

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. 71.261 van 28 januari 1998

A. 66.688/VI-12.910

In zake : **MAINIL** Willy,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Pierre DEROT, advocaat,
Maria van Hongarijelaan 18/7
1083 Brussel,

tegen :

1. de Gemeente Manage,

**2. de Bestendige Deputatie van de
Provincieraad van Henegouwen.**

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 4 december 1995 ingediende
verzoekschrift, waarbij Willy MAINIL de nietigverklaring
vordert van :

- 1° het besluit d.d. 30 juni 1995 waarbij de gemeente-
raad van Manage hem met ingang van 1 september 1994
ambtshalve uit zijn ambt van onderwijzer ontslaat;
- 2° de beslissing d.d. 28 september 1995 van de
bestendige deputatie van de provincieraad van
Henegouwen om zich niet tegen het voormelde besluit
te verzetten;

Gelet op arrest nr. 58.567 van 13 maart 1996, waarbij de vordering tot schorsing wordt afgewezen;

Gezien de toelichtende memorie;

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

Gelet op de beschikking van 30 mei 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 24 november 1997, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 14 januari 1998;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. DEROT, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, en van Mr. DELVIGNE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het gedeeltelijk 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 verzoeker vastbenoemd onderwijzer is geweest, eerst in La Hestre, en nadien in Manage tengevolge van de fusies van gemeenten; dat het hem vanaf 1972 toegestaan was tevens les te geven in de technische rijksscholen van Morlanwelz; dat hij op 5 augustus 1994, met het oog op een vaste benoeming met een volledige opdracht in het onderwijs van de Franse Gemeenschap, zich tegenover de Franse Gemeenschap ertoe verbonden heeft om vanaf 1 september 1994 alle andere activiteiten te staken; dat hij bij een besluit d.d. 14 september 1994 van de Franse Gemeenschapsregering, dat in de plaats komt van een eerste besluit d.d. 7 april 1994, in vast verband en met een volledige opdracht benoemd is tot leraar technische vakken (informatica) in de tweede graad aan het "Institut d'enseignement de promotion sociale" van Morlanwelz; dat verzoeker de eerste verwerende partij heeft verzocht om een verlof voor verminderde prestaties en, daarop, om disponibiliteit wegens persoonlijke aangelegenheden, wat hem geweigerd is; dat de gemeenteraad hem op 8 november 1994 met ingang van 1 september 1994 ambtshalve uit zijn ambt van gemeenteonderwijzer heeft ontslagen; dat dit besluit echter op 9 februari 1995 vernietigd is door de toezichthoudende overheid omdat het steunde op artikel 7 van het besluit van de Franse Gemeenschapsregering betreffende de onverenigbaarheden van de personeelsleden van die Gemeenschap, dat niet van toepassing is op het gesubsidieerd gemeentelijk onderwijs, en omdat verzoeker niet vooraf was gehoord; dat verzoeker, die op 24 april 1995 aangemaand was één van beide ambten op te geven en geweigerd had zulks te doen, op 10 mei 1995 opgeroepen is voor de vergadering d.d. 23 mei 1995 van de gemeenteraad om daar te worden gehoord; dat de gemeenteraad tijdens zijn bijeenkomst van 23 mei besloten heeft het verhoor uit te stellen tot de vergadering van juni; dat verzoeker op 26 juni opnieuw is opgeroepen, dit maal voor de vergadering d.d. 30 juni

van de gemeenteraad; dat verzoeker, bijgestaan door een vakbondsafgevaardigde, op die datum door de gemeenteraad is gehoord; dat de gemeenteraad na dat verhoor, tijdens hetwelk zich vele incidenten hebben voorgedaan en waarbij de vergadering herhaaldelijk geschorst werd, het bestreden besluit heeft uitgevaardigd waarbij hij de aanvraag van verzoeker om zijn ambt van gemeenteonderwijzer te cumuleren met dat van leraar in het onderwijs van de Franse Gemeenschap heeft afgewezen en verzoeker met ingang van 1 september 1994 ambtshalve en zonder opzegging heeft ontslagen; dat van dat besluit aan verzoeker kennis is gegeven bij een op 13 juli ter post aangetekend schrijven dat hij 's anderendaags heeft ontvangen; dat een kopie van dat besluit de dag zelf is toegestuurd aan de bestendige deputatie, die deze kopie op 14 juli heeft ontvangen; dat verzoeker op 17 juli aan de bestendige deputatie een bezwaarschrift heeft gericht; dat de bestendige deputatie beslist heeft de termijn waarover zij beschikte om uitspraak te doen tot 28 september 1995 te verlengen; dat de bestendige deputatie diezelfde achtentwintigste september 1995 beslist heeft zich niet tegen het besluit van de gemeenteraad te verzetten; dat verzoeker daarvan op 5 oktober op de hoogte is gebracht; dat die beslissing het tweede onderwerp van het beroep vormt;

