

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.206 van 12 mei 2015
in de zaken A. 205.181/X-15.905 (I)
A. 205.199/X-15.908 (II).**

In zake : I.
 DIRK VAN DEN HAUWE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Veerle Tollenaere en Tom De Sutter
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 II.

 WATERING DE BURGGRAVENSTROOM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dominique Matthys
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Opgeëistenlaan 8
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 de PROVINCIE OOST-VLAANDEREN

I. Voorwerp van het beroep

1. De beroepen, ingesteld op 11 juni 2012, strekken tot de nietigverklaring van de beslissing van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 5 april 2012 waarbij de beslissing van de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom van 18 maart 1999 tot vaststelling van de salarisschaalregeling van de ontvanger-griffier niet wordt goedgekeurd.

II. Verloop van de rechtspleging

2 In de beiden zaken heeft de verwerende partij een memorie van antwoord ingediend en hebben de verzoekers een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld in beide zaken.

De verwerende partij heeft in de eerste zaak een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. Verzoeker heeft in de eerste zaak een laatste memorie ingediend.

Verzoeker heeft in de tweede zaak een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft in de tweede zaak een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 december 2014.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft in beide zaken verslag uitgebracht.

Advocaat Laura Vanhee, die *loco* advocaten Veerle Tollenaere en Tom De Sutter verschijnt voor verzoeker in de eerste zaak, advocaat Dominique Matthys, die verschijnt voor verzoeker in de tweede zaak, en Nico De Smet, hoofdjurist, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft in beide zaken 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. Dirk Van den Hauwe, verzoekende partij in de zaak A. 205.181/X-15.905, is de ontvanger-griffier van de watering De Burggravenstroom, die zelf de verzoekende partij is in de zaak A. 205.199/X-15.908.

Op 18 maart 1999 beslist de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom de wedde van de ontvanger-griffier aan te passen:

“Na beraadslaging keurt de algemene vergadering de schaal aanpassing van de ontvanger-griffier in overeenstemming met zijn diploma's en verantwoordelijkheden goed en bepaalt het nieuwe barema op A113 volgens de weddeschalen van het Vlaams Gewest, rekening houdend met zijn huidige anciënniteit en met ingang van 01/04/99. Na het bereiken van een anciënniteit van 9 jaar zal het barema automatisch worden aangepast naar graad A211 volgens de weddeschalen van het Vlaams gewest. Na het bereiken van een anciënniteit van 18 jaar zal het barema automatisch worden aangepast naar de graad A212 van het Vlaams Gewest.”

De deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen besluit op 4 december 2003 de salarisschaalregeling voor de ontvanger-griffier niet goed te keuren.

Het niet-goedkeuringsbesluit wordt op vraag van de huidige verzoekers door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 209.781 van 16 december 2010. Vastgesteld wordt dat de niet-goedkeuring is ingegeven door twee redenen, namelijk dat de beoogde weddeschalen niet stroken met de belangrijkheid van het ambt zoals dat blijkt uit de wettelijke bepalingen en dat werd afgeweken van het referentiekader dat via de sectorale akkoorden voor de plaatselijke besturen is vastgesteld. Die motieven worden door de Raad van State niet draagkrachtig genoemd.

4. Door de deputatie “gevraagd naar een actualisatie van het dossier met onder andere een werklasmeting”, bezorgt de watering De Burggravenstroom de verwerende partij een schrijven van 5 december 2011, met vijf bijlagen.

Op 5 april 2012 beslist de deputatie opnieuw de beslissing van de watering De Burggravenstroom van 18 maart 1999 tot verhoging van de wedde van de ontvanger-griffier niet goed te keuren. Gemotiveerd wordt:

“Gelet op het arrest van de Raad van State nr.209.781 van 16 december 2010 waarbij de beslissing van ons college van 4 december 2003 wordt vernietigd in zoverre goedkeuring wordt geweigerd van het besluit van de Algemene Vergadering van de watering De Burggravenstroom van 18 maart 1999 tot verhoging van de wedde van de ontvanger-griffier, met ingang van 1 april 1999, naar barema A113 volgens de weddeschalen van het Vlaams Gewest, barema A211 na 9 jaar en barema A212 na 18 jaar, met een prestatiebreuk van 50 %;

Overwegende dat ten gevolge van deze vernietiging ons college thans de rechtsplicht heeft zich, in hét kader van het goedkeuringstoezicht, opnieuw uit te spreken over de beslissing van de Algemene Vergadering, rekening houdend met het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State;

Overwegende dat is gebleken dat de vroegere toetsingscriteria hetzij de wettigheidstoets door de Raad van State niet hebben doorstaan hetzij dat er zich een actualisering van deze criteria opdringt; dat, vermits ons college zich moet uitspreken op de dag van vandaag, en de beslissing van de Algemene Vergadering dateert van 1999, eveneens een actualisering in de tijd noodzakelijk is; dat deze actualisatie heeft plaats gevonden of minstens gevraagd werd;

Overwegende dat het goedkeuringstoezicht gaat over een mogelijke schending van de wet of van het algemeen belang; dat het eerste toetsingscriterium, bij stilzwijgen van de wet op de wateringen en het ontbreken van enig ‘kader’ in deze wet, weinig of niets inhoudelijks kan bijbrengen, waarbij meteen moet worden gezegd dat de Algemene Vergadering zich laat inspireren door ‘kaders’ inzake personeelsaangelegenheden, die gelden voor andere besturen en waarmee ook ons college mag rekening houden;

dat het tweede toetsingscriterium, het algemeen belang, ook het belang van het bestuur van de watering zelf omvat, namelijk of de beslissing van de Algemene Vergadering een beslissing is van behoorlijk en goed bestuur, dat dit toetsingscriterium tevens de controle op de discretionaire bevoegdheid van de Algemene Vergadering behelst;

dat de vraag, die ons college zich in dat verband moet stellen is, wat als redelijk kan worden beschouwd inzake verloning van de ontvanger-griffier rekening houdend met de wettelijke en praktische noodwendigheden van een watering,

dat ons college volgende gegevens in aanmerking heeft genomen : de verloning op A-niveau in het licht van het arrest van de Raad van State, de grootte van de polder in oppervlakte, het aantal ingelanden, de werklust/ het takenpakket met inbegrip van het aantal medewerkers waaraan leiding wordt gegeven;

