

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 210.373 van 13 januari 2011
in de zaken A. 153.427/XII-4204
A. 153.428/XII-4205**

In zake: 1. de POLDER VAN MOERVAART EN ZUIDLEDE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Filip Gijssels
 kantoor houdend te Eeklo
 Gentsesteenweg 56
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 2. Dirk VAN DEN HAUWE,
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Tom De Sutter
 kantoor houdend te Gent
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

 de DEPUTATIE VAN DE PROVINCIERAAD VAN
 OOST-VLAANDEREN

I. Voorwerp van het beroep

1. Met een beroep, ingesteld op 5 juli 2004, vordert de polder van Moervaart en Zuidlede de nietigverklaring van de beslissing van 29 april 2004 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, houdende niet-goedkeuring van het besluit van 6 mei 2003 van de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede tot aanpassing van de wedde van de ontvanger-griffier (zaak A. 153.427/ XII-4204).

 Met een beroep, ingesteld op 5 juli 2004, vordert ook Dirk Van Den Hauwe de nietigverklaring van de voornoemde beslissing van 29 april 2004 (zaak A. 153.428/XII-4205).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft in de beide zaken een memorie van antwoord ingediend en de verzoekers hebben in de beide zaken een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

De verzoekers en de verwerende partij hebben in de beide zaken een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 juni 2010.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Filip Gyssels en Tom De Sutter, die verschijnen voor verzoekers, en jurist Stany Van Wijmeersch, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Dirk Van den Hauwe, verzoekende partij in de zaak A. 153.428, is de ontvanger-griffier van de polder van Moervaart en Zuidlede, verzoekende partij in de zaak A. 153.427. Op 12 april 2001 beslist de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede tot een barema-aanpassing van de ontvanger-griffier. Besloten wordt dat vanaf 1 januari 2001 het barema 211 volgens de weddeschalen van het Vlaams Gewest gevolgd wordt en dat het barema vanaf een anciënniteit van achttien jaar wordt aangepast naar A212.

In een nota van 4 juni 2002 stelt de dienst Lokale besturen: personeel, van de provincie Oost-Vlaanderen, voor de vastgestelde salarisschaalregeling niet goed te keuren. De conclusie van de nota luidt:

“Gelet op al de bovenstaande gegevens is de dienst van mening dat, daar waar een verhoging van de weddenschaal van de ontvanger-griffier van de polder van Moervaart en Zuidlede naar het niveau A wellicht kan verantwoord worden, de toekenning van een weddenschaal voor een functie op het niveau van directeur, met doorloopregime, niet te verantwoorden is”.

De salarisschaalregeling van de ontvanger-griffier wordt op 4 juli 2002 niet goedgekeurd door de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen.

4. Op 6 mei 2003 beslist de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede, in hoofdorde, de wedde van de ontvanger-griffier vast te stellen volgens en met verwijzing naar de weddeschaal die geldt voor een gemeentelijk ontvanger van een gemeente met 15.001 tot 20.000 inwoners en de weddeverhogingen te spreiden over een periode van 15 jaar. “In ondergeschikte orde”, voor het geval dat de deputatie deze weddebepaling niet kan goedkeuren, besluit de algemene vergadering de wedde van de ontvanger-griffier vast te stellen volgens en met verwijzing naar de weddeschaal A1a-A2a-A3a die van toepassing is binnen de lokale besturen; de schaal A2a wordt bereikt na vier jaar anciënniteit, op voorwaarde van een gunstige evaluatie door het bestuur en van basisvorming zoals te bepalen door het bestuur; de schaal A3a wordt bereikt na 18 jaar anciënniteit, op voorwaarde van een gunstige evaluatie door het bestuur en van basisvorming en vorming zoals eveneens te bepalen door het bestuur.

In een rondschrijven van 5 februari 2004 geeft de deputatie aan de polders en wateringen te kennen dat de toepassing van de gemeentelijke bezoldigingsregels op de ontvangers-griffiers in principe een volwaardig administratief en geldelijk statuut vereist, terwijl de polders en wateringen niet over de nodige ondersteuning beschikken voor de vaststelling daarvan en voor het beheer van het stelsel. Daarom wordt in de omzendbrief “een beperkte administratieve omkadering voor[gesteld] die het moet mogelijk maken de ontvangers-griffiers op een verantwoorde wijze te bezoldigen”.

Op die “indicatieve omzendbrief” steunend, stelt de dienst Lokale besturen in een nota van 9 april 2004 de niet-goedkeuring voor van “de voorstellen

van 6 mei 2003 van de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede”, finaal omdat:

“- bij het eerste voorstel (weddenschaal gemeente-ontvanger klasse 16) de vergelijking op gebied van werkvolume en verantwoordelijkheid niet opgaat;
- voor het tweede voorstel (A1a, A2a en A3a met een systeem van functionele loopbaan) het juridisch-technisch kader terzake niet uitgewerkt is;
- de weddenvoorstellen bovendien gepaard gaan met een uitbreiding van de prestaties die functioneel niet verantwoord wordt en derhalve in haar financiële consequenties niet aanvaardbaar is”.