Overwegende dat alleen de regelmatig ingediende processtukken in aanmerking mogen worden genomen; dat de memorie van antwoord die de verwerende partij heeft overgezonden op 1 februari 1996, dat is vóór over de vordering tot schorsing uitspraak was gedaan, en de daaropvolgende memorie van wederantwoord van verzoeker bijgevolg uit de debatten moeten worden geweerd;

Overwegende, ambtshalve, dat het algemeen vernietigingstoezicht, ingesteld bij artikel 13 van het

decreet van 20 juli 1989 van het Waals Gewest houdende organisatie van het toezicht op de gemeenten, de provincies en op de intercommunales van het Waals Gewest, niet behoeft te worden uitgeoefend; dat de beslissing waarbij de toezichthoudende overheid ervan afziet haar vernietigingsbevoegdheid uit te oefenen, zelfs als er een bezwaar is ingediend, bijgevolg geen handeling is waartegen bij de Raad van State beroep kan worden ingesteld; dat het beroep, wat zijn tweede onderwerp betreft, bijgevolg niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat de eerste verwerende partij in haar laatste memorie een exceptie van niet-ontvankelijkheid "ratione temporis" opwerpt; dat zij aanvoert dat van het bestreden besluit op 14 juli 1995 aan verzoeker kennis is gegeven, dat de bestendige deputatie dezelfde dag een kopie van dat besluit heeft ontvangen; dat verzoeker op 17 juli 1995 bij de bestendige deputatie een bezwaarschrift heeft ingediend, zodat de wettelijke beroepstermijn is ingegaan op 28 september 1995, de laatste dag van de verlengde termijn waarbinnen de deputatie uitspraak kon doen, waardoor het beroep, dat op 4 december 1995 is ingesteld, is aangebracht toen de wettelijke beroepstermijn van 60 dagen reeds verstreken was;

Overwegende dat verzoeker tegenwerpt dat in de kennisgeving van het bestreden besluit niet wordt vermeld dat er mogelijkheden bestaan om beroep in te stellen en evenmin wordt aangegeven welke vormen en termijnen behoren te worden nageleefd om zulke beroepen in te stellen; dat hij daaruit afleidt dat de termijn voor het instellen van beroep bij de Raad van State nog niet was ingegaan toen hij zijn beroep heeft aangebracht; dat hij daarop laat volgen dat zulke vermeldingen vereist zijn om de rechtszekerheid en de rechten van de rechtssubjecten te garanderen en dat

dezen niet mogen worden gestraft voor fouten die het bestuur heeft begaan;

Overwegende dat, wanneer aan de toezichthoudende overheid een bezwaarschrift is gericht en deze geen gebruik heeft gemaakt van haar vernietigingsbevoegdheid, de termijn om bij de Raad van State beroep in te stellen ingaat de eerste dag na de dag waarop de termijn verstrijkt waarover die overheid beschikte om uitspraak te doen; dat laatstgenoemde termijn in casu verstreken is op 28 september 1995; dat de toezichthoudende overheid die dag besloten heeft haar vernietigingsbevoegdheid niet uit te oefenen; dat de termijn om bij de Raad van State beroep in te stellen in principe dan ook op 29 september 1995 had moeten ingaan; dat echter, naar luid van artikel 19, tweede lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, "de verjaringstermijnen voor de beroepen bedoeld bij artikel 14, eerste lid, ... alleen een aanvang (nemen) op voorwaarde dat de betekening door de administratieve overheid van de akte of de beslissing met individuele strekking het bestaan van die beroepen alsmede de in acht te nemen vormvoorschriften en termijnen vermeldt"; dat het daarbij gaat om een afwijking van de regels betreffende de verjaring van beroepen, welke afwijking evenzeer van openbare orde is als die regels zelf; dat de vermeldingen waarin artikel 19, tweede lid, van de voormelde gecoördineerde wetten voorziet in casu niet voorkomen in de kennisgeving van het bestreden besluit; dat daaruit volgt dat de termijn om bij de Raad van State beroep in te stellen nog niet was ingegaan; dat verzoeker overigens op een verkeerd spoor is gebracht door de toezichthoudende overheid, die, in de brief die zij hem op 5 oktober 1995 heeft gestuurd om hem kennis te geven van de beslissing d.d. 5 oktober 1995 van de bestendige deputatie, hem verkeerdelijk heeft meegedeeld dat de termijn om bij de