Overwegende dat ons college van oordeel is dat een verloning op A-niveau voor polders en wateringen met enige omvang, gelet op het verzwaard takenpakket zeker verantwoord is;

dat de watering De Burggravenstroom, met een oppervlakte van 11.600 ha en 17.445 ingelanden hieraan beantwoordt;

dat een wedde op A-niveau voor het overige in de lijn ligt van wat recent door ons college is goedgekeurd voor polders van vergelijkbare grootte;

dat met een aanvangssalarisschaal A een ontvanger-griffier van een polder of watering in Oost-Vlaanderen bezoldigd wordt op basis van de hoogste schaal die zowel in het verleden als recent gehanteerd werd in het kader van het goedkeuringstoezicht;

Overwegende dat, in deze gedachtengang en in functie van gewijzigde regelgeving, een doorschaling in de functionele loopbaan na redelijk tijdsverloop en mits gunstige evaluatie eveneens kan aanvaard worden, wel te verstaan met een aanvangssalarisschaal A en in dezelfde schaal; dat sinds 2007 er een kader bestaat inzake weddeschalen voor lokale besturen; dat *in casu* de weddeschalen van het Vlaams personeel werden toegepast;

Overwegende dat wordt vastgesteld dat de aanvangsschaal niet wordt vastgesteld op de aanvangsschaal van niveau A;

dat, in hoofdorde, de Algemene Vergadering niet specifiek motiveert waarom ze meent meteen de schaal A113 te moeten toepassen;

dat het niet tot de taak van de toezichthoudende overheid behoort naar het motief van de beslissing op zoek te gaan;

dat, in ondergeschikte orde, op basis van de actualisatie, waarbij grotendeels vroegere documenten opnieuw werden ingebracht, het vermoeden zou kunnen rijzen dat het behalen van het gespecialiseerd universitair diploma aan de grondslag ligt;

dat, indien dit zo zou zijn, dit gegeven het toepassen van de salarisschaal A113 in redelijkheid niet kan verantwoorden;

dat om die reden de beslissing van de Algemene Vergadering het algemeen belang schendt;

Overwegende verder dat meteen de sprong naar de weddeschaal A211 wordt gemaakt; dat op de dag van vandaag, wanneer de wedde zou worden goedgekeurd, de ontvanger-griffier zich in de weddeschaal A212 zou bevinden; dat, in hoofdorde, ook hier moet worden vastgesteld dat de Algemene Vergadering deze weddeschaalsprong naar een andere schaal niet motiveert;

dat, in ondergeschikte orde, de samenlezing van een aantal eerder voorgelegde documenten, die in het kader van de actualisatie opnieuw werden ingebracht, tot de conclusie leidt dat de Algemene Vergadering blijkbaar van oordeel is dat de functie van ontvanger-griffier vergelijkbaar is met de functie -van een gemeentesecretaris en van een gemeenteontvanger, vermits de ontvanger-griffier beide functies verenigt met als gevolg dat de weddeschaal op dat niveau moet worden vastgesteld;

Overwegende, met voornoemd gegeven als uitgangspunt, dat de weddeschaal A212, bij vergelijking van de minimum-en maximumschaal, ons college neemt als vergelijking niet de kosten per ingelande, vermits de uitkomst hiervan varieert volgens het aantal ingelanden en gunstig is voor wateringen met een groter aantal ingelanden - hoger is dan de weddeschaal van een gemeentesecretaris of- ontvanger van een gemeente van 15.000 tot 20.000 inwoners;

Overwegende dat de beslissing van de Algemene Vergadering op dit punt eveneens niet in redelijkheid kan verantwoord worden en om die reden het algemeen belang schendt;

dat de functie van ontvanger-griffier immers naar taakinhoud niet vergelijkbaar is met de functie van een gemeentesecretaris of een gemeenteontvanger;

dat de gemeente alles regelt wat van gemeentelijk belang is; dat de watering daarentegen een welomschreven en beperkter bevoegdheid heeft;

dat verder de opdracht en de taakomschrijving van zowel gemeenteontvanger als gemeentesecretaris veel breder zijn dan deze van de ontvanger-griffier van een watering;

dat de watering zich derhalve ten onrechte spiegelt aan deze graden wegens een gebrek aan inhoudelijke vergelijkbaarheid.”

IV. Samenhang

5. Het voorwerp van de beide beroepen is identiek en de middelen stemmen nagenoeg letterlijk overeen. Er is bijgevolg reden om de beroepen in het belang van een goede rechtsbedeling te voegen.

V. Ontvankelijkheid

A. In de zaak A. 205.181

Standpunt van de partijen

6. In zijn verzoekschrift motiveert Dirk Van den Hauwe zijn belang hierdoor dat de bestreden beslissing betrekking heeft op zijn wedde en dat hij “een evident belang” heeft bij het bestrijden van de niet-goedkeuring van zijn weddeaanpassing door de deputatie. Hij voegt er aan toe:

“De verzoekende partij loopt bovendien het risico te worden geconfronteerd met een terugvordering van het verschil tussen bestaande weddenschaal en de niet-goedgekeurde weddeschaal.”