Met een brief van 13 april 2004 sturen de raadslieden van Dirk Van den Hauwe een twaalf bladzijden tellende nota in waarin zij de goedkeuring bepleiten van de beslissing van 6 mei 2003 van de algemene vergadering. Van zijn kant zendt ook de polder van Moervaart en Zuidlede met een brief van 13 april 2004 opmerkingen toe “die wij vragen mee op te nemen bij uw besluitvorming in het kader van uw goedkeuringstoezicht over de beslissing van de algemene vergadering dd. 06/05/2003”.

Het kan niet beletten dat de deputatie op 29 april 2004 beslist de salarisschaalregeling van de ontvanger-griffier, zoals vastgesteld in de algemene vergadering van 6 mei 2003 van de polder van Moervaart en Zuidlede niet goed te keuren. De motivering luidt:

“overwegende dat het aangewezen is dat de polderbesturen zich voor de vaststelling van de bezoldigingsregeling van de ontvanger-griffier richten naar de algemene principes die de bezoldigingsregeling in de openbare sector beheersen of meer bepaald naar het referentiekader dat via de sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen is vastgesteld;

overwegende dat wat het voorstel tot toekenning van de salarisschaal van een gemeente-ontvanger van klasse 16 betreft de vergelijking tussen de functies niet opgaat omwille van de verschillen van de taakhoud, de omvang ervan, de werkomstandigheden en de verantwoordelijkheid;

overwegende dat de gelijkschakeling van een gemeente van klasse 16 (15001 tot 20.000 inwoners) met een polderbestuur met 19.814 ingelanden dan ook niet aanvaard kan worden als een pertinente draagkrachtige motivering van de voorgestelde salarisschaal;

overwegende dat het noodzakelijk niveau voor de uitoefening van de betrekking van ontvanger-griffier op geen enkele wijze is aangeduid;

dat er dan ook geen reden toe bestaat om een weddeschaal toe te kennen die bij de lokale besturen voorbehouden is aan personeelsleden die op universitair niveau zijn gerekruteerd;

overwegende dat wat het voorstel tot toekenning van de salarisschaal A1a-A2a-A3a met de daaraan verbonden functionele loopbaan betreft geen voorwaarden zijn vastgesteld (vormingsreglement en evaluatieprocedure);

dat de toekenning van een salarisschaal van niveau A bovendien afhankelijk is van een functiebeschrijving op dat niveau en van voorwaarden die voor de recrutering een diploma van het hoger onderwijs van het lange type vereisen; overwegende dat geen van de beide vastgestelde salarisschaalregelingen in de gegeven omstandigheden vatbaar is voor goedkeuring”.

IV. Samenhang

5. Het voorwerp van de beide beroepen is identiek, ook de middelen zijn sterk gelijkend. Er is bijgevolg reden om de beroepen in het belang van een goede rechtsbedeling samen te voegen.

V. Ontvankelijkheid

6. In de memorie van antwoord in de zaak A. 153.427 betwist verwerende partij de ontvankelijkheid van het beroep. De betwisting wordt in de laatste memorie, na kennisneming van het auditorsverslag, niet meer staande gehouden.

VII. Onderzoek van de middelen

A. Vooraf

7. Verzoekers uiten tegen de bestreden beslissing een dubbele kritiek: in de eerste plaats bestrijden zij, in een eerste middel, de deugdelijkheid van de motieven van de niet-goedkeuring; in een tweede middel beklagen zij zich over de schending van de hoorplicht. Het onderzoek van de middelen gebeurt hierna eerst wat de niet-goedkeuring van de weddevaststelling betreft waartoe de polder van Moervaart en Zuidlede in hoofdorde besloot, en vervolgens wat de daarvan afsplitsbare, niet-goedkeuring betreft van de weddevaststelling “[i]n ondergeschikte orde”.

B. Niet-goedkeuring van de weddevaststelling in hoofdorde

Eerste middel

Standpunt van verzoekers

8. Verzoekers voeren in een eerste middel de schending aan van artikelen 50 en 51 van de wet van 3 juni 1957 betreffende polders, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het materiële-motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheids- en consistentiebeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

In zoverre het middel te betrekken is op de weddevaststelling in hoofdorde, wordt er hoofdzakelijk in betoogd dat de bestreden beslissing op geen enkel moment verwijst naar de wet of naar het algemeen belang, dat de polder, door te verwijzen naar de wedde van een ontvanger in een gemeente van klasse 16, alleen de wedde vaststelt, zonder dat hierdoor tevens de binnen de lokale besturen geldende regels verbonden aan deze weddeschaal toepasselijk zouden dienen te worden verklaard, dat de functie van ontvanger-griffier bij de polders een wettelijk en enig ambt is, vergelijkbaar met de ambten van secretaris en ontvanger voor de gemeentebesturen, waarvoor de principes van de functionele loopbaan niet gelden. Dat er een duidelijke analogie bestaat tussen de functie van ontvanger-griffier en die van gemeentesecretaris/gemeenteontvanger blijkt ook uit een brief van 12 oktober 1999 van de gouverneur van Oost-Vlaanderen omtrent het recht op loopbaanonderbreking van de ontvanger-griffier. Dit is ten andere niet kennelijk onredelijk gelet op de vergelijkingen van het takenpakket, de verantwoordelijkheden en de nodige bekwaamheid tussen de functie van ontvanger-griffier en gemeenteontvanger (en gemeentesecretaris).

