RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

nr. 221.080 van 18 oktober 2012
in de zaak A. 205.520/XII-7003

In zake: Marianne DE MOFFARTS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Frédéric Gosselin
kantoor houdend te 1348 Louvain-La-Neuve
rue de Clairvaux 40/202
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
die woonplaats kiest te 1210 Brussel
Juridische cel van de afdeling Advies en
Ondersteuning onderwijspersoneel
Koning Albert II-laan 15 kamer 1 C 24

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 5 juli 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van "de beslissingen van [de Vlaamse Gemeenschap] van 26 juni 2012 volgens dewelke [Marianne de Moffarts] niet voldoet aan de taal-wetten, en waarbij dus haar vaste benoeming wordt geweigerd".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 oktober 2012.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Karlien Luyckx, die *loco* advocaat Frédéric Gosselin verschijnt voor de verzoekende partij en adviseur Marleen Broucke, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest eensluidend 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

3.1. Verzoekster is tewerkgesteld als deels vast benoemd en deels tijdelijk aangesteld personeelslid in de Franstalige gesubsidieerde vrije basisschool te Wezembeek-Oppem waarvan de vzw Comité Scolaire Sainte-Trinité het bevoegd gezag is.

3.2. Op 29 juni 2010 deelt verwerende partij aan verzoekster mee dat een personeelslid in een Franstalige school maar aangesteld en bezoldigd kan worden indien het de kennis van de bestuurstaal, het Nederlands, aantoont en:

> "Omdat u – voorlopig – niet voldoet aan deze voorwaarde sta ik u een tijdelijke afwijking toe. Deze afwijking steunt op artikel 19*sexies*, § 2 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van sommige personeelsleden van het gesubsidieerd onderwijs en de gesubsidieerde centra voor leerlingenbegeleiding.
> Deze tijdelijke afwijking geldt voor een periode van 3 jaren die aanvangt op 1/9/2009 en eindigt op 31/8/2012."

3.3. Op 6 april 2011 en op 29 november 2011 volgen brieven van verwerende partij aan het bevoegd gezag van de basisschool, waarin zij andermaal uiteenzet dat het voldoen aan de taalwetgeving een subsidiëringsvoorwaarde is.

3.4. Op 18 januari 2012 beslist het bevoegd gezag van de voormelde school om "de benoeming in vast verband van Mevrouw de Moffarts tot een volledig[e] leeropdracht uit te breiden en dit desondanks de bewoordingen van de brief onder referte 1F 3C 8C/WS 7/jvl door de bevoegde dienst verzonden op 6/04/2011 en aangevuld door een schrijven van 29/11/11".

3.5. Op 27 maart 2012 deelt verwerende partij aan het schoolbestuur mee dat zij de vaste benoeming van verzoekster niet kan 'uitvoeren' omdat betrokkene niet voldoet aan de taalwetten en de vaste benoeming niet in overeenstemming is met de bepalingen van artikel 33, § 1, van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs. Met een afzonderlijke brief worden aan het schoolbestuur bijkomende argumenten voor de weigering bezorgd.

In deze beide brieven leest verzoekster beslissingen, die zij aanvecht bij de Raad van State met het beroep, gekend onder rolnummer A.204.987/XII-6958. Over de vordering tot schorsing ervan wordt heden uitspraak gedaan.

3.6. Op 26 juni 2012, nadat verwerende partij in de voornoemde zaak A.204.987 haar nota met opmerkingen had neergelegd, volgt een nieuwe mededeling van verwerende partij waarin zij opmerkt ten onrechte naar het artikel 33 van het rechtspositiedecreet te hebben verwezen:

> "Het is immers op basis van artikel 19*quater* en artikel 31 § 1 van het decreet Rechtspositie Personeelsleden Gesubsidieerd Onderwijs van 27 maart 1991 dat de vaste benoeming met ingangsdatum van 1 januari 2012 van mevrouw de Moffarts geweigerd wordt.
> Bij deze ontvangt u dan ook de correcte weigeringsbrief; dit ter vervanging van de vorige."

Tegen deze beslissing dient verzoekster huidig beroep tot nietigverklaring in.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Al zijn er uit formeel oogpunt meerdere brieven door verwerende partij verstuurd, toch hebben ze *ratione materiae* alle betrekking op hetzelfde onderwerp. Finaal draait het geschil om de weigering door verwerende partij om aan de vaste benoeming van verzoekster uitwerking te verlenen ten aanzien van de Vlaamse overheid.

De brief van 26 juni 2012 zou dan als een loutere rechtzetting begrepen kunnen worden van de eerste kennisgeving van die weigeringsbeslissing op 27 maart 2012, zonder dat er sprake is van een nieuwe, vervangende beslissing. In dat geval is die nakomende mededeling geen aanvechtbare administratieve rechtshandeling en zou het voorliggende beroep onontvankelijk zijn.