7. Volgens de verwerende partij laat de formulering van het belang “in samenlezing met de *passus* betreffende het risico van terugvordering van wedde” “nuttig de conclusie toe dat de verzoeker in wezen de erkenning van een subjectief recht nastreeft”.

Daarenboven kan het volgens haar, gelet op de verwijzing naar het risico van terugvordering, niet anders dan dat verzoeker op dit ogenblik een andere wedde geniet dan degene die door de deputatie werd goedgekeurd. Het doet het probleem rijzen van de onwettigheid van zijn belang “nu de verzoeker betaald wordt op basis van een niet-goedgekeurde weddeschaal”.

Bespreking

8. Met de bestreden beslissing onthoudt de deputatie haar goedkeuring aan de vaststelling van de salarisschaalregeling waarmee de watering De Burggravenstroom ten behoeve van haar ontvanger-griffier – welke functie door verzoeker wordt uitgeoefend – wil voorzien in een remuneratie die meer aan zijn taken en verantwoordelijkheden tegemoet komt.

Verzoeker argumenteert terecht dat hij een evident belang erbij heeft om die administratieve rechtshandeling van de deputatie met een annulatieberoep te bestrijden. Hij streeft met dit beroep niet de erkenning van een subjectief recht na. De Raad van State is bevoegd.

De toevoeging die verzoeker ten overvloede deed in verband met een eventueel risico tot terugbetaling van wedde, verandert daar niets aan. Hetzelfde geldt voor de op die overtollige toevoeging gebaseerde exceptie(s).

9. De excepties worden verworpen.

Standpunt van de verwerende partij

10. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord tegen dat de machtiging van de gouverneur voor het rechtsgeding ontbreekt. Het zou een verzuim zijn dat niet meer kan worden goedge maakt.

11. In de laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat de machtiging van de gouverneur “die ondertussen verkregen werd”, geen juridisch gevolg kan sorteren. Voor het eerst doet de verwerende partij ook gelden dat niet de machtiging van de algemene vergadering van de watering wordt bijgebracht.

Bespreking

12. Overeenkomstig artikel 45 van de wet van 5 juli 1956 ‘betreffende de watering en de wateringen’ treedt de voorzitter in rechte op voor de watering “na daartoe gemachtigd te zijn door de algemene vergadering en door de gouverneur voor andere rechtsgedingen als eiser dan de bezitsvorderingen en de vorderingen in kortgeding”.

Destijds voorzag artikel 270 van de nieuwe gemeentewet in een vergelijkbare machtigingsvereiste (door de gemeenteraad) voor de gemeenten. Naar analogie met de wijze waarop deze vereiste werd opgevat, wordt ook te dezen aanvaard dat de machtigingen van de algemene vergadering en de gouverneur kunnen worden voorgelegd tot aan de sluiting van het debat.

13. De watering De Burggravenstroom heeft hieraan voldaan door vóór de sluiting van het debat de machtiging van 19 april 2013 van de algemene vergadering en de machtiging van 24 juni 2014 van de gouverneur bij te brengen.

14. De exceptie wordt verworpen.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Vooraf

15. Volgens de verwerende partij heeft de onontvankelijkheid van de vordering tot nietigverklaring van de watering De Burggravenstroom “noodzakelijk gevolgen voor de ontvankelijkheid van de middelen van [Dirk Van den Hauwe]”. Waar de vordering van de watering tegen het niet-goedkeuringsbesluit van de deputatie onontvankelijk is, “[kan] de vordering niet meer binnen de rechtsmacht van uw Raad [...] gebracht worden, ook niet onrechtstreeks via de middelen die door [Dirk Van den Hauwe] worden aangevoerd”.

16. De tegenwerping is gebaseerd op de foutieve premisse dat het beroep van de watering De Burggravenstroom onontvankelijk is. Dirk Van den Hauwe komt niet in de plaats van deze watering tegen het niet-goedkeuringsbesluit op, maar sámen met haar.

B. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

17. In hun verzoekschriften voeren de verzoekers in een eerste middel aan dat de aangevochten beslissing niet de datum vermeldt waarop ze is genomen, dat die datumvermelding een substantieel gegeven is en dat een beslissing waarvan de schriftelijke neerslag niet gedateerd is onmogelijk volwaardig kan worden genoemd “vermits het bestaan en het treffen ervan niet kan worden achterhaald”.

Beoordeling

18. In zijn laatste memorie deelt Dirk Van den Hauwe mee niet meer in het middel te volharden. In zoverre moet er geen uitspraak meer over gedaan worden.

19. In zoverre het middel van de watering De Burggravenstroom uitgaat, blijkt uit de notulen van de deputatie van de zitting van 5 april 2012 dat de bestreden niet-goedkeuringsbeslissing op die dag werd genomen. Dit wordt niet betwist.

De beslissing bestaat en haar datum is bekend.

De niet-vermelding van de datum op het afschrift dat aan de verzoekers ter kennis werd gebracht, brengt niet de onwettigheid van de beslissing zelf mee.

Overigens betwist de watering evenmin dat, zoals in het auditorsverslag wordt opgemerkt, de gewraakte tekortkoming haar niet heeft geschaad.

Het eerste middel wordt verworpen.