Voorts blijkt uit de praktijk van het administratief toezicht van de deputatie van Oost-Vlaanderen en uit die van de deputaties van andere provincies dat de weddeschaalaanpassing waartoe de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede besloot niet meer dan redelijk is. In de polders in de provincie Limburg wordt aan de ontvangers-griffiers met goedkeuring van de deputatie zelfs de wedde van een gemeentesecretaris toegekend, wijl die polders op geen enkel vlak met de polder van Moervaart en Zuidlede vergelijkbaar zijn qua grootte en aantal ingelanden.

Naar de mening van verzoekers hebben in werkelijkheid andere redenen gespeeld dan degene die in de beslissing worden vermeld. Namelijk blijkt uit de voorbereidende nota's van de provinciale administraties en uit de briefwisseling dat het provinciebestuur aanstoot neemt aan het feit dat Dirk Van den Hauwe ook nog benoemd is en betaald wordt als ontvanger-griffier van de Isabellapolder en van de watering De Burggravenstroom. Het blijkt overduidelijk dat verwerende partij de rekening van Dirk Van den Hauwe heeft gemaakt, in plaats van de beslissing van 6 mei 2003 te toetsen.

Beoordeling

9. Ter verantwoording van haar beslissing van 6 mei 2003 tot vaststelling van de wedde van de ontvanger-griffier volgens en met verwijzing naar de weddeschaal die geldt voor een gemeentelijke ontvanger van een gemeente met 15.001 tot 20.000 inwoners, voerde de polder van Moervaart en Zuidlede aan:

- dat een ontvanger-griffier een wettelijke graad is, dat het een enige functie binnen het bestuur is en dat een zogenaamde “functionele loopbaan” dan ook niet kan gelden;
- dat de ontvanger-griffier binnen het polderbestuur de functies van “secretaris” en “ontvanger” combineert, en daarbij “een rekenplichtige is, met de aanzienlijke verantwoordelijkheid (en de consignatie van de borgsom) daaraan verbonden”;
- dat de werkdruk en de verantwoordelijkheid van een ontvanger-griffier, zoals voor de wettelijke graden bij de lokale besturen, verschilt naargelang de grootte van de polder.

10. De deputatie onthoudt haar goedkeuring, volgens de aangevochten beslissing van 29 april 2009, omdat “de vergelijking tussen de functies niet opgaat omwille van de verschillen van de taakinhoud, de omvang ervan, de werkomstandigheden en de verantwoordelijkheid” en omdat bijgevolg de betrokken salarisschaal een “pertinente draagkrachtige motivering” mist. De deputatie sluit zich zodoende kennelijk aan bij de volgende passus in de voorbereidende nota van 9 april 2004 van de dienst Lokale besturen: personeel, welke passus aan de verzoekers ruim vóór het instellen van de besproken beroepen is meegedeeld met brieven van 26 mei 2004:

“De functie van ontvanger-griffier bij een polderbestuur met 19 814 ingelanden is inhoudelijk niet vergelijkbaar met die van ontvanger van een gemeente met ongeveer hetzelfde aantal inwoners, noch qua taakstelling, noch wat de verantwoordelijkheden betreft. De aanspraak op een vergelijkbare bezoldigingsregeling gaat dan ook niet op.

De gemeente regelt alles wat van gemeentelijk belang is, de polder daarentegen heeft een veel beperkter en welomschreven bevoegdheid.

De begroting en de begrotingstechnische aspecten waarmee de ontvanger van een gemeente te maken krijgt hebben dan ook geen vergelijk met de begroting of begrotingstechnische problemen die in een polder of watering aan bod komen. Bij de keuze uit de verschillende opties die een gemeente heeft voor het voeren van een gemeentelijk beleid met al zijn facetten heeft de gemeente-ontvanger de taak het gemeentebestuur telkens te adviseren (verscheidene belastingen t.g.o. één polderbelasting, uitgebreide personeelsadministratie, beheer van gemeentelijke instellingen zoals culturele centra, sportaccommodaties,...). De opdracht en taakomschrijving van de gemeente-ontvanger is dan ook veel breder dan die van een ontvanger-griffier van een polder of watering”.

Als dus de polder zich, volgens de deputatie, voor de wedde van de ontvanger-griffier ten onrechte spiegelt aan de gemeenteontvanger, dan is dit vanwege een gebrek aan inhoudelijke vergelijkbaarheid van de beide graden.

Dat het in de twee gevallen om een wettelijke graad gaat en dat in de beide gevallen de werkdruk en verantwoordelijkheid verband houden met de grootte van het bestuur, is naar het oordeel van de Raad van State te dien aanzien niet pertinent.

11. Volgens de bestreden weigering laten de functies zich meer bepaald niet vergelijken, noch wat de begroting en de begrotingstechnische aspecten betreft, noch wat de verschillende facetten van het beleid betreft waarover de betrokkenen hun bestuur moeten adviseren.

Deze motivering wordt in het middel als zodanig niet concreet en aan de hand van precieze en verifieerbare gegevens betwist. Verzoekers spreken ze alleen zeer in het algemeen tegen, om voor het overige te verwijzen naar een brief van 12 oktober 1999 van de provinciegouverneur van Oost-Vlaanderen omtrent de loopbaanonderbreking van ontvangers-griffiers en naar de goedkeuringspraktijk van de deputatie van de provincie Limburg.