Verzoekster ziet het in haar inleidend verzoekschrift echter zo, dat op 26 juni 2012 “de beslissingen van 27 maart 2012 vervangen [werden]”. Volgens haar, zo lijkt, doet de kennisgeving er dus van blijken dat ook een nieuwe weigeringsbeslissing is genomen die in de plaats is gekomen van de oorspronkelijk door haar bestreden weigering. In dat geval is het beroep in de zaak A.204.987 ‘doelloos’ geworden, zoals bedoeld in artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over deze eventueel ambtshalve op te werpen ontvankelijkheidsexceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zou alleen nodig zijn indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

V. De schorsingsvoorwaarden

6. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

VI. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Uiteenzetting door verzoekster

7. Als nadeel doet verzoekster in het inleidend verzoekschrift gelden dat zij door de bestreden weigering niet meer hernieuwd kan worden in haar tijdelijke aanwerving voor negen 'periodes' waardoor zij zowel haar verloning als haar professionele activiteit beperkt ziet tot vijftien 'periodes'. Dit berokkent haar financiële schade door het verlies aan loon, maar ook morele schade omdat zij haar functie van leerkracht niet volledig meer kan uitoefenen, wat een vaststaande schade uitmaakt op familiaal en sociaal vlak.

Het loonverlies brengt moeilijkheden teweeg voor het uitvoeren van afbetalingen, verzoekster zal zich in een behoeftige situatie bevinden waarbij haar levensstijl ernstig in gevaar wordt gebracht. Verzoekster ziet haar netto-inkomen dalen van 2.047,59 euro naar 1.290,73 euro. Dit is haar enige bron van inkomsten; haar echtgenoot is 63 jaar en werkloos terwijl zij nog een kind ten laste hebben dat universitaire studies volgt. De negen betwiste 'periodes' zullen worden toegewezen aan een andere leerkracht en de "statutaire voorschriften" staan volgens verzoekster niet toe dat deze opnieuw aan haar zouden worden toegewezen in de hypothese van een gunstige afloop van de procedure ten gronde. Zij wijst ook op de gevolgen voor haar pensioenrechten.

Beoordeling

8. Op 18 januari 2012 heeft het bevoegd gezag van de betrokken school beslist om verzoekster in vast verband te benoemen. Het schoolbestuur deed dit overigens in het volle besef dat verwerende partij een andere visie had op de interpretatie van het rechtspositiedecreet inzake de taalkennisvereisten en op de grondwettigheid van die regeling, want het notuleerde gelijktijdig dat het tot de uitbreiding van de vaste benoeming besloot "en dit desondanks de bewoordingen van de brief […] door de bevoegde dienst verzonden op 6/04/2011 en aangevuld door een schrijven van 29/11/11".

9. Zoals de Raad van State reeds eerder heeft uitgelegd aan huidige verzoekster in een zaak mede door haar ingeleid, namelijk in de arresten nr. 171.958 van 7 juni 2007 en nr. 198.244 van 26 november 2009, moet onderscheid worden gemaakt tussen de begrippen "vaste benoeming" en "erkenning van de vaste benoeming" in de zin van "uitwerking van de vaste benoeming ten aanzien van de subsidiërende overheid". De Raad van State herhaalt daarom en maakt zich voor deze zaak eigen wat hij schreef in laatstgenoemd arrest:

> "Wat verwerende partij immers in werkelijkheid telkenmale heeft beslist is dat de vaste benoeming van de personeelsleden 'geen uitwerking (heeft) ten aanzien van het departement Onderwijs', beslissingen die begrepen moeten worden in het licht van artikel 31, § 8, van het rechtspositiedecreet, blijkens welke bepaling een vaste benoeming meegedeeld moet worden aan het departement onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap 'opdat zij (zou) uitwerking hebben ten aanzien van de overheid'. Met de bestreden beslissingen heeft verwerende partij dan ook niet de vaste benoemingen ongedaan gemaakt, maar enkel geweigerd om die benoemingen te 'erkennen', dat wil zeggen er wat haar betreft de uitwerking van te ondergaan. Dit is, zoals de Raad van State reeds overwoog in het arrest De Wit, nr. 56.492, van 29 november 1995, 'een zaak (…) tussen (de) benoemende overheid en (de) subsidiërende overheid 'waarmee' -woorden van verzoekster- 'verzoekster juridisch geen uitstaans heeft en waarvoor zij niet hoeft op te draaien''. Ook voor de voorliggende zaak overweegt de Raad van State, zoals hij het deed in het arrest Bunnens, nr. 140.643, van 15 februari 2005, dat 'een brief van het ministerie over het al dan niet uitwerking hebben van de benoeming ten aanzien van de Vlaamse Gemeenschap op het vlak van het verschuldigd zijn van de wedde van benoemde personeelsleden, op zich geen uitsluitsel geeft over de regelmatigheid van de