C. Tweede middel

Standpunt van de partijen

20.1. De verzoekers voeren in een tweede middel de schending aan van onder meer de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, het zorgvuldigheidsbeginsel, het materiële motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

20.2. In zijn verzoekschrift benadrukt Dirk Van den Hauwe en houdt hij niet op te herhalen dat de deputatie uit het oog verliest dat de salarisschaal van de ontvanger-griffier is vastgesteld op 50 %. Het is nochtans een essentieel gegeven “dat de algemene vergadering van de watering ervoor heeft geopteerd om haar ontvanger-griffier slechts voor de functie aan te werven met als salarisschaal 50% van [de weddeschalen A113 - A211 - A212]. Evenwel is de functie en zijn de arbeidstaken gelijkaardig aan de andere polders en wateringen en is het takenpakket nog verzaamd door extra toegewezen taken door het bestuur van de watering. Deze extra toegewezen taken zijn eveneens onderdeel van de goedgekeurde salarisschaal[.] Dergelijke bijkomende taken worden bij de meeste polders en wateringen niet extra toegewezen bovenop de wettelijke taken van de ontvanger-griffier zoals beschreven in de Wateringwet”.

De watering De Burggravenstroom heeft louter gebruik gemaakt van de weddeschalen van de Vlaamse overheid bij gebrek aan weddeschalen bij de polders en wateringen voor de bepalingen van een eigen salarisschaal voor haar ontvanger-griffier. De verwerende partij weet, aldus Dirk Van den Hauwe, waarom de watering deze weddeschaal heeft vastgesteld zoals zij deed:

“Wanneer de specialiteits- en scholingsgraad van sommige medewerkers een weddeschaal in niveau A en op basis van de bestaande anciënniteit of ervaring de schaal hoger dan de aanvangsschaal noodzakelijk maakt, zou het volkomen onlogisch en onwerkbaar zijn indien de wedde die door de leidinggevende wordt genoten lager is dan deze van de ambtenaar die hiërarchisch aan deze leidinggevende ondergeschikt is.

Het is belangrijk dat het wateringbestuur zich kan moderniseren en aanpassen aan de steeds hogere eisen die gesteld worden. Het moet aldus mogelijk zijn met respect voor de hiërarchische verhoudingen ervaren gekwalificeerde universitaire personeelsleden aan te werven op A111 - A112 - A113 schalen.”

Voor de vaststelling van een eigen weddeschaal voor het ambt van ontvanger-griffier verwijst de algemene vergadering naar de bijkomende taken en verantwoordelijkheden. Waarom het behalen van het gespecialiseerd universitair diploma niet in redelijkheid de toepassing van de salarisschaal A113 kan verantwoorden, wordt in de formele motivering van de bestreden beslissing niet toegelicht. Ook heeft de algemene vergadering nooit beweerd dat een

inhoudelijke vergelijking moet worden gemaakt tussen de functie van ontvanger-griffier en die van gemeentesecretaris of gemeenteontvanger. Het enige wat daaromtrent in de verklarende documenten is terug te vinden, houdt verband met het principe van de vlakke loopbaan in oppositie tot de functionele loopbaan.

20.3. De watering De Burggravenstroom voert in haar verzoekschrift een identieke argumentatie aan:

- De salarisschaal is slechts 50 % van A113 en niet 100 % van A113. Het gaat om een bewuste keuze die een niet onbelangrijk financieel voordeel oplevert en waarmee meteen is aangetoond dat op die manier het algemeen belang zeker wordt gediend. De ontvanger-griffier is ertoe gehouden zijn wettelijk vastgelegde takenpakket uit te voeren onafhankelijk van de salarisbreuk/schaal.
- Het wordt niet toegelicht waarom het gespecialiseerd universitair diploma van de ontvanger-griffier niet in redelijkheid de toegekende salarisschaal kan verantwoorden.
- De watering De Burggravenstroom heeft een eigen weddeschaal opgesteld. De kaders, sectorale akkoorden en voorwaarden van een functionele loopbaan bij andere besturen zijn niet van toepassing op deze vlakke loopbaan. Het wateringbestuur is autonoom bevoegd om een eigen weddeschaal en loopbaan op te stellen. De hypothese dat de algemene vergadering blijkbaar van oordeel is dat de functie van ontvanger-griffier vergelijkbaar is met de functie van een gemeentesecretaris en gemeenteontvanger, is door de verwerende partij zelf gecreëerd en allerminst correct. De watering is zich ervan bewust dat de invulling van de taken van een ontvanger-griffier grotendeels van een andere aard is dan die van een gemeentesecretaris of een gemeenteontvanger.

21.1. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het verzoekschrift van Dirk Van den Hauwe in de eerste plaats dat hij de motieven van de bestreden beslissing voldoende kent, dat die motieven voldoende uitgebreid zijn en dat niet uit het oog mag worden verloren dat het besluit van de algemene vergadering van 18 maart 1999 zelf specifieke motivering mist.

De deputatie meent in het bestreden besluit helder uiteengezet te hebben dat haar bezwaar het gebrek aan specifieke motivering betreft voor het feit dat niet voor de aanvangsschaal van het A-niveau is gekozen en voor “de sprong” naar de weddeschaal A211. Verzoekers argumentatie dat de deputatie had moeten uitgaan van een verloning op basis van een prestatiebreuk van 50 % is “juridisch niet steekhoudend”. Bij de beoordeling van het redelijk karakter van een weddeschaal moet steeds worden uitgegaan van de schalen bij voltijdse tewerkstelling. Weddeschalen zijn immers gekoppeld aan taakinhoud op zich en staan los van de prestatiebreuk. Ook de algemene vergadering van de watering De Burgravenstroom heeft van de voltijdse weddeschalen gebruik gemaakt.

De uiteenzetting dat het onlogisch en onwerkbaar zou zijn indien de wedde die door de leidinggevende wordt genoten lager is dan die van de ambtenaar die hiërarchisch aan deze leidinggevende is ondergeschikt, is een ander gegeven dan het aantal medewerkers waaraan leiding wordt gegeven.