Naar de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen in een brief van 12 oktober 1999 aan de ontvanger-griffier van de Zwarte-Sluispolder meedeelde, is zijns inziens de ontvanger-griffier van een polder evengoed van het “recht” op loopbaanonderbreking uitgesloten als een gemeentesecretaris of -ontvanger, omdat met betrekking tot de ontvanger-griffier evengoed geldt dat een wettelijke verplichting bestaat om in zijn betrekking te voorzien en dat de uitvoering van zijn taken en verplichtingen steeds verzekerd moet zijn. Anders dan verzoekers

menen, doet de gouverneur, dit zeggende, geen enkele uitspraak over het al dan niet bestaan van een inhoudelijke vergelijkbaarheid tussen, eensdeels, de opdrachten van de gemeentesecretaris of -ontvanger en, anderdeels die van de ontvanger-griffier van een polder. Verzoekers zien dan ook tevergeefs een probleem van consistentie rijzen tussen de brief van 12 oktober 1999 en de besproken niet-goedkeuring.

Ook de omstandigheid dat, uitzonderlijk, in één provincie, de provincie Limburg, de ontvangers-griffiers van twee watering en de wedde van een gemeentesecretaris -van klasse 12, respectievelijk klasse 5- mogen genieten, toont niet aan dat te dezen verwerende partij verkeerdelijk, laat staan nog in strijd met de gelijkheidsregel, aannam dat een gelijkschakeling van de wedde van de ontvanger-griffier van de polder van Moervaart en Zuidlede met een gemeente van klasse 16 zonder draagkrachtige motivering is. In verband met de gelijkheidsregel past het overigens op te merken dat artikel 51 van de wet van 3 juni 1957 betreffende de polders de bevoegdheid tot goedkeuring van de wedde van de ontvanger-griffier aan de verschillende deputaties afzonderlijk heeft opgedragen. Hieruit volgt dat de gelijkheid niet reeds geschonden wordt door het enkele feit dat twee deputaties, elk in de uitoefening van haar zelfstandige beslissingsmacht, een verschillend oordeel erop na houden.

12. Verzoekers slagen er niet in het enige motief onderuit te halen dat in de -verplichte- formele motivering wordt gegeven voor de beslissing van 29 april 2004 van de deputatie in zoverre ze de goedkeuring weigert van de vaststelling van de wedde van de ontvanger-griffier met verwijzing naar de weddeschaal van de gemeenteontvanger van een gemeente van klasse 16. Vermits het motief die weigering kan dragen, is het zonder belang wat er al dan niet aan is van de andere redenen die, volgens verzoekers, beweerdelijk mee hebben voorgezet.

Het eerste middel is ongegrond in de mate waarin het betrokken kan worden op de weigering van goedkeuring van de weddevaststelling waartoe de polder in hoofdorde besloot.

Tweede middel

Standpunt van verzoekers

13. Verzoekers leiden een tweede middel af uit de schending van de hoorplicht. In hun respectieve verzoekschriften lichten zij toe dat zij uitdrukkelijk

de wil hadden geuit te worden gehoord, dat de deputatie weigerde hierop in te gaan omdat het niet haar gewoonte is om de partijen te horen in het kader van het goedkeuringstoezicht, dat evenwel de bestreden beslissing een zware aantasting van hun belangen betreft, dat de beslissing bovendien het gevolg blijkt van de cumulatie van functies door Dirk Van den Hauwe, dat de nota en argumentatie die zij met brieven van 13 april 2004 hebben aangevoerd niet beschouwd kan worden als een mogelijkheid om op nuttige wijze hun standpunt ter kennis te brengen, dat immers blijkt dat met hun argumenten geen rekening is gehouden.

14. In de memories van wederantwoord en hun laatste memories voegen verzoekers daar aan toe, met (indirecte) verwijzing naar 's Raads arresten nrs. 133.649, 133.650 en 82.611, dat er reden is om de hoorplicht toe te passen van zodra de voorgenomen beslissing een negatieve invloed heeft op de situatie van de betrokkene, zonder nog te vereisen dat ze gebaseerd is op een gegeven dat de bestuurde als een tekortkoming wordt aangerekend. Eveneens wijst Dirk Van den Hauwe erop dat normaal schaal- en weddeverhogingen in vergelijkbare gevallen probleemloos worden goedgekeurd, dat enkel met betrekking tot Dirk Van den Hauwe een veto wordt gesteld omdat verwerende partij eerst zijn rekening heeft gemaakt, en dat een dergelijke houding niet te verwachten was.

Beoordeling

15. De algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede kon en mocht in (het dossier van) haar beslissing van 6 mei 2003, met het oog op de goedkeuring ervan, ten behoeve van de toezichthoudende overheid alle informatie en toelichting bijbrengen die zij maar wenste. Het was te dezen overigens des te meer raadzaam van die mogelijkheid gebruik te maken, in het licht van de eerdere niet-goedkeuring van de vaststelling van 12 april 2001 van de wedde van de ontvanger-griffier.

De algemene vergadering heeft die mogelijkheid ook ten volle benut en in haar beslissing een bladzijdenlange situering en toelichting opgenomen.

16. Dat verwerende partij niettemin moest zijn ingegaan op de vraag van verzoekers om hen te horen, valt de Raad van State niet bij.