> benoeming'. Integendeel geldt ook voor de huidige zaken ten aanzien van eerste en tweede verzoekster de vaststelling die de Raad reeds deed in het arrest Dumont, nr. 63.001, van 6 november 1996 'enerzijds dat verzoeksters huidige rechtstoestand die is van een vastbenoemd personeelslid van [te dezen: de vzw Comité Scolaire Sainte-Trinité] -met de verplichting van [dat schoolbestuur] om haar in alle opzichten als dusdanig te behandelen- anderzijds dat daar niets van afdoet de weigering van de (...) verwerende partij om de uitwerking van die vaste benoeming te ondergaan."

10. Bestreden wordt bijgevolg een beslissing met betrekking tot de erkenning van overheidszijde van de benoeming, die uit zichzelf de overeenkomsten welke bestaan tussen verzoekster en haar schoolbestuur niet aantast en dus niet het nadeel kan veroorzaken dat verzoekster inroept. Of, nogmaals hernemende wat de Raad reeds heeft overwogen in het arrest de Moffarts en anderen, nr. 171.958 van 7 juni 2007:

> "Mocht door het schoolbestuur alsnog een beslissing worden genomen die een weerslag heeft op de uitvoering van de […] bestaande overeenkomst, kan die desgewenst door [verzoekster] overigens voor de bevoegde rechter tot voorwerp van een ander rechtsgeding worden gemaakt. De Raad handhaaft met andere woorden ook voor de voorliggende zaak de zienswijze die hij over het moeilijk te herstellen ernstig nadeel reeds in menig andere zaak heeft uiteengezet, zoals bij voorbeeld in de arresten nr. 54.498, Soetens, van 12 juli 1995, nr. 56.492, De Wit, van 29 november 1995, nr. 91.185, Muylaert, van 29 november 2000."

Die zienswijze is, het weze ook herhaald, dat de vaststelling enerzijds dat verzoeksters rechtstoestand die is van een vast benoemd personeelslid – met de verplichting van haar werkgever om haar in alle opzichten als dusdanig te behandelen – anderzijds dat daar niets aan afdoet de weigering van de verwerende partij om de uitwerking van die vaste benoeming te ondergaan, meebrengt dat de toewijzing van de vordering tot schorsing geen baat aan verzoekster kan brengen: wat het bevoegd gezag van haar school en verwerende partij ook gedaan hebben, verzoekster is vast benoemd; zij kan de erkenning van die ambtelijke hoedanigheid door haar schoolbestuur afdwingen met de haar ter beschikking staande rechtsmiddelen.

11. Op de zitting betoogt verzoekster dat zij dan toch niet meer aan het werk is in de bedoelde lesuren.

Welnu, indien dit erop wijst dat het schoolbestuur er ondertussen toe is gekomen op de een of andere wijze aan de rechtsverhouding tussen verzoekster en het schoolbestuur een einde te stellen, kan verzoekster ook daartegen opkomen met de haar ter beschikking staande rechtsmiddelen. Aangezien verzoekster evenwel personeelslid is van het vrij gesubsidieerd onderwijs, valt een dergelijk geschil buiten de rechtsmacht van de Raad van State. Ondervindt zij van die vermeende beëindiging van de contractuele rechtsverhouding thans het nadeel dat zij in het inleidend verzoekschrift beschrijft, dan dient de Raad vast te stellen dat dit nadeel niet voortvloeit uit de door verzoekster met de huidige vordering bestreden beslissing, maar wel uit een beslissing van haar schoolbestuur. Nergens uit blijkt dat verzoekster dit ontslag betwist. Ook dan blijft met andere woorden de conclusie, dat de gevorderde schorsing haar niet tot voordeel kan strekken.

12. Tot slot bedenkt de Raad van State het volgende. Als verzoekster de overtuiging aankleeft dat verwerende partij niet bevoegd is om aan onderwijzend personeel in een Franstalige vrije school waar taalfaciliteiten gelden, vereisten op te leggen inzake taalkennis – dat is de strekking van haar enig middel – dan heeft zij toch opvallend lang stilgezeten. Zij kon immers de argumenten die zij ten gronde aanvoert tegen de huidige weigering, ook reeds doen gelden tegen de beslissing van 29 juni 2010 om haar een tijdelijke afwijking te verlenen op die taalvereisten – afwijking die immers in de ogen van verzoekster even onwettig moet zijn als de weigering, en om dezelfde reden, namelijk dat de decreetgever voor dergelijke regeling niet bevoegd is. Het talmen van verzoekster en haar eigen inertie, vormen een tweede reden om het aangevoerde nadeel niet te aanvaarden.

13. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 18 oktober 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Silja Doms,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silja Doms	**Geert Van Haegendoren**