In het kader van het goedkeuringstoezicht moet de deputatie beoordelen of het dossier dat door de watering wordt voorgelegd het aan goedkeuring onderworpen besluit in de feiten en in rechte kan dragen. Het kan de deputatie niet worden verweten dat zij dit onderzocht heeft en dat zij hypothesen heeft geformuleerd. Het getuigt net van zorgvuldigheid en hoe dan ook is de niet-goedkeuring in eerste instantie terug te voeren tot een gebrek aan specifieke motivering in hoofde van de algemene vergadering van de watering.

Uit de context blijkt duidelijk genoeg waarom een gespecialiseerd universitair diploma de weddeschaal A113 niet kan verantwoorden: “het betreft niet de aanvangsschaal in niveau A, niveau dat inzake *human resources* bij de overheid wordt verbonden aan een universitair diploma. Een bijkomende motivering was dus niet nodig”.

Wat de vergelijking met de functies van gemeentesecretaris en gemeenteontvanger betreft, zijn er in het kader van de gevraagde actualisering in december 2011 drie documenten aan de deputatie aangeleverd waarin de

vergelijkbaarheid met de functie van de gemeenteontvanger en gemeentesecretaris expliciet voorkomt. Het gaat om het verslag van de algemene vergaderingen van 30 maart 2005 en van 29 maart 2006, en om een niet-gelimiteerde lijst van de taken.

21.2. Ook in de memorie van antwoord ten aanzien van het verzoekschrift van de watering De Burggravenstroom antwoordt de verwerende partij in de eerste plaats dat verzoekster voldoende de motieven kent waarom de deputatie heeft gemeend haar goedkeuring te moeten onthouden. Voorts betoogt zij eveneens dat bij de beoordeling van het redelijk karakter van een weddeschaal steeds moet worden uitgegaan van de schalen bij voltijdse tewerkstelling. Er moet altijd worden uitgegaan van weddeschalen aan 100 %.

Naar de mening van de deputatie had verzoekster “haar besluit specifiek moeten motiveren en uit de veelheid van argumenten deze onomstotelijk [...] naar voor schuiven die de schaal A113 konden verantwoorden”. Het verzuim daartoe kan niet *post factum* worden goedge maakt door de reden in het verzoekschrift aan te geven, namelijk “dat de ontvanger-griffier noodzakelijk meer moet verdienen dan zijn personeel, nu het in het kader van het moderniseren en het aanpassen aan de hogere eisen noodzakelijk is gespecialiseerd personeel aan te trekken op niveau A”.

De watering De Burggravenstroom geeft aan dat zij afstand neemt van de vergelijking van de functie van ontvanger-griffier met de functie van gemeenteontvanger en gemeentesecretaris, maar zij “kan in redelijkheid niet voorhouden dat ze voornoemde vergelijking niet heeft willen maken”.

22.1. In zijn memorie van wederantwoord dupliceert Dirk Van den Hauwe dat voor het eerst in de memorie van antwoord wordt verantwoord waarom geen rekening wordt gehouden met de salarisbreuk van 50 %. Volgens hem kan de verwerende partij niet betwisten dat rekening houden met die salarisbreuk op geen enkele wijze afbreuk doet aan het algemeen belang en het belang van de watering. Een deeltijds betaalde betrekking als ontvanger-

griffier is ten andere geenszins de uitzondering. Een weddeschaal is gekoppeld aan de taakhoud, maar dit verhindert op geen enkele wijze dat wordt rekening gehouden met een salarisbreuk. Het gaat om een bewuste keuze die voor de watering een niet onbelangrijk financieel voordeel oplevert. Het algemeen belang wordt erdoor gediend.

Voorts kan de verwerende partij, aldus Dirk Van den Hauwe, niet ernstig betwisten “dat het volkomen onlogisch en onwerkbaar is indien de wedde die door de leidinggevende wordt genoten lager is dan deze van de ambtenaar die hiërarchisch aan deze leidinggevende ondergeschikt is”. Ten slotte is in het voorliggende dossier niet de vergelijking gemaakt met de functies van een gemeentesecretaris en -ontvanger, “zodat de deputatie de watering De Burggravenstroom evenmin vermeende zienswijzen mag toedichten”.

22.2. In haar memorie van wederantwoord dupliceert de watering De Burggravenstroom dat zij wel degelijk in de beslissing van 18 maart 1999 heeft uiteengezet wat haar ertoe heeft gebracht. Bovendien is de situatie nadien zeer nauwgezet geactualiseerd geworden in een brief van 5 december 2011, met bijlagen. Als bepaalde ter actualisering verstrekte informatie onvolledig of ontoereikend zou zijn geweest, stond het de verwerende partij vrij daaromtrent verduidelijkingen te vragen.

Voor het eerst in de memorie van antwoord geeft de verwerende partij een antwoord op de vraag waarom zij weigert rekening te houden met de prestatiebreuk van 50 %. Die verklaring moest in de aangevochten beslissing zijn gegeven. Daarenboven voldoet ze niet “nu immers verwerende partij stelselmatig het gegeven uit de weg gaat dat de afweging van de algemene vergadering van verzoekster werd gemaakt op grond van motieven die te maken hebben met het algemeen belang en het belang van de Watering”.

Nog volgens de watering De Burggravenstroom begreep de verwerende partij zeer goed waarom meteen de weddeschaal A113 werd gebruikt: in de geactualiseerde gegevens die met brief van 5 december 2011 zijn

meegedeeld wordt gerefereerd aan de verantwoordelijkheid van de ontvanger-griffier over de werknemers en de hiërarchische relatie die hieruit noodgedwongen voortvloeit.

“De essentie is en blijft”, besluit de watering, “dat verweerster bewust blind is voor het feit dat de algemene vergadering van verzoekster ervoor heeft geopteerd om haar ontvanger-griffier slechts voor de functie aan te werven met een 50%-salarisschaal van de vernoemde weddeschalen.”

23. In de laatste memorie ten aanzien van Dirk Van den Hauwe verduidelijkt de verwerende partij nog dat het behalen van het aanvullende universitaire diploma “Gespecialiseerde aanvullende studies in de milieuwetenschappen en -technologieën” wel de keuze voor de hogere weddeschaal A113 zou kunnen rechtvaardigen “indien het bezit van een specifiek diploma een wervingsvereiste zou geweest zijn, wat niet het geval is”.

Beoordeling

24. Volgens artikel 51 van de wet van 5 juli 1956 ‘betreffende de watering’ stelt de algemene vergadering de wedde van de ontvanger-griffier vast, die door de bestendige deputatie moet goedgekeurd worden.

De vigerende regelgeving laat de watering in zake die vaststelling een ruime autonomie.

Met haar goedkeuring verklaart de deputatie, in voorkomend geval, dat het besluit van de watering uitwerking mag hebben omdat het noch de wet schendt, noch het algemeen belang schaadt.

25. Te dezen heeft de deputatie op 5 april 2012 haar goedkeuring aan de beslissing van de algemene vergadering van 18 maart 1999 tot vaststelling van de salarisschaalregeling van de ontvanger-griffier onthouden, wegens schending van het algemeen belang.

Die conclusie moet het resultaat zijn van een zorgvuldig onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak. Om te voldoen aan de formelemotiveringsvereiste, moet de deputatie voorts in haar beslissing zelf genoegzaam laten verstaan wat de, uit dat onderzoek voortgekomen, motieven zijn die haar tot de niet-goedkeuring hebben gebracht. De merites van de formele motivering zijn des te strenger te beoordelen wanneer het, zoals te dezen, om een tweede niet-goedkeuringsbesluit gaat, nadat een eerste niet-goedkeuring door de Raad van State vernietigd werd bij gemis aan deugdelijke motieven.

26. Na uiteengezet te hebben wat volgens haar als een redelijke verloning van de ontvanger-griffier kan worden beschouwd, stelt de verwerende partij vast dat de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom de aanvangsschaal voor de ontvanger-griffier niet heeft vastgesteld op de aanvangsschaal van niveau A en dat zij vervolgens in een sprong naar een andere weddeschaal voorziet.

De deputatie verantwoordt de aangevochten niet-goedkeuring in de eerste plaats doordat noch de keuze voor de aanvangsschaal A113, noch de sprong naar de weddeschaal A211 en A212 specifiek gemotiveerd worden.

27. Als zodanig is daarmee niet gezegd noch aangetoond dat de vaststelling van de weddeschalen waartoe de watering overging, het algemeen belang schendt. Kennelijk sluit de deputatie niet uit dat een dergelijke motivering wel mogelijk is en dat een afwijking van wat zij zelf als een redelijke verloning vooropstelde niet noodzakelijk een schending van het algemeen belang inhoudt.

Langs de ene kant suggereert zodoende de deputatie dat de vastgestelde weddeschalen het algemeen belang schenden zoals dat volgens haar moest zijn opgevat. Langs de andere kant echter zegt zij formeel alleen maar dat voor haar niet de redenen zijn gebleken waarom het algemeen belang niet geschonden zou zijn.

Zo een onbestemde, ambigue argumentatie vermag geen deugdelijk motief op te leveren ter verantwoording van de bestreden niet-goedkeuring op basis van een schending van het algemeen belang.

28. Ze vermag dat des te minder omdat de watering De Burggravenstroom wel degelijk motieven ter verantwoording van de wedde-aanpassing aanvoerde en die motieven niet de aandacht hebben gekregen die ze verdienen.

Bij gebrek aan een uitgewerkt kader en weddeschalen voor de watering heeft de algemene vergadering van de watering op 18 maart 1999 zelf een eigen weddeschaal op basis van een vlakke loopbaan voor de ontvanger-griffier opgesteld, daarvoor gebruik makend van A-schalen van de Vlaamse overheid. Zij hield hierbij rekening met het leidinggevende karakter van de functie, de verantwoordelijkheid van de ontvanger-griffier en zijn taken, die naast de wettelijke ook niet-wettelijke omvatten en soms nacht-, avond- en weekendwerk inhouden. Een cruciaal element ten gunste van de vastgestelde weddeschalen blijkt te zijn wat in het verzoekschrift van de watering De Burggravenstroom wordt genoemd: “de grote prestatie-efficiëntie / druk in relatie met de lage reële brutowedde en salarisbreuk aan 50 % toegepast in vergelijking met andere grotere Polders en Wateringen in Oost-Vlaanderen en Vlaanderen”.

Zoals hierna *sub* nrs. 33 en 34 zal blijken, is de verwerende partij alleszins aan dat laatste, in de zienswijze van de watering De Burggravenstroom essentieel, gegeven voorbijgegaan.

29. Ondergeschikt oppert de verwerende partij in verband met een vastgestelde aanvangsschaal A113 dat als daaraan “het behalen van het gespecialiseerd universitair diploma” – begrijp het diploma “Gespecialiseerde aanvullende studies in de milieuwetenschappen en -technologieën” – ten grondslag ligt, dit de salarisschaal A113 “in redelijkheid niet kan verantwoorden”.

Waarom dat zo is, wordt ten onrechte niet toegelicht.

Niet wordt bijgevalen dat, zoals de verwerende partij in haar memorie van antwoord in de zaak A. 205.181 beweert, als reden daarvoor duidelijk genoeg uit de context zou blijken dat salarisschaal A113 nu eenmaal “niet de aanvangsschaal in niveau A [is], niveau dat inzake *human resources* wordt verbonden aan een universitair diploma”.

Ten andere heet het in de laatste memorie van de verwerende partij in de zaak A. 205.181 al aanzienlijk anders en genuanceerder, en luidt het daar dat het “aanvullend universitair diploma ‘Gespecialiseerde aanvullende studies in de milieuwetenschappen en -technologieën’”, waarover Dirk Van den Hauwe beschikt, toch een hogere weddeschaal kan rechtvaardigen, zij het dat dan het bezit van het diploma een wervingsvereiste moest zijn geweest.

30. Ook de overweging in ondergeschikte orde dat blijkbaar de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom heeft gemeend zich voor de weddeschaal van de ontvanger-griffier te moeten spiegelen aan de weddeschaal van een gemeentesecretaris of -ontvanger, ofschoon er een gebrek aan inhoudelijke vergelijkbaarheid is, kan niet overtuigen.

Pas voor het eerst in haar memories van antwoord geeft de verwerende partij aan op grond van welke “eerder voorgelegde documenten” precies zij tot haar opvatting is gekomen. Het blijkt te gaan om (passussen in) bijlagen bij de brief van 5 december 2011 waarmee de watering De Burggravenstroom aan de deputatie “gevraagde actualisatie” bezorgde.

Bovendien volgt de Raad van State niet de interpretatie die de verwerende partij aan de betrokken *passussen* geeft.

31. In een eerste *passus*, waaraan de verwerende partij refereert, wordt wezenlijk alleen gezegd dat de ontvanger-griffier net als een gemeente- en OCMW-secretaris “een wettelijke, een enige en de hoogste functie” binnen een

watering is en niet kan bevorderen, zodat een samengevoegde en doorlopende weddeschaal aangewezen is.

Een tweede *passus* vermeldt dat het profiel en de taken van de wettelijke graad van ontvanger-griffier zijn opgesteld “op basis van functiebeschrijvingen voor de vergelijkbare wettelijke graden van OCMW- en gemeentesecretaris en gemeenteontvanger wegens gebrek aan een uitgewerkte functiebeschrijving voor ontvanger-griffiers”. Waarna twee bladzijden lang het opgestelde profiel en de taken volgen, die volledig op de werking van de watering en de ontvanger-griffier zijn toegesneden, zonder enige verwijzing naar de taken van de gemeentesecretaris of -ontvanger.

In een derde en laatste *passus* wordt essentieel betoogd dat de griffier-ontvanger betrokken is bij alle taken van de actoren bij de watering en dat hij als zodanig de taken verenigt “van ontvanger (cfr. de gemeenteontvanger) en secretaris (cfr. gemeentesecretaris) en [...] hoofd van de technische dienst”.

Naar het oordeel van de Raad van State doet de verwerende partij de watering onrecht door uit deze enkele *passussen* te concluderen dat de algemene vergadering “blijkbaar” pretendeert dat de functie van ontvanger-griffier zich laat vergelijken met die van gemeentesecretaris en gemeenteontvanger en door de watering toe te schrijven dat het vanwege die gepretendeerde vergelijkbaarheid is dat zij tot de vastgestelde weddeschaal is gekomen.

32. Waar de verzoekers in hun verzoekschriften argumenteren dat de vastgestelde weddeschaal hierdoor verantwoord wordt dat vanwege de hiërarchische verhoudingen de wedde van de griffier-ontvanger hoger dient te zijn dan die van de ervaren, gekwalificeerde universitaire personeelsleden die de watering moet kunnen aanwerven, laten zij een argument gelden dat zij niet eerder aanvoerden. Ten onrechte doen zij het voorkomen dat de verwerende partij dat argument kent en dit in de bestreden beslissing ook tot uiting brengt.

In de bestreden beslissing zegt de deputatie in dit verband alleen dat zij onder meer “de werklust/het takenpakket met inbegrip van het aantal medewerkers waaraan leiding wordt gegeven” in aanmerking heeft genomen, waaromtrent de watering De Burggravenstroom in haar brief van 5 december 2011, met de bijlagen, deed gelden dat zij zes personeelsleden telt over wie de ontvanger-griffier de dagelijkse leiding heeft, namelijk een administratief bediende (deeltijds), een technisch toezichter-adviseur, twee arbeiders, een kraanman en een pompist.

Zoals de deputatie in de memories van antwoord echter opmerkt, is het aantal medewerkers waaraan leiding wordt gegeven “naar de aard een ander gegeven” dan “dat een leidinggevende met universitair geschoolden onder zich meer moet verdienen dan deze onderschikten”.

Dat de verwerende partij met dat laatste motief bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening hield, kan haar dan ook niet kwalijk worden genomen.

33. Anders is het wat het – in de woorden van de verzoekers – “essentieel gegeven” betreft dat de salarisbreuk van de ontvanger-griffier op 50 % is vastgesteld. Dit gegeven is door de watering De Burggravenstroom onbetwistbaar als zeer prominent naar voor geschoven in de meer vermelde brief van 5 december 2011, om te verklaren dat finaal “de kostprijs per ingelande en per ha de laagste is in Oost-Vlaanderen”:

“Ook hier is in vergelijking met de andere Polders en Wateringen in Oost-Vlaanderen en de andere provincies de salarisbreuk van 50% zeer laag en de reële kostprijs op basis van 50% van een salarisschaal laag gehouden voor de ingelande belastingsplichtigen waardoor de kostprijs per ingelande en per ha de laagste is in Oost-Vlaanderen (zie bijlagen). Ook hier is de gezamenlijke verloning voor de wettelijke taken en de bijkomende taken gelimiteerd tot een maximum nl. 50% van A212. Deze gezamenlijke verloning op basis van 50% samen is zeer laag in vergelijking met andere polders en wateringen rekening houdend dat de meeste ontvanger-griffiers geen of veel beperktere bijkomende taken uitoefenen en dit in oppervlakte de 2e grootste polder / watering is in Oost-Vlaanderen en de grootste watering van gans Vlaanderen (zie vergelijking in bijlage). Vanzelfsprekend is de uit te voeren werkhoeveelheid niet evenredig met de

salarisbreuk / weddecoëfficiënt en dus niet de helft minder dan een 100% uit te betalen salarisbreuk door het laaghouden (halveren in de Watering de Burggravenstroom) door het bestuur van de uit te betalen salarisbreuk. De werkhoeveelheid wordt vanzelfsprekend niet bepaald door de salarisbreuk / weddecoëfficiënt maar door de oppervlakte, aantal ingelanden, aantal belastingsplichtigen, aantal km officiële waterlopen, aantal pompgemalen en kunstwerken, het groenbeheer en patrimonium, het aantal bijkomende taken. Verstedelijking, industrialisering, natuurgebieden en kwetsbare gebieden, ankerplaatsen, ... geven bijkomende werklast.

[...]

Tengevolge het laag houden van de salarisbreuk wordt eveneens de prestatiedruk, en prestatieefficiëntie verhoogd naar de ontvanger-griffier om al de hem toegewezen taken uit te voeren. Vanzelfsprekend zijn daartoe deskundigheid, ervaring, inzet en de nodige competenties vereist van de ontvanger-griffier. Deze extra inspanningen, inzet, extra competenties, ervaring, flexibiliteit, permanente bereikbaarheid, de zwaarteweging (o.a. in vergelijking met andere polders en wateringen), de geringe salarisbreuk, de reële verloning, het avond-, nacht- en weekendwerk, de bijkomende taken opgelegd door het bestuur alsook de nog steeds zeer lage last per ha en per ingelande in vergelijking met andere polders en wateringen, zijn de onderliggende motivatie van de watering om deze beslissing te nemen mede omdat zij wettelijk is en het algemeen belang niet schaadt (zie ook uitspraak Raad van State). De kostprijs per ha en per ingelande belasfingsplichtige blijft nog laagst in vergelijking met andere polders en wateringen (zie bijlage). Dit laatste bevestigt dat deze beslissing het algemeen belang en het belang van de betalende belanghebbende ingelanden niet schaadt.”

Aan de argumentatie wordt in het aangevochten niet-goedkeuringsbesluit geen woord besteed. Uit niets blijkt dat de verwerende partij er bij het nemen van dat besluit de vereiste aandacht aan gegeven heeft.

34. Naar in de memories van antwoord wordt beweerd, is de argumentatie “juridisch niet steekhoudend” omdat weddeschalen gekoppeld zijn aan taakinhoud op zich en losstaan van de prestatiebreuk.

Dit volstaat niet ter weerlegging. Niet alleen moest het motief, indien het effectief bij het nemen van de bestreden beslissing zou hebben voorgezeten, in de formele motivering van de niet-goedkeuring zijn opgenomen. Bovendien doet het inhoudelijke vragen rijzen.

De deputatie heeft haar goedkeuring immers niet geweigerd vanwege de juridische gebreken van het besluit van de watering De

Burggravenstroom van 18 maart 1999 of van de motieven ervoor. Zij deed dat integendeel omdat de wedde van ontvanger-griffier het algemeen belang schendt en de deputatie de watering inzonderheid ervoor wil behoeden dat zij ten gunste van de ontvanger-griffier in een onredelijke, want te hoge, verloning voorziet ten opzichte van de verloning die “recent door [de deputatie] is goedgekeurd voor polders van vergelijkbare grootte” of ten opzichte van een gemeentesecretaris of gemeenteontvanger.

Juist in dat concrete, specifieke licht was het voor de deputatie des te meer zaak om in de bestreden beslissing nader te motiveren waarom, als dat haar zienswijze was, er bij de beoordeling van het redelijk karakter van de weddeschaal geen rekening mocht of moest worden gehouden met het argument van de watering dat “de weddeschaal wordt beperkt door de breuk van 50 % hierop toe te passen waardoor de brutowedde voor de grootte van deze watering nog laag werd gehouden en slechts de helft bedraagt van de andere middelgrote en grotere wateringen”.

35. Uit al wat voorgaat, volgt dat het tweede middel gegrond is.

36. De hierna op grond van dit middel uit te spreken vernietiging zal tot gevolg hebben dat de deputatie zich voor de derde keer geplaatst ziet voor de uitoefening van haar goedkeuringstoezicht ten aanzien van de beslissing van 18 maart 1999 van de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom.

Reeds twee keer is haar niet-goedkeuring gebleken op onvoldoende geëxpliciteerde of onvoldoende deugdelijke redenen gebaseerd te zijn. Gelet op deze voorgeschiedenis wordt aangenomen dat wanneer ook een eventueel derde niet-goedkeuringsbesluit niet de toets aan de formele- en de materiële motiveringsverplichting zou doorstaan, dit in voorkomend geval noodzakelijk zou uitwijzen dat de deputatie geen afdoende redenen heeft om nog de beslissing van 18 maart 1999 haar goedkeuring te onthouden en dat zij met

andere woorden, in die omstandigheden, logischerwijze en finaal er toe gehouden is deze beslissing goed te keuren.

BESLISSING

- 1. De zaken A. 205.181/X-15.905 en A. 205.199/X-15.908 worden gevoegd.**
- 2. De Raad van State vernietigt het besluit van de deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 5 april 2012 waarbij de beslissing van de algemene vergadering van de watering De Burggravenstroom van 18 maart 1999 tot vaststelling van de salarisschaalregeling van de ontvanger-griffier niet wordt goedgekeurd.**
- 3. 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 twaalf mei 2015, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Johan Lust