De weddevaststelling waartoe de algemene vergadering overging, betreft de ontvanger-griffier in het algemeen, niet specifiek verzoeker. Bovendien

is deze weddevaststelling door de algemene vergadering van de polder juridisch onaf, en mist ze uitvoerbare kracht, zolang ze niet is goedgekeurd. In die omstandigheden wordt door de beslissing van de deputatie om haar goedkeuring te onthouden, niet aan -welbepaald- verzoeker een voordeel ontnomen dat hij eerder verworven zou hebben. Zijn situatie laat zich aldus niet vergelijken met de situatie die aan de orde was in de arresten waaraan verzoekers refereren. Daarin ging het namelijk om de intrekking van een wapenvergunning, respectievelijk de opheffing van een wegvergunning.

Waar de bestreden beslissing strikt genomen niet van aard is de rechtstoestand van verzoekers in ongunstige zin te wijzigen, was verwerende partij bij gebreke aan een anders luidend voorschrift, in principe dan ook niet verplicht verzoekers te horen.

17. Overigens is niet per definitie vereist, opdat de hoorplicht geëerbiedigd zou zijn, dat de betrokkene de gelegenheid heeft gehad móndeling zijn zienswijze te doen gelden. De schriftelijke mededeling van zijn standpunt kan volstaan.

Te dezen heeft elk van de verzoekers nog kort voordat de bestreden beslissing werd genomen zeer uitgebreid zijn zienswijze aan de verwerende partij doen kennen met een brief van 13 april 2004: de polder van Moervaart en Zuidlede bezorgde toelichtingen en bedenkingen bij haar besluit van 6 mei 2003 en bij de omzendbrief van 5 februari 2004 van de deputatie, evenals verscheidene vergelijkende stukken, samen meer dan 20 bladzijden; Dirk Van den Hauwe zond een nota van 12 bladzijden toe.

Naar verwerende partij in de memorie van antwoord meedeelt, was zij van de voornaamste elementen daaruit “volledig op de hoogte”. Het administratief dossier bevestigt dat: met een nota van 16 april 2004 geeft de gedeputeerde-verslaggever aan de administratie opdracht een ontwerp van antwoord voor te leggen op de bijgevoegde brief van Dirk Van den Hauwe; voorts is door de dienst Lokale besturen: personeel omtrent de brieven verslag uitgebracht aan de deputatie met een nota van 19 april 2004, die door de deputatie “genotuleerd” is geworden op 29 april 2004.

Dat verwerende partij zich door de brieven niet heeft laten overtuigen mag waar zijn, het verantwoordt niet de gevolgtrekking hieruit dat

verzoekers niet nuttig voor hun belangen zijn kunnen opkomen en dat de hoorplicht geschonden zou zijn. Het gaat om twee verschillende zaken.

Ook de kritiek van Dirk Van den Hauwe dat hij zich hoe dan ook niet eraan kon verwachten dat verwerende partij over zijn cumulatie van functies zou struikelen en zijn rekening zou maken, wordt niet gevolgd. Ten eerste is er in de -verplichte- formele motivering van de niet-goedkeuring geen sprake van bezwaren van de deputatie over de cumulatie van de betrokkene. Ten tweede heeft Dirk Van den Hauwe kennelijk wél de mogelijke bezwaren over zijn cumulatie verwacht en voorzien, aangezien hij er in zijn nota van 13 april 2004, op bladzijde 11, uitdrukkelijk bij stilstaat.

18. Ook het tweede middel ter vernietiging van de bestreden beslissing in zoverre ze goedkeuring weigert aan het besluit van de polder om de salarisschaal voor de ontvanger-griffier vast te stellen volgens de salarisschaal voor een gemeenteontvanger in een gemeente van categorie 16, is ongegrond.

C. Niet-goedkeuring van de weddevaststelling in ondergeschikte orde

Standpunt van partijen

19. Als reeds gezien wordt in de verzoekschriften in een *eerste middel* de schending aangevoerd van artikelen 50 en 51 van de wet van 3 juni 1957 betreffende polders, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het materiele-motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheids- en consistentiebeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Voor zoveel het middel verband houdt met de weddevaststelling in ondergeschikte orde, doen verzoekers onder andere gelden dat de deputatie enkel over een goedkeuringstoezicht beschikt en daarbij de autonomie van het onder toezicht staand bestuur moet respecteren, dat de niet-goedkeuring op geen enkel moment verwijst naar de wet of naar het algemeen belang, dat de niet-goedkeuring in wezen neerkomt op een zuivere opportuniteitsbeslissing waarbij de deputatie haar bevoegdheid overschrijdt en zich op ondeugdelijke motieven baseert. Verzoekers wijzen erop dat nergens is bepaald dat de organen van de polder voor het personeel rechtstoestandregelingen moeten vaststellen, dat het provinciebestuur niet bevoegd is om de regels die gelden voor de gemeenten en OCMW's *mutatis mutandis*

toepasselijk te verklaren op het personeel van de polders en wateringen, dat deze bevoegdheid enkel aan de decreetgever of bij delegatie aan de Vlaamse regering toekomt, dat deze heeft nagelaten een algemene regeling uit te vaardigen, dat het feit dat de decreetgever tot nog toe heeft nagelaten een statuut uit te werken niet verantwoordt dat de deputatie deze lacune zelf, naar eigen inzichten en goeddunken, verhelpt door te eisen dat de polder, alvorens de wedde van de ontvanger-griffier aan te passen, eerst een volledige en welbepaald nader omschreven statutaire regeling uitwerkt die de vergelijking doorstaat met wat geldt voor de gemeenten en OCMW's.

