

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 181.882 van 10 april 2008
in de zaak A. 119.306/XII-3518.**

In zake : Yvette DE CONINCK,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. Van Der Gucht en F. Dieu,
kantoor houdende te Gent,
Sint-Denijslaan 201

tegen :

de VLAAMSE GEMEENSCHAP.

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

Gezien het verzoekschrift dat Yvette De Coninck op 8 april 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

- “- het besluit van de Vlaamse reffectatiecommissie dd. 6 februari 2002 tot verwerping van de bezwaarschriften van verzoekster tegen haar tewerkstelling als administratieve hulp in het basisonderwijs aan de basisschool van het instituut van Gent, Nederkouter 112 te 9000 Gent, voor 10/36, en tegen haar tewerkstelling als administratieve hulp in het basisonderwijs aan de Vlaamse Onafhankelijk Methodeschool, Karthuizerlaan 20 te 9000 Gent, voor 7/36.
- het besluit van de Vlaamse reffectatiecommissie dd. 25 maart 2002 tot verwerping van het bezwaarschrift van verzoekster tegen de uitbreiding van haar tewerkstelling als administratieve hulp in het basisonderwijs aan de basisschool van het instituut van Gent, Nederkouter 112 te 9000 Gent, tot 18/36”.

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikking van 8 mei 2007 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 21 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 februari 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. De Mil, die loco advocaten W. Van Der Gucht en F. Dieu verschijnt voor verzoekster, en van adjunct van de directeur M. Broucke, 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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1.1. Verzoekster is vast benoemd lerares bij het Instituut voor Secundair en Beroepsonderwijs te Zelzate wanneer deze instelling vanaf 1 september 1989 wordt gesloten ingevolge rationalisatie. Verzoekster wordt hierdoor ter beschikking gesteld wegens ontstentenis van betrekking.

1.2. Op 27 november 1996 wordt aan verzoekster een eerste wedertewerkstelling aangeboden als studiemeester-opvoeder in het koninklijk atheneum A te Gent. Omdat deze betrekking reeds was opgenomen door een andere kandidaat, wordt de wedertewerkstelling ingetrokken op 23 december 1996.

Op een (rectificerend) formulier PERS 8 noteert verzoekster op 5 november 1997 bij “keuze net”: “neen” bij Gemeenschapsonderwijs, “neen” bij officieel gesubsidieerd onderwijs en “ja niet confessioneel” bij vrij gesubsidieerd onderwijs.

Op 24 november 1997 wordt aan verzoekster een wedertewerkstelling aangeboden in de Middenschool Atheneum te Dendermonde als klerk-typiste. Op 16 december 1997 aanvaardt de Vlaamse reffectatiecommissie

het bezwaarschrift van verzoekster, en de beslissing inzake reffectatie “wordt bijgevolg vernietigd”.

Op 1 september 2001 treedt verzoekster in dienst bij de school voor sociale promotie CVO Secundaire Leergangen te Zelzate voor 2 lesuren technische vakken bio-esthetiek.

1.3. Op 15 januari 2002 beslist de Vlaamse reffectatiecommissie verzoekster met ingang van 21 januari 2002 ambtshalve aan te duiden als administratieve hulp in het basisonderwijs aan het “Instituut van Gent (basisschool)” (10/36) en aan de Vlaamse Onafhankelijke Methodeschool te Gent (7/36).

Verzoekster tekent hiertegen gemotiveerd bezwaar aan op 23 januari 2002.

De Vlaamse reffectatiecommissie verwerpt de bezwaren op 6 februari 2002. Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.4. Eveneens op 6 februari 2002 beslist de Vlaamse reffectatiecommissie om de opdracht van verzoekster bij de basisschool van het Instituut van Gent uit te breiden tot 18/36.

Ook tegen deze uitbreiding tekent verzoekster bezwaar aan, op 19 februari 2002. Het wordt insgelijks verworpen door de Vlaamse reffectatiecommissie, op 13 maart 2002. Dit is de tweede bestreden beslissing.

De gegrondheid van het beroep

2. Verzoekster voert in het inleidend verzoekschrift drie annulatiemiddelen aan.

3.1. Het *eerste middel* is geput uit de schending van de artikelen 17, § 1, 47 en 52 van het besluit van 29 april 1992 van de Vlaamse regering betreffende de verdeling van betrekkingen, de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, de reffectatie, de wedertewerkstelling en de toekenning van een wachtgeld of wachtgeldtoelage en uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur.

Volgens verzoekster is in strijd met artikel 47 geen rekening gehouden met haar voorkeur voor het niet-confessioneel gesubsidieerd vrij onderwijs. Zij merkt op “tot op heden” geen kennis te hebben gekregen van enig pedagogisch project in de scholen van wedertewerkstelling zodat het haar onmogelijk is om na te gaan of haar keuze gerespecteerd werd.