Raad van State beroep in te stellen die ten gevolge van zijn bezwaarschrift "opgeschort" was, "dus opnieuw (begint) te lopen zodra hij deze kennisgeving (heeft) ontvangen", terwijl die termijn reeds op 29 september 1995 opnieuw was beginnen te lopen, zoals hiervoren reeds is gezegd; dat het beroep ontvankelijk is; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat een middel, het derde van het verzoekschrift, ontleend is "aan schending van de gehele rechtspositie van verzoeker als leraar behorend tot het officieel gesubsidieerd onderwijs (in casu het gemeentelijk onderwijs van Manage), en in het bijzonder van de artikelen 100, § 1, 98, 4 § 3, 15, 16 en 17 van het decreet van de Franse Gemeenschap d.d. 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, gewijzigd bij het decreet van 10 april 1995 (...), en voorts aan de kennelijke beoordelingsfout van de gemeenteoverheden"; dat verzoeker in een eerste onderdeel uiteenzet dat hij "valt onder de toepassing van de overgangsbepalingen van het decreet, inzonderheid artikel 100, § 1, temeer daar hij sedert maart 1964 (!) in vast verband benoemd is in het gemeentelijk onderwijs van Manage (...), zodat alle andere, met die rechtspositie strijdige bepalingen (inzonderheid die welke vervat zouden kunnen zijn in een gemeentelijke verordening, waarvan hij geen weet heeft) krachtens artikel 98 van het voormelde decreet niet tegen hem kunnen worden ingebracht"; dat hij daarop laat volgen dat "artikel 58, 9°, van het decreet tot vaststelling van de rechtspositie (en waarvan de gemeenteoverheid beweert dat zij die bepaling in de bestreden beslissing niet toepast) niet op hem van toepassing is" en dat de gemeenteraad niet naar "de geest" van die bepaling mocht verwijzen, zoals het geval is geweest; dat hij zich in een tweede onderdeel keert

tegen de door hem als onredelijk bestempelde beoordeling van de gemeenteraad dat er een onverenigbaarheid tussen de beide ambten zou bestaan; dat hij immers betoogt dat zulk een onverenigbaarheid krachtens de artikelen 15, 16 en 17 van het voornoemde decreet niet op hem van toepassing is, aangezien hij de voormelde functie sedert 1971 met instemming van de gemeenteoverheid uitoefent; dat hij voorts betoogt dat de gelijktijdige uitoefening van die beide ambten in feite geen enkel probleem heeft doen rijzen; dat hij daarop laat volgen dat, indien er een probleem was, de gemeenteoverheid met toepassing van de artikelen 16 en 17 van het decreet in elk geval het advies diende in te winnen van de paritaire commissie of, later, van de raad van beroep;

Overwegende dat de eerste verwerende partij tegenwerpt dat het besluit waarbij verzoeker in vast verband tot lagere-schoolonderwijzer is benoemd, bepaalde dat "hij noch zelf, noch via tussenpersonen enig ambt bij wijze van cumulatie (mocht) uitoefenen, zelfs als zulks door de hogere overheid zou zijn toegestaan" en dat, wanneer het college van burgemeester en schepenen hem op 21 augustus 1972 de toestemming heeft verleend om in de technische scholen van Morlanwelz, in het onderwijs voor sociale promotie, les te geven, de voorwaarde was dat zijn "cumulatie geen enkele belemmering, van welke aard ook, meebrengt voor de uitoefening van (zijn) beroep in ... het (gemeentelijk) onderwijs"; dat de eerste verwerende partij, volgens haarzelf, door verzoeker in 1994 in het onzekere is gelaten; dat zij uiteenzet dat verzoeker immers in zijn brief van 5 augustus 1994 heeft aangekondigd dat hij zijn effectieve prestaties in het onderwijs met volledig leerplan zou stopzetten met ingang van 1 september 1994, terwijl hij in zijn brief van 7 augustus 1994 aan het college van burgemeester en schepenen heeft meegedeeld dat hij ervoor opteerde zijn