Het is strijdig, aldus verzoekers, met artikel 51, tweede lid, van de wet van 3 juni 1957 betreffende de polders om het zogenaamde “statuut Kelchtermans” zomaar, zonder nadere motivering, toepasselijk te verklaren op de ontvanger-griffier. De bepaling vergt enkel dat de algemene vergadering diens wedde vaststelt; het is gebruikelijk, voor de eenvoud, daarvoor te verwijzen naar een reeds bestaande weddeschaal. Er mag niet uit het oog worden verloren dat de functie een wettelijk en enig ambt is waarvoor de principes van de functionele loopbaan niet gelden en het is logisch dat de functiebeschrijving en het rekruteringsniveau onbepaald bleven gezien te dezen de ontvanger-griffier vast benoemd is en trouwens over een universitair diploma beschikt. Niet alleen zijn de sectorale akkoorden voor de lokale besturen niet van toepassing op de polders en wateringen, er kunnen, gelet op het arrest nr. 124.147 van de Raad van State ook vraagtekens worden geplaatst bij de rechtsgeldigheid en afdwingbaarheid ervan.

20. Volgens verwerende partij, in haar memories van antwoord, is de autonomie van de polders niet onbegrensd en wordt ze beperkt door de uitoefening van het bestuurlijk toezicht. Dit toezicht omvat niet alleen het toezicht op de naleving van de wet in de materiële zin van het woord, maar ook op de naleving van de beginselen van behoorlijk bestuur. De deputatie mag dan ook bepalen binnen welk referentiekader zij haar toezicht zal uitoefenen. In dat verband stelt de omzendbrief van 5 februari 2004 “een bezoldigingsregeling voor gebaseerd op de belangrijkheid van de functie vastgesteld volgens de algemene beginselen van kracht voor de plaatselijke besturen”. De bedoeling is om de polders en wateringen op de hoogte te stellen van de richtlijnen die de deputatie wil volgen en om de voorwaarden mee te delen waarvan zij als toezichthoudende overheid haar beslissing zal laten afhangen. De omzendbrief is slechts de veruitwendiging van de beleidsregels die de deputatie voor haarzelf heeft uitgestippeld.

Eveneens zet verwerende partij uiteen dat de polders tot de openbare sector behoren en dat het goedkeuringstoezicht “niet anders dan gelijk [kan] opgaan met de algemene principes die de openbare sector geacht worden te beheersen”, dat onder die principes ook het nastreven van een billijke verdeling van de arbeid valt, en dat zij rekening houdend met die algemene beginselen van behoorlijk bestuur beslist heeft “het verslag van de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede niet goed te keuren omwille van het gebrek aan motivering”. De enige motivering die wordt gegeven is dat de taken van de ontvanger-griffier aanzienlijk zijn uitgebreid sinds zijn indiensttreding. Er wordt echter nergens bepaald wat de weddenschaal inhouden: “Dergelijke betrekking kan alleen inhoudelijk verantwoord worden door deugdelijke motieven. Kwalitatief door de belangrijkheid van de taken, ondersteund door het vereiste onderwijspeil, de noodzakelijke vorming en/of ervaring en de functioneringscriteria, Kwantitatief door de omvang van de opdracht onderbouwd door de prestatiegegevens betreffende de tijdsbesteding”.

Beoordeling

21. Gelet op haar formele motivering is de eerste reden voor de niet-goedkeuring van de salarisschaalregeling die de algemene vergadering van de polder op 6 mei 2003 in ondergeschikte orde vaststelde, de afwezigheid van enige aanduiding van het noodzakelijk niveau voor de uitoefening van de betrekking van ontvanger-griffier.

Mede in het licht van de voorbereidende nota van 9 april 2004 van de dienst Lokale besturen: personeel komt de reden erop neer dat niet is aangegeven dat het noodzakelijk niveau, niveau A is. In de nota heet het immers dat “de betrokkene aangeworven werd met een diplomavereiste van hoger secundair onderwijs. Uit geen enkele dragende argumentatie kan afgeleid worden dat de functie van universitair niveau is”.

Deze reden bevreemdt. Immers bevat de beslissing van 6 mei 2003 van de algemene vergadering van de polder wel degelijk een uiteenzetting van de “kwalitatieve en kwantitatieve wijziging in de taakomschrijving” die de wedde-aanpassing van de ontvanger-griffier moet rechtvaardigen. Overigens werd quasi dezelfde uiteenzetting ook al aangevoerd ter rechtvaardiging van een eerdere beslissing van de algemene vergadering tot aanpassing van de weddeschaal van de ontvanger-griffier, te weten de beslissing van 12 oktober 2001 van de algemene

vergadering. Toén luidde het in het advies van 4 juni 2002 van de dienst Lokale besturen: personeel -met onder meer een verwijzing naar de goedkeuring op 26 februari 1998 van de weddeschaal A1 in de polder Land van Waas, “in Oost-Vlaanderen op het niveau van de polder van Moervaart en Zuidlede”- dat “een verhoging van de weddeschaal van de ontvanger-griffier van de polder van Moervaart en Zuidlede naar het niveau A wellicht kan verantwoord worden”.

