

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 70.605 van 9 januari 1998

A. 63.373/VIII-599
(voorheen VI-12.468)

In zake : **KESTELOOT** Marie-Bernadette,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Marie-Anne KREMER, advocaat,
Emile Duraylaan 64/9
1050 Brussel,

tegen :

de Franse Gemeenschap,
vertegenwoordigd door haar
Regering,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Martine VAN ASSCHE, advocaat,
Voorzittersstraat 28
1050 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIIIE KAMER,

Gezien het op 20 april 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Marie-Bernadette KESTELOOT de nietigverklaring vordert van de beslissing van 20 maart 1995, waarbij ze van 11 februari 1992 tot 2 augustus 1993 en van 16 november 1993 tot 30 juni 1994 in disponibiliteit wordt gesteld wegens ziekte;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer BOUVIER, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 9 juli 1997, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 4 november 1997, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 28 november 1997;

Gehoord het verslag van de heer GEUS, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. KREMER, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van Mr. VAN ASSCHE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer BOUVIER, auditeur;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep :

1. Verzoekster is kleuteronderwijzeres in de gemeenteschool van Ohain.

2. Op 17 september 1987 is ze het slachtoffer van een arbeidsongeval.

3. Op 14 december 1992 deelt de administratieve gezondheidsdienst haar mee dat ze geschikt is voor het normaal en regelmatig uitoefenen van haar ambt. De AGD stelt de verwerende partij op 27 september 1993 in kennis van identieke conclusies.

4. Als gevolg van het door verzoekster ingestelde beroep tegen de in eerste aanleg door de pensioencommissie genomen beslissing, verklaart de AGD haar op 22 november 1993 ongeschikt voor het uitoefenen van haar ambt.

5. Naar aanleiding van een geneeskundig onderzoek oordeelt de AGD op 10 mei 1994 dat de gevallen van afwezigheid na 17 april 1991 geen verband meer houden met het arbeidsongeval van verzoekster, wat haar geneesheer op 7 juni 1994 betwist.

6. Op 1 september 1994 hervat verzoekster haar beroepsactiviteiten onder voorbehoud van verlof wegens halftijdse loopbaanonderbreking.

7. Op 29 november 1994 en 24 januari 1995 verklaart de AGD verzoekster weer geschikt voor het normaal en regelmatig uitoefenen van haar ambt.

8. De verwerende partij deelt verzoekster op 9 maart 1995 mee dat ze van 11 februari 1992 tot 2 augustus 1993 en van 16 november 1993 tot 30 juni 1994 in disponibiliteit wordt gesteld wegens ziekte.

9. De bestreden handeling wordt gesteld op 20 maart 1995, en de procedure voor de terugbetaling van het niet-verschuldigde bedrag, te weten 718.761 frank, wordt 's anderendaags in gang gezet. Op 4 april 1995 betwist verzoekster voor de arbeidsrechtbank de datum van consolidering van haar ongeval, alsmede de graad van

gedeeltelijke blijvende arbeidsongeschiktheid. Op 7 april 1995 besluit de verwerende partij de terugvordering van het niet-verschuldigde bedrag op te schorten. Het college van burgemeester en schepenen van Lasne neemt akte van de bestreden beslissing op 19 april 1995;

Overwegende dat de verwerende partij een eerste exceptie van niet-ontvankelijkheid opwerpt die verband houdt met het feit dat het onderwerp van het beroep ontbreekt; dat ze betoogt dat "in tegenstelling tot de bewoordingen van artikel 1 van het bestreden besluit, verzoekster niet in disponibiliteit is gesteld ("mise en disponibilité" in de bestreden handeling) wegens ziekte", doch van rechtswege in die administratieve stand is beland; dat ze betoogt dat "wat de disponibiliteit wegens ziekte betreft, artikel 9 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974, dat bepaalt dat het personeelslid "van rechtswege" ter beschikking "(is) gesteld" ("se trouver de plein droit en disponibilité" in de Franse lezing van het koninklijk besluit) na een bepaalde periode van afwezigheid, zelf die stand disponibiliteit doet ontstaan, zonder dat daartoe enige administratieve beslissing vereist wordt"; dat ze voorts zegt dat ofschoon die stand disponibiliteit van rechtswege, om in te gaan op de wens van de Administratie der Pensioenen, gewoonlijk bij een besluit wordt vastgesteld, die formaliteit geen rechtsgevolgen heeft; dat ze oordeelt dat "in het geval dat die administratieve stand, die rechtstreeks en van rechtswege het gevolg is van de regelgeving, wordt vastgesteld, in voorkomend geval in de vorm van een besluit, het een louter declaratieve of rechtserkende handeling is die dus niet vatbaar is voor nietigverklaring"; dat ze ten slotte erop wijst dat de woorden "se trouver de plein droit en disponibilité" niet dezelfde betekenis hebben als de uitdrukkingen

"être mis de plein droit en disponibilité" of "être placé de plein droit en disponibilité", die een beslissing van indisponibiliteitstelling vereisen die een recht doet ontstaan;

Overwegende dat de administratieve stand beschikbaarheid in wezen verschilt van de stand actieve dienst; dat de overgang van de ene stand naar de andere niet impliciet kan geschieden, zoniet zou de rechtszekerheid van de betrokkenen ernstig in gevaar worden gebracht; dat een uitdrukkelijke administratieve beslissing wordt vereist;

Overwegende, wat de vraag betreft of die beslissing rechten vaststelt dan wel doet ontstaan, dat luidens artikel 9 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 genomen ter toepassing van artikel 164 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 betreffende het statuut van de personeelsleden van het rijksonderwijs (thans van de Franse Gemeenschap), het "personeelslid (..) van rechtswege ter beschikking gesteld (is) wanneer hij wegens ziekte of gebrekkigheid afwezig is nadat hij het maximum aantal verlofdagen heeft genoten dat hem om die reden kan toegekend worden"; dat de uitdrukking "van rechtswege" die voorkomt in die bepaling, van de handeling die het personeelslid in beschikbaarheid stelt geen declaratieve handeling maakt; dat ze alleen betekent dat het bestuur terzake over geen enkele discretionaire bevoegdheid beschikt om tot indisponibiliteitstelling te besluiten als voldaan is aan de in dat artikel gestelde voorwaarden; dat de overheid evenwel, alvorens te beslissen tot die indisponibiliteitstelling, de situatie van het betrokken personeelslid moet analyseren en de aard van de gevallen van afwezigheid gedurende zijn loopbaan moet bepalen; dat zulk een beslissing, wegens de ingewikkeldheid van dat onderzoek en het beoordelingsaspect dat eraan is

verbonden wanneer er twijfel rijst of, in dit geval, wanneer er betwistingen zijn omtrent de reden van bepaalde gevallen van afwezigheid, valt onder de toetsing van de rechter inzake machtsoverschrijding; dat de indisponibiliteitstelling wegens ziekte een beslissing is die een recht doet ontstaan, dat uit hoofde van het personeelslid een nieuwe rechtstoestand in het leven roept; dat de exceptie niet gegrond is;

Overwegende dat de verwerende partij een tweede exceptie van niet-ontvankelijkheid opwerpt onder aanvoering van het gebrek aan belang bij het beroep; dat ze betoogt dat ze in dit geval over geen enkele discretionaire bevoegdheid beschikte en onvoorwaardelijk verplicht was verzoekster in disponibiliteit te stellen; dat ze daaruit besluit dat de nietigverklaring van de bestreden handeling verzoekster geen enkel voordeel zou opleveren;

Overwegende dat verzoekster voor de arbeidsrechtbank de datum van de consolidatie heeft betwist van de ongeschiktheid als gevolg van het arbeidsongeval waarvan ze het slachtoffer is geweest; dat een herziening van die datum een rechtstreekse weerslag zou hebben op de berekening van de opgemaakte verlofdagen wegens ziekte; dat daaruit volgt dat een nieuwe beslissing niet noodzakelijk dezelfde zou zijn als die welke met het onderhavige beroep wordt bestreden; dat de exceptie voor het overige verband houdt met de grond van de zaak;

Overwegende ambtshalve dat verzoekster lid is van het onderwijzend personeel van het gesubsidieerd vrij onderwijs en benoemd is door haar onderwijsorganiserende instantie; dat artikel 69 van het decreet van 1 februari 1993 houdende het statuut van de

gesubsidieerde personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs, het volgende bepaalt :

" Een personeelslid kan door zijn inrichtende macht ter beschikking gesteld worden onder dezelfde voorwaarden als in het Gemeenschapsonderwijs, met uitzondering van de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst. Elke terbeschikkingstelling waarbij een beslissing van de minister-lid van de Executieve of van diens afgevaardigde nodig is voor de toekenning van de wachtwedde in het Gemeenschapsonderwijs, moet door de inrichtende macht de Executieve ter goedkeuring worden voorgelegd";

dat uit die tekst kan worden afgeleid dat de voorwaarden waaronder een personeelslid van het gesubsidieerd onderwijs in disponibiliteit wordt gesteld weliswaar die zijn welke gelden voor de personeelsleden van het door de Franse Gemeenschap georganiseerde onderwijs, maar dat alleen de onderwijsorganiserende instantie van het door de Franse Gemeenschap gesubsidieerde onderwijs, met uitsluiting van die Gemeenschap, kan beslissen over die verandering van administratieve stand; dat ondanks de omstandigheid dat die bepaling, aangezien het een indisponibiliteitstelling wegens ziekte betreft, ertoe leidt beide categorieën van personeel gelijk te stellen, niet mag worden voorbijgegaan aan een uitdrukkelijk geformuleerde bevoegdheidsregel; dat de bestreden handeling alleen kon worden gesteld door de onderwijsorganiserende instantie die verzoeksters werkgever is; dat het beroep gegrond is;

Overwegende dat er geen grond is om het enige middel van het verzoekschrift te onderzoeken dat, gesteld dat het gegrond is, geen ruimere nietigverklaring kan meebrengen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 20 maart 1995 waarbij Marie-Bernadette KESTELOOT van 11 februari 1992 tot 2 augustus 1993 en van 16 november 1993 tot 30 juni 1994 in disponibiliteit wordt gesteld wegens ziekte.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op negen januari 1900 achtennegentig door :

de Hr. GEUS,	kamervoorzitter,
Mevr. DAURMONT,	staatsraad,
Mevr. GEHLEN,	staatsraad,
Mevr. HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD
VAN STATE, GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.