt eveneens de voorwaarden waaronder deze personeelsleden terug in hun centrum van herkomst kunnen worden opgenomen. De wetten of besluiten die een prioriteit verlenen voor de toegang tot de openbare betrekkingen zijn niet van toepassing op de overplaatsingen die op grond van deze paragraaf geschieden.

Op verzoek van het centrum, van de vereniging of het betrokken personeelslid, doet de bij artikel 126, § 2, bedoelde provinciegouverneur uitspraak over elke betwisting betreffende de toepassing van de bovenstaande bepalingen.

§ 3. Bij de overname van personeel dat in dienst is van een deelgenoot van de privé-sector kan bedongen worden dat dit personeel in dezelfde toestand behouden blijft wat betreft bezoldiging, anciënniteit, sociale zekerheid en verworven rechten.

De voorwaarden en modaliteiten van een eventuele regularisatie in vast verband worden door de Koning bepaald.";

3.2.2. Overwegende dat niet is gebleken dat verzoekster, in strijd met de hiervoor overgeschreven wetsbepaling, naar het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter werd overgeheveld in een andere graad of hoedanigheid dan die welke zij bij het OCMW van Brussel had, noch dat afbreuk zou worden gedaan aan verzoeksters verworven rechten op het vlak van bezoldiging en geldelijke anciënniteit; dat het reglement betreffende de overhevelingen in het kader van het

G.O.G.I.-plan in dat verband garandeert dat bij de overheveling de verworven rechten inzake "administratieve en geldelijke anciënniteit, alsook de bezoldigingsregeling en de administratieve toestand behouden (blijven)", wat beantwoordt aan het voorschrift van voormeld artikel 128, § 2; dat verzoekster niet aantoont dat de thans bestreden individuele maatregel waarbij zij wordt overgeheveld, als dusdanig aan die wettelijk en reglementair gewaarborgde verworven rechten afbreuk zou doen;

3.2.3. Overwegende dat, waar verzoekster benadrukt dat zij het parallellisme tussen het statuut van het personeel van het OCMW van Brussel eensdeels en het statuut van het personeel van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter anderdeels behouden wil zien, zij zich beroept op artikel 128, §1, van de OCMW-wet, naar luid waarvan de personeelsleden van een vereniging bedoeld in artikel 118 van de OCMW-wet onderworpen zijn aan hetzelfde administratief statuut, geldelijk statuut en pensioenstelsel en aan dezelfde bepalingen van de OCMW-wet als de personeelsleden van het centrum dat de gemeente bedient waar de zetel van de vereniging is gevestigd; dat die bepaling echter niets te maken heeft met de thans bestreden maatregel waarbij geen statutaire regels worden vastgesteld of gewijzigd, maar slechts de overheveling wordt gerealiseerd van verzoekster naar het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter; dat daargelaten de vraag of, zoals verzoekster beweert, na haar overheveling voor het personeel van het Universitair Medisch Centrum Sint-Pieter inderdaad statutaire regels zijn ontworpen of zelfs vastgesteld die het parallellisme met het personeelsstatuut van het OCMW van Brussel ongedaan maken, zulks niet de thans bestreden overheveling van verzoekster als dusdanig kan vitiëren; dat meer bepaald ook het probleem hoe ruim het reglement betreffende de overhevelingen nadien kan worden geïnterpreteerd door haar nieuwe werkgever ten opzichte van artikel 128, § 1, van de OCMW-wet geen invloed heeft op die overheveling zelf; dat verzoekster statutaire regels waarvan zij meent dat ze met schending van artikel 128, § 1, van die wet tot stand zijn gekomen of beslissingen waarbij in haar individueel geval van die regels toepassing wordt gemaakt, in rechte kan bestrijden, doch die betwisting dan buiten de reikwijdte valt van het voorliggend beroep tot nietigverklaring dat uitsluitend de beslissing van

26 februari 1997 van de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad waarbij verzoeksters overheveling tot stand wordt gebracht, als voorwerp heeft;

3.2.4. Overwegende dat het vierde middel niet gegrond is;

4.1. Overwegende dat verzoekster in haar vijfde middel betoogt dat de bestreden maatregel werd genomen "na een verkeerde feitenvinding en met miskennis van de algemene motiveringsverplichting", doordat de beslissing van 20 februari 1996 van de raad voor maatschappelijk welzijn en de beslissing van 26 februari 1997 van de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad er ten onrechte van uitgaan dat bij de overheveling van verzoekster de bepalingen van artikel 128 van de OCMW-wet werden nageleefd, terwijl volgens verzoekster uit het vorige middel is gebleken dat dit niet het geval is;

4.2. Overwegende dat bij de behandeling van het vierde middel reeds werd geconcludeerd dat de beslissing van 26 februari 1997 van de gouverneur van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad artikel 128 van de OCMW-wet niet miskent; dat bijgevolg ook het vijfde middel, dat steunt op de gegrondheid van het vierde middel, niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoekster.

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

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.