In het licht van die voorgeschiedenis kan verwerende partij er niet rechtmatig mee volstaan de verhoging naar het niveau A zonder meer af te wijzen omdat het voor de betrekking noodzakelijke niveau “op geen enkele wijze is aangeduid” en er “dan ook” geen reden bestaat een weddeschaal van niveau A toe te kennen die bij lokale besturen voorbehouden is aan personeelsleden die op universitair niveau gerekruteerd werden.

22. De andere redenen voor de niet-goedkeuring van de salarisschaal die in ondergeschikte orde wordt vastgelegd, luiden dat met betrekking tot de vastgestelde functionele loopbaan geen voorwaarden zijn bepaald, te weten geen “vormingsreglement en evaluatieprocedure”, en dat er evenmin in een functiebeschrijving op A-niveau is voorzien, noch in voorwaarden die voor de rekrutering van de ontvanger-griffier een diploma van hoger onderwijs van het lange type vereisen.

Ter verantwoording van die vereisten verwijst verwerende partij in de formele motivering van haar beslissing van 29 april 2004 uitsluitend “naar de algemene principes die de bezoldigingsregeling in de openbare sector beheersen of meer bepaald naar het referentiekader dat via de sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen is vastgesteld”.

23. Achter die verantwoording gaat, blijktens de zogenaamde “indicatieve omzendbrief” van 5 februari 2004 van de deputatie aan de polders en wateringen en de voorbereidende nota van 9 april 2004, kennelijk de volgende zienswijze schuil.

De sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen hebben het personeelsbeheer grondig gewijzigd: onder meer zijn de benoemingsvoorwaarden geobjectiveerd en werden aan de nieuwe salarisschalen functionele loopbanen verbonden die op basis van anciënniteit, vorming en gunstige evaluatie worden toegekend. Deze sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen mogen dan wel

niet van toepassing zijn op de polders en wateringen, het belet niet dat een afstemming van de salarissen van de ontvangers-griffiers op de gemeentelijke schalen in principe slechts mogelijk is op voorwaarde van “een volwaardig administratief en geldelijk statuut” naar het model van wat overeenkomstig de sectorale akkoorden geldt voor het personeel bij de plaatselijke besturen.

Dat administratief statuut moet aldus, blijkens de vernoemde omzendbrief en voorbereidende nota, onder andere de aanwervingsvoorwaarden en -procedures, de functionele loopbanen, de organisatie van de vorming, en het evaluatiesysteem omvatten. De algemene vergadering bepaalt op gemotiveerde wijze de taakhoud en de omvang van de betrekking. Is de algemene vergadering van mening dat het peil van de functie van ontvanger-griffier op niveau A te situeren is, dan moet in de benoemingsvoorwaarden het bezit van een diploma van hoger onderwijs van het lange type worden geëist. De salarisschaal verbonden aan de basisgraad van niveau A, is A1a. Aangezien voor de toekenning van schaal A2a benevens een gunstige evaluatie ook 125 uren vorming vereist is, is voor de toepassing van deze schaal een vormings- en evaluatiereglement nodig. Hieruit volgt dat voor niveau A de overgang naar de tweede schaal in principe niet mogelijk is. Het ontbreekt de polder- en wateringbesturen nu eenmaal aan administratieve ondersteuning om het noodzakelijke geheel van technisch-juridische voorschriften vast te stellen en het stelsel te beheren.

24. Met andere woorden houden de besproken niet-goedkeurings-motieven in dat de polder van Moervaart en Zuidlede in gebreke bleef zich aan de sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen te conformeren.

Of verwerende partij, door zich op die motieven te baseren, beoogde de beslissing van 6 mei 2003 goedkeuring te onthouden wegens schending van de wet dan wel schending van het algemeen belang, wordt in de bestreden beslissing niet verhelderd.

Ook in haar memories spreekt verwerende partij zich daar niet ondubbelzinnig over uit. Enerzijds heeft zij het daarin, met betrekking tot de “bezoldigingsregeling” die zij voorstelt, over “de voorwaarden” waarvan zij haar beslissing laat afhangen en heet het dat zij besloot niet goed te keuren “omwille van het gebrek aan motivering”, namelijk het gebrek aan deugdelijke motieven die ondersteund dienen te worden door “het vereiste onderwijspeil, de noodzakelijke vorming en/of ervaring en de functioneringscriteria”; anderzijds doet zij het

voorkomen alsof zij de algemene beginselen van kracht voor de plaatselijke besturen alleen maar als beleidsregels heeft gehanteerd.

25. Een schending van de meer vermelde sectorale akkoorden, die volgens verwerende partij zelf niet eens van toepassing zijn op de polders en wateringen, kan alleszins niet als een schending van de wet worden beschouwd. Ze hebben een wezenlijk politiek karakter en zijn, zoals de Raad laatst nog in zijn arrest nr. 206.208 van 1 juli 2010 mocht opmerken, op zich niet verbindend. Ze wijzigen uit zichzelf niet de rechtsverhoudingen en zijn geen bron van rechten of verplichtingen.

In de mate waarin verwerende partij heeft gehandeld als vormden de sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen een dwingend referentiekader ter beoordeling van de beslissing van 6 mei 2003 van de polder van Moervaart en Zuidlede, zijn de besproken niet-goedkeuringsmotieven niet draagkrachtig.

26. Maar ook in zoverre verwerende partij de niet-overeenstemming met de akkoorden als een schending van het algemeen belang zou hebben aangezien, berust de weigering van haar goedkeuring niet op toereikende motieven.

