

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 120.652 van 17 juni 2003
in de zaken A. 67.699/XII-1184.
67.700/XII-1186.
67.701/XII-1187.
67.702/XII-1188.
67.703/XII-1189.
67.704/XII-1190.
67.705/XII-1191.
67.706/XII-1192.
67.710/XII-1193.
67.711/XII-1194.
67.712/XII-1195.
67.716/XII-1196.
67.717/XII-1197.
67.718/XII-1198.
67.719/XII-1199.
67.723/XII-1200.
67.724/XII-1201.**

In zake :

1. Charles SMITS,
 2. Jean-Pierre BIESEMANS,
 3. Maria BOLLEN,
 4. Leo OUDERITS,
 5. Jan DE MAEYER,
 6. Frans DUBOIS,
 7. Ernest MAES,
 8. Jan VAN REETH,
 9. Jerrold RUBENSTEIN,
 10. Etienne VAN DEN BREMT,
 11. Jacques DE TIEGE,
 12. Theo MERTENS,
 13. Kristiaan VAN INGELGEM,
 14. Pascal SIGRIST,
 15. Kristiaan VAN SEVEREN,
 16. Luc VAN HOVE,
 17. Roger LEENS,
- die woonplaats kiezen bij
advocaat L. Lenaerts,
kantoor houdende te Antwerpen,
Nachtegaalstraat 47

tegen :

de VLAAMSE AUTONOME HOGESCHOOL ANTWERPEN,

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

Gezien de verzoekschriften die, elk voor zich, Charles Smits, Jean-Pierre Biesemans, Maria Bollen, Leo Ouderits, Jan De Maeyer, Frans Dubois, Ernest Maes, Jan van Reeth, Jerrold Rubenstein, Etienne Van den Bremt, Jacques De Tiège, Theo Mertens, Kristiaan Van Ingelgem, Pascal Sigrist, Kristiaan Van Severen, Luc Van Hove en Roger Leens op 19 februari 1996 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

1. de beslissingen van 21 december 1995 van de Vlaamse Autonome Hogeschool Antwerpen waarbij zij weliswaar als docent worden geconcordeerd, maar hun tegelijk de bijzondere salarisschaal 512 is toegekend en hun - behoudens in de zaken A. 67.710, A. 67.716, A. 67.718 - een deeltijdse opdracht is toegewezen;
2. “voor zover als nodig, de daaraan voorafgaande rechtshandelingen, uitgaande van de daartoe ingestelde commissie binnen de hogeschool [...], en uitgaande van de Raad van Bestuur van de Hogeschool Antwerpen”;

Gelet op het arrest nr. 91.681 van 19 december 2000 waarbij de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt belast met het verder onderzoek van de zaak;

Gezien het aanvullend verslag opgesteld door eerste auditeurafdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op de beschikking van 20 maart 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van de dossiers gelast;

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

Gelet op de beschikking van 25 maart 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 mei 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. Lenaert, die verschijnt voor verzoekers, en van advocaat L. Moreau, die loco advocaat W. Van Caeneghem verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

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

De gegevens van de zaken.

Overwegende dat het wettelijk kader en de gegevens van de zaken werden samengevat in het arrest nr. 78.484 van 2 februari 1999;

De ontvankelijkheid en de omvang van het beroep.

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat verzoekers geen voor vernietiging vatbare administratieve rechtshandeling bestrijden; dat de exceptie gegrond is wat betreft de tweede in iedere zaak bestreden “voorafgaande rechtshandelingen”, die zich immers tot de eerste bestreden beslissing verhouden als een louter voorbereidende beslissing; dat de verwerende partij voor het overige afstand doet van de exceptie ter terechtzitting;

Overwegende dat de verwerende partij vervolgens opwerpt dat verzoekers geen belang hebben bij hun beroep omdat zij ingeschaald werden als docent; dat evenwel, zoals reeds is vastgesteld in het arrest nr. 78.484 van 2 februari 1999, wat verzoekers bestrijden is, niet dat zij als docent - en niet als assistent - werden geconcordeerd, maar wel de toegekende salarisschaal en, in voorkomend geval, de deeltijdse opdracht; dat de exceptie faalt;

Overwegende dat de verwerende partij in de laatste memorie betoogt de dossiers van de verzoekers te hebben geregulariseerd “rekening houdende met het percentage waarin zij destijds, dat wil zeggen op 1 januari 1996, in het kader van het N.U.A. werden benoemd” en daaraan met betrekking tot sommige van de verzoekers nog enige bijzonderheden toevoegt, zoals de mededeling dat wegens een “niet toegestane artistieke cumulatie” het loon slechts

voor een breuk (40/100, 70/100) werd geregulariseerd; dat zij meedeelt dat sommige verzoekers ondertussen met pensioen zijn; dat zij opmerkt “dat de docenten dewelke voor 100% werden geregulariseerd nog weinig belang hebben bij de procedure”;

Overwegende dat de verwerende partij aldus wegens de pensionering dan wel de beweerde regularisatie het actueel belang van sommige verzoekers in vraag lijkt te stellen, zonder het evenwel formeel te betwisten; dat hetgeen zij in de laatste memorie aan feitelijke gegevens naar voor brengt de Raad van State niet overtuigt om een gebrek aan actueel belang ambtshalve op te werpen; dat de verwerende partij immers alleszins wat de beweerde regularisatie betreft geen formele intrekking van de bestreden beslissingen naar voor brengt en voorts zelf in de laatste memorie toegeeft dat de regularisatie waarop zij alludeert niet een volledige loonrestitutie inhoudt; dat daarenboven precies daaromtrent de verzoekers, door de staatsraad-verslaggever om nadere toelichting gevraagd over hun actueel belang, onder meer antwoorden dat de verwerende partij “[t]en onrechte is [...] overgegaan tot het opleggen van een deeltijds ambt, variërend tussen 40 en 70% van een voltijdse aanstelling, en de oplegging van een financieel nadeliger salaris” en dat zij “geheel ten onrechte [is] uitgegaan van een toestand van niet-toegelaten cumulatie of combinatie”; dat zij terecht ook antwoorden dat het loutere feit dat sommige verzoekers werden gepensioneerd niet bewijst dat zij geen belang meer hebben bij de te dezen gevorderde nietigverklaring;

Ten gronde.

Overwegende, ambtshalve, dat de vraag rijst naar de bevoegdheid van het hogeschoolbestuur om de bestreden beslissingen te nemen;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 317bis van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap (hierna: het hogescholendecreet) het hogeschoolbestuur de bevoegdheid krijgt om op basis van de door het hogescholendecreet vastgelegde criteria over de concordanties te oordelen; dat, zoals de Raad reeds heeft overwogen in zijn arrest nr. 78.484 van 2 februari 1999, wanneer een hogeschoolbestuur op basis van artikel 317bis beslist over de concordantie tot docent van een personeelslid wiens ambt is weggefallen, het niet enkel een nieuw ambt toekent, maar ook een overeenstemmende salarisschaal bepaalt en de omvang van de opdracht vaststelt;

Overwegende evenwel dat de aan het hogeschoolbestuur verleende machtiging, bedoeld in het artikel 317bis, is ingevoegd in het hogescholendecreet bij artikel 79 van het decreet van 14 juli 1998 betreffende het onderwijs IX en dit, krachtens artikel 83, 4°, van hetzelfde decreet, met uitwerking vanaf 1 januari 1996; dat de bestreden beslissingen echter op 21 december 1995 zijn tot stand gekomen; dat artikel 317bis bijgevolg geen rechtsgrond kan bieden voor de bestreden beslissingen;

Overwegende weliswaar dat de decreetgever oog had voor de reeds toegestane concordanties; dat hij immers die concordanties decretaal heeft willen valideren door bij artikel 80 van hetzelfde decreet van 14 juli 1998 een artikel 317ter toe te voegen aan het hogescholendecreet naar luid waarvan “de concordantie door het hogeschoolbestuur [...] tot docent op 1 januari 1996”, onder meer de thans bestreden concordanties, “wordt bekrachtigd”; dat, zoals reeds is overwogen in meervermeld arrest nr. 78.484, hierin bijgetreden door het Arbitragehof in punt B.14. van zijn arrest nr. 89/2000 van 13 juli 2000, ook met de in artikel 317ter bedoelde concordantie tot docent de gehele operatie van de overgang van het oude naar het nieuwe ambt is bedoeld, met inbegrip van het vaststellen van de salarisschaal en het bepalen van de omvang van de opdracht; dat het Hof bij voormeld arrest nr. 89/2000 evenwel het artikel 317ter heeft vernietigd;

Overwegende bijgevolg dat moet worden vastgesteld dat ten tijde van de bestreden beslissingen de decreetgever de concordantie van de oude ambten naar de nieuwe ambten niet opgedragen had aan het hogeschoolbestuur; dat de Vlaamse regering die opdracht niettemin ten dele nader gedelegeerd heeft, wat de ambten van verzoekers betreft, in artikel 3 van het besluit van 12 juni 1995 houdende concordantie van de ambten van de leden van het bestuurs- en onderwijsend personeel van de hogescholen (hierna: concordantiebesluit); dat de rechtsgrond voor dit concordantiebesluit, dat overigens eerst in werking is getreden op 1 januari 1996, op zijn beurt gezocht diende te worden in artikel 317, tweede lid, van het hogescholendecreet, naderhand ingevoegd bij artikel 133 van het decreet van 8 juli 1996 betreffende het onderwijs VII, welke beoogde “de creatie van een decretale basis voor de in het [concordantie]besluit vastgelegde werkwijze” (Parl. St., VI.P., 1995-1996, nr. 310/2, 18 en nr. 310/3, 38-39); dat echter bij arrest nr. 80/97 van 17 december 1997 het Arbitragehof voormeld artikel 133 vernietigd heeft; dat, daargelaten nog de vraag of artikel 79 van het decreet van 14 juli 1998

(artikel 317bis van het hogescholendecreet) niet artikel 3 van het concordantiebesluit impliciet heeft opgeheven, de Raad ook voor deze zaak bijtreedt hetgeen hij heeft overwogen in de arresten nr. 75.745, Van Waeyenberghe en anderen, en nr. 75.746, Gauthier en anderen, van 15 september 1998; dat om de in die arresten uiteengezette redenen de delegatie aan het hogeschoolbestuur vervat in artikel 3 van het concordantiebesluit op grond van artikel 159 van de Grondwet door de Raad van State niet mag worden toegepast;

Overwegende dat om de eveneens in die arresten uiteengezette redenen artikel 317 van het hogescholendecreet, zoals die bepaling initieel luidde en opnieuw luidt na het vernietigingsarrest nr. 80/97 van het Arbitragehof, geen voldoende rechtsgrond biedt voor de bestreden beslissingen;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de bestreden beslissingen door onbevoegdheid zijn aangetast,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de beslissingen van 21 december 1995 van de Vlaamse autonome Hogeschool Antwerpen waarbij :

- de omvang van de opdracht van Charles Smits wordt bepaald op 50% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Jean-Pierre Biesemans wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Maria Bollen wordt bepaald op 60% en haar de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Leo Ouderits wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Jan De Maeyer wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Frans Dubois wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Ernest Maes wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,

- de omvang van de opdracht van Jan Van Reeth wordt bepaald op 70% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- aan Jerrold Rubenstein de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Etienne Van den Brecht wordt bepaald op 50% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Jacques De Tiège wordt bepaald op 70% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- aan Theo Mertens de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Kristiaan Van Ingelgem wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- aan Pascal Sigrist de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Kristiaan Van Severen wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Luc Van Hove wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend,
- de omvang van de opdracht van Roger Leens wordt bepaald op 40% en hem de salarisschaal 512 wordt toegekend.

Artikel 2.

De beroepen worden voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de beroepen, bepaald op 1685,72 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zeventien juni 2003, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G.VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.