Voorts is de toekenning van een betrekking als administratieve hulp blijkens artikel 52, § 3, uitsluitend mogelijk aan de vastbenoemde personeelsleden van wie de betrekking werd opgeheven en voor wie geen reffectatie of wedertewerkstelling mogelijk is. Uit niets blijkt evenwel waaruit de Vlaamse reffectatiecommissie meent te kunnen afleiden dat voor haar geen reffectatie of eigenlijke wedertewerkstelling mogelijk is. Nu verzoekster er zelf in geslaagd is om -weze het voorlopig voor slechts twee lesuren- een nieuwe lesopdracht te vinden, getuigt het niet van behoorlijk bestuur dat de Vlaamse reffectatiecommissie er niet in geslaagd is haar enige reffectatie voor te stellen. Door niet uiteen te zetten waarom dit niet mogelijk is, wordt ook de materiële motiveringsplicht geschonden.

In de memorie van wederantwoord herhaalt verzoekster over het tweede middelonderdeel dat het de opdracht van de Vlaamse reffectatiecommissie was om voor haar een nieuwe opdracht te zoeken en aan te bieden, en dat de commissie gemakshalve tot de toepassing van artikel 52 heeft besloten zonder te kunnen aantonen dat geen andere mogelijkheid bestond. In de laatste memorie merkt zij nog op dat mogelijkheden voorhanden waren die haar niet werden aangeboden wegens de te grote afstand tussen de school en haar woonplaats. Daarmee staat volgens haar vast dat er wedertewerkstellingsmogelijkheden bestonden die haar niet werden aangeboden. De afstand is “niet relevant en slechts een drogreden”, zij “kan overigens zelf wel beslissen of een dergelijke verplaatsing voor haar al dan niet een probleem vormt”. Verwerende partij had haar bovendien ook steeds een lesopdracht kunnen aanbieden in een ander net.

In de laatste memorie voegt verzoekster over het eerste middelonderdeel er nog aan toe dat het niet relevant is of zij in de mogelijkheid was om kennis te nemen van het pedagogisch project van de school van wedertewerkstelling maar dat het aan verwerende partij toekomt aan te tonen dat de wedertewerkstelling met haar keuze rekening houdt.

3.2. Uit de door verwerende partij voorgelegde documenten blijkt dat het pedagogisch project van de beide scholen er minstens ter inzage lag of op eerste verzoek beschikbaar was en dat verzoekster er in geen van beide scholen naar heeft gevraagd. Verzoekster spreekt dit overigens niet tegen. Bovendien heeft zij nagelaten dit bezwaar ook aan de Vlaamse reffectatiecommissie te gelegener tijd voor te leggen, terwijl zij toch die mogelijkheid had, zodat zij de commissie thans niet kan verwijten in de bestreden beslissingen met dit bezwaar geen rekening te hebben gehouden.

Ook de grieven, verwoord in het tweede middelonderdeel, heeft verzoekster niet in haar bezwaren voor de Vlaamse reffectatiecommissie aangevoerd. Daargelaten de vraag of zij dit dan nog wel voor het eerst kan doen voor de Raad van State, stelt de Raad vast dat zij het houdt op loutere beweringen en affirmaties dat de Vlaamse reffectatiecommissie haar andere, bestaande opdrachten niet zou hebben aangeboden. Terecht antwoordt verwerende partij daar dan ook op dat zij geen negatief bewijs kan leveren, dat verzoekster zelf de Vlaamse reffectatiecommissie voor een moeilijke opdracht plaatste door haar keuze te beperken tot niet-confessioneel gesubsidieerd vrij onderwijs en dat de vaststelling dat verzoekster zelf slechts na meer dan tien jaren terbeschikkingstelling in staat is gebleken om een nieuwe opdracht te vinden, dan nog maar voor twee lesuren, veeleer illustreert dat er géén mogelijkheden voorhanden waren dan wél. Ook aanvaardt de Raad van State dat de reffectatiecommissie rekening houdt met de weigeringsgronden en, bij voorbeeld, geen reffectatie aanbiedt die een verplaatsing vereist van vijf uren. Vanzelfsprekend kan verzoekster de Vlaamse reffectatiecommissie nu moeilijk tegenwerpen dat deze haar geen aanbiedingen deed in andere netten, als zij zelf haar keuze heeft beperkt. Het valt de Raad overigens op dat verzoekster er nog altijd niet toe komt om eenduidig te verklaren een toewijzing in een ander net of op een grote afstand nu wél te willen aanvaarden.

Het middel kan niet tot vernietiging leiden.

4.1. Het *tweede middel* is geput uit de schending van artikel 52 van het meervermeld reffectatiebesluit van 29 april 1992. Volgens verzoekster vergt de toepassing van deze bepaling de instemming van het betrokken personeelslid. Omdat de wedertewerkstelling als administratieve hulp geen “eigenlijke” wedertewerkstelling is, gelden de desbetreffende regels niet voor dit geval. De in

artikel 52 van het besluit gebruikte termen “kunnen” en “toekennen” ondersteunen volgens verzoekster haar zienswijze.

4.2. Ten tijde van de bestreden beslissing stelde artikel 52, § 1, eerste lid, en § 3, eerste en tweede lid, van het reffectatiebesluit wat volgt :

“§ 1. - Na toepassing van de procedure vermeld in dit besluit en mits voldoende beschikbaarheid van vastbenoemde personeelsleden, van wie de betrekking geheel of gedeeltelijk werd opgeheven en voor wie geen reffectatie of wedertewerkstelling mogelijk is, kan administratieve hulp voor het basisonderwijs beschikbaar worden gesteld onder de voorwaarden vastgesteld in § 2.

[...]

§ 3. - Deze betrekkingen kunnen evenwel uitsluitend worden toegekend aan de vastbenoemde personeelsleden van het gewoon en het buitengewoon onderwijs van wie de betrekking geheel of gedeeltelijk werd opgeheven en voor wie geen reffectatie of wedertewerkstelling mogelijk is.

Deze diensten gepresteerd door deze personeelsleden worden beschouwd als wedertewerkstelling.

[...]”.

4.3. Verzoekster heeft de grief dat de toewijzing als administratieve hulp geen dwingend karakter heeft, in haar bezwaarschrift ook aan de Vlaamse reffectatiecommissie voorgelegd.

Voor de Vlaamse reffectatiecommissie was het argument niet aanvaardbaar omdat een wedertewerkstelling wel degelijk een dwingend karakter heeft blijkens artikel 52, § 3, tweede lid, van het besluit gelezen in samenhang met artikel 9, § 1, van het decreet van 9 april 1992 betreffende het onderwijs III, dat bepaalt :

“Het personeelslid dat ter beschikking is gesteld wegens volledige of gedeeltelijke ontstentenis van betrekking, is verplicht, onder de door de Vlaamse Executieve te bepalen voorwaarden, de betrekking waarin het gereffecteerd of wedertewerkgesteld wordt, te aanvaarden”.

4.4. Verzoekster betwist niet dat zij in de zin van artikel 52, § 1, van het reffectatiebesluit een personeelslid is “van wie de betrekking geheel of gedeeltelijk werd opgeheven” en uit de bespreking van het eerste middel volgt dat zij niet aantoont dat voor haar “geen reffectatie of wedertewerkstelling mogelijk is”. Aldus is zij een personeelslid waarvoor administratieve hulp voor het basisonderwijs beschikbaar kan worden gesteld. Het woord “kan” verwijst hier naar de mogelijkheid voor de Vlaamse reffectatiecommissie en is geenszins zo te

begrijpen dat het personeelslid om toestemming moet worden gevraagd. Artikel 52, § 3, eerste lid, is slechts een herhaling van de eerste paragraaf: voor deze betrekkingen komen uitsluitend in aanmerking “de vastbenoemde personeelsleden van het gewoon en het buitengewoon onderwijs van wie de betrekking geheel of gedeeltelijk werd opgeheven en voor wie geen reffectatie of wedertewerkstelling mogelijk is”. De Raad ziet niet hoe een eis tot instemming afgeleid moet worden uit het enkele feit dat de betrekking aan hen wordt “toegekend”.

Ook het tweede lid van artikel 52, § 3, van het reffectatiebesluit, dat deze diensten gelijkstelt met wedertewerkstelling, impliceert niet de toestemming van het betrokken personeelslid.

Terecht staat de Vlaamse reffectatiecommissie dan ook op het standpunt dat de aangeboden betrekking verplicht moet worden opgenomen, tenzij de betrokkene zich met goed gevolg kan beroepen op de weigeringsgronden vermeld in artikel 45 van het reffectatiebesluit.

Het tweede middel is niet gegrond.

5.1. Ook het *derde middel* is geput uit een schending van artikel 52 van meervermeld reffectatiebesluit van 29 april 1992. Verzoekster betoogt dat dit artikel tot doel had de niet in de organieke ambten reffecteerbare of weder te werk te stellen personeelsleden aan het werk te stellen als administratieve hulp in het gesubsidieerd basisonderwijs aan de hand van normen die voor de rekenplichtig correspondenten van het gemeenschapsonderwijs waren vastgelegd. Deze normen zijn volgens verzoekster evenwel met ingang van 1 september 1997 niet meer van toepassing ingevolge artikel 182 van het decreet basisonderwijs van 25 februari 1997 zodat op heden niet duidelijk is op welke basis men de normen heeft vastgesteld, waarop het aantal uren administratieve hulp in het basisonderwijs voor iedere school wordt berekend.

5.2. Zoals verwerende partij terecht opmerkt, zijn de “normen” waar verzoekster aan refereert thans terug te vinden in artikel 52, § 2, van het reffectatiebesluit.

Het middel is ongegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien april 2008, 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.