De vigerende regelgeving laat de polders inzake de vaststelling van de wedde van de ontvanger-griffier een ruime autonomie. De verwerende partij vermag niet in het kader van haar controle inzake de overeenstemming met het algemeen belang -welke controle, ongeacht de precieze invulling die aan de notie algemeen belang moet worden gegeven, hoe dan ook steeds een opportuniteits-toezicht betreft- aan die ruime autonomie perken te stellen, zonder dat zij in de toezichtsbeslissing genoegzaam laat verstaan welke de specifieke motieven zijn die haar daar in de concrete omstandigheden van de zaak toe hebben gebracht. Juist die motieven moeten aantonen dat de toezichthoudende overheid niet zonder meer een zogenaamde aanbeveling als een bindende regel heeft gehanteerd en aan het aan toezicht onderworpen bestuur verplichtingen heeft opgelegd waarin de wet niet voorziet, onder het mom van een schending van het algemeen belang.

Voor zoveel dan ook verwerende partij in de niet-overeenstemming van de bestreden beslissing met de sectorale akkoorden een schending van het algemeen belang ontwaarde, diende zij dat op afdoende wijze in de formele motivering van haar niet-goedkeuringsbesluit tot uitdrukking te brengen en te verantwoorden. De bestreden beslissing bevat echter geen dergelijke motieven.

27. Refereert verwerende partij in de bestreden beslissing aan de algemene principes die de “bezoldigingsregeling” in de openbare sector beheersen, in haar memories haalt de verwerende partij er ook het algemeen principe van “het nastreven van een billijke verdeling van de arbeid” bij. Hiermee wordt direct verwezen naar het feit dat Dirk Van den Hauwe niet alleen deeltijds ontvanger is van de polder van Moervaart en Zuidlede, maar tevens van de watering De Burggravenstroom en van de Isabellapolder, waardoor finaal zijn prestaties oplopen tot “175% van een voltijdse betrekking”. Dit laat de deputatie niet ongevoelig aangezien zij zowel in haar memories van antwoord als laatste memories verklaart “steeds de positie [te hebben] ingenomen dat de uitoefening van de functie van ontvanger-griffier als bijbetrekking binnen perken diende gehouden te worden en dat haar goedkeuringstoezicht over de wedden van de ontvangers-griffiers hierbij een rol zou spelen”.

Tevens blijkt verwerende partij, nog volgens de memories, niet zonder twijfel over de bekwaamheid van Dirk Van den Hauwe voor de uitoefening van de functie. Betoogd wordt:

“Bovendien zijn regels vereist voor de wijze waarop de huidige titularis, i.c. de heer Van den Hauwe, die kwalitatief hogere betrekking en de eraan verbonden wedde kan verwerven. Het feit dat de heer Van Den Hauwe universitair geschoold is kan een element zijn in het onderzoek naar de bekwaamheid van de heer Van den Hauwe maar is op zichzelf geen bewijs van voldoende bekwaamheid voor de uitoefening van de functie.

Dit alles sluit niet uit dat, indien de polder van Moervaart en Zuidlede zich de moeite had getroost aan te tonen dat de betrekking functioneel van niveau A is en tevens de nodige waarborgen had gesteld voor de bezetting van de betrekking en de bezoldiging ervan [Dirk Van den Hauwe] daartoe niet in aanmerking zou kunnen komen”.

Of zulke persoonsgebonden overwegingen überhaupt een deugdelijke verantwoording kunnen opleveren om de goedkeuring te weigeren van wat zich aandient als de abstracte rechtsregel waarmee de polder in het algemeen voorziet in de salarisschaalregeling voor de ontvanger-griffier, mag hier buiten beschouwing blijven. De overwegingen kunnen hoe dan ook niet geacht worden (mee) aan de aangevochten niet-goedkeuring ten grondslag te liggen, nu er geen melding van of zelfs maar allusie op wordt gemaakt in de -verplichte- formele motivering van het bestreden besluit.

28. De enige motieven in deze formele motivering betreffen het niet aangeven van het noodzakelijk niveau voor de uitoefening van de betrekking van

ontvanger-griffier en het ontbreken van een vormingsreglement, een evaluatie-procedure, een passende functiebeschrijving en passende rekruteringsvoorwaarden. Deze motieven kunnen evenwel als hiervoor gezien, de bestreden beslissing niet dragen.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Het verantwoordt de gedeeltelijke vernietiging van de bestreden beslissing, voor zoveel ze namelijk goedkeuring onthoudt aan de vaststelling “[i]n ondergeschikte orde” van de wedde van de ontvanger-griffier, waartoe de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede op 6 mei 2003 overging.

BESLISSING

- 1. De zaken A. 153.427/XII-4204 en A. 153.428/XII-4205 worden gevoegd.**
- 2. De Raad van State vernietigt de beslissing van 29 april 2004 van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen in zoverre ermee goedkeuring wordt geweigerd aan het besluit van 6 mei 2003 van de algemene vergadering van de polder van Moervaart en Zuidlede tot vaststelling, in ondergeschikte orde, van de salarisschaal voor de ontvanger-griffier overeenkomstig de salarisschaal A1a-A2a-A3a van toepassing binnen de lokale besturen.**
- 3. De Raad van State verwerpt de beroepen voor het overige.**
- 4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de beroepen tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 januari 2011,
door de Raad van State, XIle kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
met bijstand van	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest