

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 149.864 van 6 oktober 2005
in de zaak A. 94.753/XII-2733.**

In zake : Francine DOSSCHE,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. Staelens,
kantoor houdende te Brugge,
Bevrijdingslaan 4, bus 1

tegen :

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS.

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

Gezien het verzoekschrift dat Francine Dossche op 22 augustus 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de haar op 23 juni 2000 meegedeelde beslissing van het Gemeenschapsonderwijs om een einde te stellen aan haar halftijdse opdracht als pedagogisch adviseur;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikking van 21 december 2004 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 memories;

Gelet op de beschikking van 31 mei 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 september 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. Staelens, die verschijnt voor verzoekster, en van advocaat M. Stommels, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. Mareen;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

De gegevens van de zaak

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

Verzoekster is vastbenoemd directeur aan het koninklijk atheneum I te Brugge.

Met ingang van 20 januari 1997 wordt zij door de Argo (thans het Gemeenschapsonderwijs) aangesteld “voor de eerste periode van 30 dagen”, tot waarnemend pedagogisch adviseur tweede en derde graad secundair onderwijs van de pedagogische begeleidingsdienst van de Argo ter vervanging van een titularis in de groep wiskunde-wetenschappen.

Partijen betwisten niet, zoals overigens ook blijkt uit neergelegde PERS-2 documenten “kennisgeving opdrachten”, dat verzoekster gedurende de schooljaren 1998-1999 en 1999-2000 aangesteld bleef als waarnemend pedagogisch adviseur, ter vervanging van (andere) titularissen.

Op 17 september 1999 lanceert het Gemeenschapsonderwijs een oproep (i) voor een tijdelijke waarnemende aanstelling van meer dan dertig dagen in het ambt van pedagogisch adviseur, (ii) voor het aanleggen van een wervingsreserve van kandidaten voor een tijdelijke waarnemende aanstelling van meer dan dertig dagen in het ambt van pedagogisch adviseur en (iii) voor het aanleggen van een wervingsreserve van kandidaten voor de functie van pedagogisch begeleider bij de pedagogische begeleidingsdienst, waarop verzoekster zich kandidaat stelt.

De voorzitter van de selectiecommissie deelt verzoekster op 3 april 2000 mee “dat de selectiecommissie u niet gerangschikt heeft voor uw kandidatuur in de betrekkingen PBD/T/SO/01-04”. Op vraag van verzoekster wordt haar

vervolgens op 14 april 2000 een afschrift bezorgd van de “individuele toetsingsfiche” die de selectiecommissie opgesteld had over verzoekster, voor bedoelde betrekking.

Op 3 mei 2000 beslist het vast bureau dat P. Baeyens, J. Meers en H. Spoormans, in die volgorde, worden gerangschikt voor de waarnemende aanstelling in het ambt van pedagogisch adviseur en voor de werfreserve in het ambt van pedagogisch adviseur en voor de werfreserve in de functie van pedagogisch begeleider en voorts, dat anderen waaronder ook verzoekster niet worden gerangschikt. Het vast bureau stelt dan voor om verzoekster een halftijds verlof wegens opdracht te verlenen voor de periode van 1 mei 2000 tot 31 augustus 2000.

Verzoekster, op 20 juni 2000 per mail uitgenodigd om “vrijdag [...] de nodige pers-formulieren te komen ondertekenen op het secretariaat”, wordt op 23 juni 2000 onder meer een PERS-3 “begin/einde dienstonderbreking” voorgelegd. Het formulier vermeldt “Einde opdracht voor een HT opdracht” met als reden “Niet verlenging in de +30 dagen”. Samen met het ook voorgelegde PERS-2 document blijkt de mededeling in te houden dat verzoeksters opdracht als pedagogisch adviseur halftijds wordt beëindigd en dat er een halftijdse aanstelling als pedagogisch begeleider wordt toegekend per 1 mei 2000. Verzoekster tekent de documenten voor “niet akkoord” en dient op 24 juni 2000 een bezwaarschrift in, waarin zij argumenteert, onder meer, dat in strijd met de formele-motiveringsplicht geen enkel verantwoordingsstuk is toegevoegd en voorts dat er “geen enkele aanduiding van ‘vervanging van’ [is]”;

De ontvankelijkheid van het beroep

2. Overwegende dat verwerende partij in de memorie van wederantwoord onder de titel “ontvankelijkheid” schrijft dat verzoekster “de oproep tot selectie [had] dienen te bestrijden waar behoorde”;

Overwegende dat de exceptie in het auditoraatsverslag op gemotiveerde wijze wordt verworpen; dat verwerende partij ze in de laatste memorie niet meer handhaaft en bijgevolg wordt geacht er afstand van te hebben gedaan, zoals zij overigens bevestigt ter terechtzitting;

De gegrondheid van het beroep

3. Overwegende dat verzoekster in een eerste middel de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen aanvoert; dat zij toelicht niet te weten waarom haar halftijdse opdracht als pedagogisch adviseur werd beëindigd, dat het besluit niet is gemotiveerd en dat op haar bezwaarschrift -dat moet aanzien worden als een uitdrukkelijke aanvraag om motieven te vernemen- niet is geantwoord;

Overwegende dat verzoekster een tweede middel put uit de schending van artikel 50, § 4, en van artikel 55*bis* van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschaps-onderwijs (hierna: rechtspositiedecreet); dat zij toelicht dat uit beide artikelen volgt dat haar aanstelling slechts kan eindigen als de betrekking geheel of gedeeltelijk zou toegewezen zijn aan een personeelslid door toelating tot de proeftijd of door een vaste benoeming, terwijl *in casu* van het ene noch van het andere sprake is zodat voor de beëindiging van haar aanstelling geen rechtsgrond voorhanden is;

4. Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord op het eerste middel antwoordt dat de beëindiging van de opdracht louter volgde uit de beslissing van het vast bureau van 3 mei 2000 waarbij verzoekster niet en anderen wel “werden gerangschikt en aangesteld voor de te begeven betrekkingen” en dat verzoekster hiervan volledig op de hoogte is, dat de kandidaten die slaagden de te begeven betrekkingen toegewezen kregen en dat verzoekster dus plaats moest laten aan de aangewezen kandidaat; dat verwerende partij nog opmerkt dat verzoeksters aanstellingen “in feite elke 30 dagen” eindigden; dat zij in de laatste memorie er op wijst dat verzoekster de beslissing van het vast bureau van 3 mei 2000 niet heeft bestreden en dat het PERS-3 document “duidelijk is en geen inbreuk maakt op de uitdrukkelijke motiveringsplicht”;

Overwegende dat verwerende partij met betrekking tot het tweede middel in de memorie van antwoord repliceert dat niet valt in te zien op welke wijze het artikel 55*bis* van het rechtspositiedecreet geschonden werd; dat zij vervolgens de versies citeert van het artikel 50 vóór en na de wijziging bij het decreet van 18 mei 1999 betreffende het onderwijs XI; dat zij dan uiteenzet wat volgt :

“Vóór 01.01.2000 was het mogelijk gebruik te maken van een soepeler procedure bij een waarnemende aanstelling. Deze soepeler procedure of

waarnemende aanstelling door het lokaal bestuursorgaan/instellingshoofd had in eerste instantie de bedoeling voorlopig (max. 30 kalenderdagen) tegemoet te komen aan het wegvallen van de eigenlijke titularis van het selectie- of bevorderingsambt en moest zo tijd vrijmaken om alsnog een procedure ten gronde tot waarnemende aanstelling te organiseren. Om vlug te kunnen reageren mocht een beperkte oproep tot de kandidaten worden gedaan, zulks omdat toch nog een procedure ten gronde zou volgen.

Na 01.01.2000 maakt het DRP echter niet langer onderscheid tussen minder of meer dan 30 kalenderdagen in de procedure voor een waarnemende aanstelling. Er dient nu altijd en onmiddellijk een procedure 'ten gronde' gevoerd te worden.

Hieruit kan nu echter niet zomaar afgeleid worden dat de voorlopige aanstelling van vóór 1.1.2000 automatisch omgezet dient te worden in een definitieve aanstelling enkel om reden dat de gewijzigde procedure in het DRP nu maar één beslissing tot aanwijzing toelaat zonder nog een onderscheid te maken tussen minder of meer dan 30 kalenderdagen.

C. Daarenboven kunnen we in casu uit de nieuwe procedure afleiden dat nog een procedure ten gronde noodzakelijk was daar het DRP nu ALTIJD een procedure ten gronde (met algemene oproeping tot de kandidaten) voorschrijft. En aangezien er op 01.01.2000 nog geen procedure ten gronde was gevoerd, diende deze in ieder geval nog te gebeuren.

Op 01.01.2000 was mevrouw Dossche nog altijd 'voorlopig' waarnemend aangesteld, zij het niet meer ter vervanging van de heer De Wispelaere - m.i.v. 01.01.1998 was deze op pensioen - maar nu eens van de heer I. Peckmans, dan van de heer Roger Coenen en mevrouw Stroobants. Dit betekent dat verzoekster meermaals voorlopig waarnemend werd aangesteld.

En zelfs als de periode van 30 kalenderdagen hier en daar toch overschreden werd, kunnen we daar tegenoverstellen dat het ook in het verleden gebruikelijk was om 'voorlopig' waarnemend aangestelde personeelsleden omwille van de continuïteit van de dienst langer dan de eerste 30 kalenderdagen te laten fungeren totdat de (definitief) waarnemend aangewezen kandidaat in dienst trad. Mevrouw Dossche diende dus beschouwd te worden als 'verlengd voorlopig waarnemend aangesteld in het belang van de dienst'.

Uit de stelling dat na 01.01.2000 nog een aanwijzing voor waarnemende aanstelling ten gronde diende te gebeuren, kunnen we dan ook afleiden dat de 'voorlopige' waarnemende aanstelling ook nog volgens het oude artikel 50 § 5 van het DRP zoals geldig vóór 1.1.2000 kon beëindigd worden.

Artikel 50 § 4 van het DRP werd niet geschonden. Het was gewoonweg niet van toepassing.”;

dat zij in de laatste memorie volhardt dat (het vroegere) artikel 50, § 5, van het rechtspositiedecreet kan worden toegepast;

5. Overwegende, de beide middelen samen genomen, dat luidens artikel 55bis, § 4, van het rechtspositiedecreet, voor de beëindiging van de periode gedurende welke een vast benoemd personeelslid tijdelijk belast wordt met een andere opdracht, de regels gelden die voor de tijdelijke personeelsleden van toepassing zijn op het ambt waarin het personeelslid tijdelijk fungeert;

Overwegende dat verwerende partij niet betwist dat verzoekster als vast benoemd personeelslid op het ogenblik van de bestreden beslissing tijdelijk

belast was met de opdracht van waarnemend pedagogisch adviseur, daargelaten de omschrijving van verzoeksters aanstelling -of aanstellingen- als “voorlopig” of zelfs “verlengd voorlopig”; dat overeenkomstig artikel 55*bis*, § 4, de beëindiging van die waarnemende aanstelling dan diende te gebeuren volgens de voorschriften die voor tijdelijke personeelsleden zijn neergelegd in het artikel 50 van het rechtspositie-decreet;

Overwegende dat dit artikel 50 meerdere wijzigingen heeft gekend; dat de effectieve beëindiging van verzoeksters halftijdse opdracht als pedagogisch adviseur met ingang van 1 mei 2000 haar op 23 juni 2000 is ter kennis gebracht; dat op dat ogenblik, en overigens, als verwerende partij die beslissing terecht reeds zou situeren op 3 mei 2000, ook reeds op die datum het artikel 50, § 4, bepaalde :

“Een waarnemende aanstelling in een selectie- of bevorderingsambt eindigt voor het geheel of een deel van de opdracht volgens artikel 23, §1, a, b, c, d, f, h en k, op het ogenblik dat de betrekking van het tijdelijk waarnemend personeelslid geheel of gedeeltelijk wordt toegewezen aan een personeelslid door toelating tot de proeftijd overeenkomstig artikel 45 dan wel door vaste benoeming en bij toepassing van de artikelen 52 en 53”;

Overwegende dat de aangehaalde paragraaf 4 geen onderscheid maakt volgens de wijze van waarnemende aanstelling noch overgangsmaatregelen of afwijkende regels stelt voor vroeger voorkomende, thans eventueel betwistbare aanstellingsvormen; dat de Raad van State de verwerende partij dan ook niet bijvalt als zou in mei of juni 2000 door haar nog een einde kunnen worden gesteld aan een waarnemende aanstelling op een wijze als bepaald bij een eerdere, ondertussen opgeheven paragraaf 5; dat het dan ook niet meer relevant is om te achterhalen of de aanstelling die verzoekster op het ogenblik van de bestreden beslissing genoot er een was van meer of minder dan dertig dagen, al dan niet “voorlopig” of “verlengd voorlopig”; dat aan de opdracht van verzoekster maar een einde gesteld kon worden om een van de redenen vermeld in de geciteerde paragraaf 4 en dat die reden krachtens de aangevoerde uitdrukkelijke-motiveringswet in de beslissing tot uiting moest worden gebracht;

6. Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord beweert dat het vast bureau op 3 mei 2000 andere personen heeft gerangschikt “en aangesteld” voor de te begeven betrekkingen; dat van een aanstelling van wie dan ook en wanneer dan ook -op 3 mei 2000 of later- in het administratief dossier geen teken is; dat de overgelegde documenten enkel gewagen van de rangschikking van

drie personen en van de niet-rangschikking van, onder anderen, verzoekster; dat het vaststellen van een rangschikking nog geen beslissing tot aanstelling is;

Overwegende dat in het auditorsverslag dan ook terecht wordt vastgesteld, met betrekking tot het eerste middel, dat verzoekster niet op de hoogte is gesteld “ten aanzien van haar vraag waarom de beëindiging retroageerde en zij niet in kennis werd gesteld van de identiteit van wie in rechte in deze betrekking werd aangesteld” en, met betrekking tot het tweede middel, dat door verwerende partij “niet gespecifi[c]eerd [wordt] wie deze kandidaat is” en dat verwerende partij ook in de memorie van antwoord nog steeds niet vermeldt “dat verzoekster vervangen werd en door wie” zodat “in de huidige stand van zaken”, de Raad van State niet beschikt “over een stuk noch over een precieze aanduiding op grond waarvan kan worden vastgesteld dat één van de beëindigingswijzen van een aanstelling zoals verzoekster de hare, heeft plaatsgevonden, [...] zodat bij gebrek aan bewijskrachtige gegevens terzake verzoeksters’ beëindiging onwettig bevonden kan worden wegens schending van art. 50 § 4”;

Overwegende dat verwerende partij spijs de uitnodiging van de auditeur om desbetreffend verduidelijking te verschaffen geen aanvullende stukken aan het administratief dossier toevoegt, in de laatste memorie herhaalt dat het vast bureau op 3 mei 2000 “de rangschikking opmaakt van de kandidaten” en dat verzoekster niet werd gerangschikt, en preciseert dat er “als dusdanig geen toelating tot de proeftijd wiskunde geweest [is] en hierover zijn dan ook geen bijkomende stukken ter beschikking”;

Overwegende dat de Raad in die omstandigheden het auditorsverslag, zoals aangehaald, bijvalt; dat dienvolgens het eerste en het tweede middel in de besproken mate gegrond zijn,

7. Overwegende dat verzoekende partij ter terechtzitting vooral aandringt op een uitspraak over het tweede en het derde middel om reden van het meest ruime rechtsherstel dat zij daarvan verwacht; dat hiervoor aan haar verzuchting wordt tegemoet gekomen in zoverre over het tweede middel uitspraak is gedaan, in overigens voor verzoekster gunstige zin; dat het derde middel is geput uit de schending van het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel; dat volgens verzoekster zij na drie jaar en een half te hebben gefungeerd als pedagogisch adviseur er “op [mag] vertrouwen verder als pedagogisch adviseur te kunnen fungeren” en dat

dit vertrouwen in het bestuur wordt beschaamd door “plots, zonder enig motief, halftijds de betrekking als pedagogisch adviseur te beëindigen”; dat volgens verzoekster zo ook de rechtszekerheid is geschonden “waar uit geen element blijkt waarom er plots zou moeten gewijzigd worden, halftijds, van pedagogisch adviseur naar pedagogisch begeleider”;

Overwegende dat de Raad niet ziet hoe de aangevoerde rechtsbeginselen verzoekster grotere aanspraken kunnen verlenen op de bestendiging van een betrekking waarvan zij weet dat ze bij definitie tijdelijk is; dat het precair karakter van de aanstelling haar bekend moet zijn geweest, en dit des te meer ingevolge de oproep aan kandidaten voor een tijdelijke aanstelling van meer dan dertig dagen en voor het aanleggen van een wervingsreserve; dat zij blijkens de toelichting bij het middel ook enkel aanstoot neemt aan de beëindiging van haar taak “zonder enig motief” en de wijziging van haar taken “waar uit geen enkel element blijkt waarom”; dat het derde middel wat zijn grieven betreft in zoverre samenvalt met het tweede middel, en een uitspraak over dit middel niet tot ruimer rechtsherstel kan leiden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de aan Francine Dossche op 23 juni 2000 meegedeelde beslissing van het Gemeenschapsonderwijs waarbij een einde wordt gesteld aan haar halftijdse opdracht als pedagogisch adviseur.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zes oktober 2005, 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.