functie in het onderwijs voor sociale promotie van de Franse Gemeenschap als hoofdambt uit te oefenen; dat het college zich volgens de eerste verwerende partij bijgevolg terecht kon afvragen wat de werkelijke intenties van verzoeker waren, temeer daar hij in een andere brief een verlof voor verminderde prestaties wegens persoonlijke aangelegenheden heeft gevraagd voor de helft van zijn prestaties in het gemeentelijk onderwijs en voor een termijn van 12 maanden, daar hij in een derde brief, die hij op 7 augustus heeft verstuurd, verzocht heeft om een disponibiliteit wegens persoonlijke aangelegenheden voor de periodes van 1 tot 7 september 1994 en van 12 tot 30 september 1994, en hij, naar aanleiding van de weigering van het college, in een nieuwe brief, verstuurd op 8 september 1994, heeft aangegeven dat hij zijn ambt in het onderwijs voor sociale promotie als hoofdambt en zijn ambt in het lager onderwijs van Manage als bijbetrekking zou uitoefenen; dat het volgens de eerste verwerende partij dan ook aan de gemeenteoverheden stond om de situatie van verzoeker opnieuw te bekijken en na te gaan of zijn verzoek tot het gelijktijdig uitoefenen van zijn beide ambten, het ene voltijds en als hoofdambt, het andere halftijds en als bijbetrekking, met zijn rechtspositie verenigbaar was; dat die beide ambten volgens haar onverenigbaar zijn om de volgende redenen : de gelijktijdige uitoefening van die ambten zou nadeel kunnen berokkenen aan de kinderen, hun ontplooiing, de noodzakelijke verdeling van de betrekkingen onder de werkzoekenden, enz. ; dat in artikel 111, § 3, van het decreet van 16 april 1991 houdende organisatie van het onderwijs voor sociale promotie een definitie wordt gegeven van de begrippen 'hoofdambt' en 'bijbetrekking' en dat het besluit van 4 juli 1994, waarbij artikel 45 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 betreffende het statuut van de personeelsleden van het thans door de Gemeenschap georganiseerde onderwijs wordt gewijzigd,

bepaalt dat "het personeelslid benoemd in vast verband in een hoofdambt met volledige prestaties ... dit ambt niet (mag) cumuleren met een ander hoofdambt met volledige of onvolledige prestaties dat hij bij een vroegere benoeming had (verkregen)"; dat de eerste verwerende partij daaruit besluit dat zij, doordat zij de ambten van verzoeker onverenigbaar achtte met de goede werking van haar onderwijs, de in 1972 verleende toestemming tot cumulatie mocht intrekken;

Overwegende dat het bestreden besluit meer inhoudt dan alleen een afwijzing van de cumulatie-aanvraag van verzoeker; dat daarin tevens besloten wordt hem ambtshalve te ontslaan onder aanvoering van "de geest" van artikel 58, 9°, van het decreet van 6 juni 1994, dat, volgens haar, de strikte beperking beoogt van de cumulatie van ambten teneinde te komen tot een noodzakelijke verdeling van de betrekkingen in tijden van crisis en tot het beperken van de hinder die zulk een cumulatie voor het gemeentelijk onderwijs, het belang van de kinderen en hun volledige ontplooiing zou meebrengen, "aangezien de vooral (...) halftijdse uitoefening van bijbetrekkingen vanuit pedagogisch oogpunt geen geschikte oplossing is";

Overwegende dat het bestreden besluit op 30 juni 1995 is uitgevaardigd; dat het ambtshalve ontslag van de leden van het gesubsidieerd personeel van het officieel gesubsidieerd onderwijs wegens onverenigbaarheid van ambten of betrekkingen sedertdien geregeld is bij artikel 58, 5° en 9°, van het voormelde decreet van 6 juni 1994, dat op 1 januari 1995 in werking is getreden; dat geen enkele andere bepaling dan het voornoemde artikel 58 van het decreet van 6 juni 1994 voorziet in het ambtshalve ontslag van een lid van het gesubsidieerd personeel van het officieel gesubsidieerd onderwijs;

Overwegende dat artikel 58, 9°, naar de "geest" waarvan in het bestreden besluit wordt verwezen, als volgt luidt :

" De tijdelijke of in vast verband benoemde personeelsleden worden zonder opzegging van ambtswege uit hun ambt ontzet wanneer zij :

9° vast benoemd worden in een ander ambt, naar rata van de uren waarvoor zij die nieuwe benoeming krijgen, tot beloop van een volledige betrekking.";

dat die bepaling dubbelzinnig is; dat ze geen antwoordt biedt op de vraag of de woorden "wanneer zij vast benoemd worden in een ander ambt" moeten worden geïnterpreteerd als doelend op het geval dat de betrokkene zulk een benoeming na de inwerkingtreding van het decreet krijgt, dan wel op het geval dat deze een ander ambt uitoefent krachtens een benoeming die hij hetzij vóór, hetzij na die inwerkingtreding heeft gekregen; dat de parlementaire voorbereiding van het decreet geen enkel gegeven bevat waaruit de bedoeling van de decreetgever kan worden opgemaakt; dat de wet in principe alleen voor de toekomst geldt en geen terugwerkende kracht kan hebben; dat tenzij aan de bepaling in kwestie terugwerkende kracht wordt toegeschreven, doordat ze de betrokkenen een recht zou ontzeggen waarover zij vroeger reeds beschikten, die bepaling, waardoor geen regeling inzake onverenigbaarheid wordt ingesteld maar een systeem van ambtsneerlegging wordt opgezet, niet anders kan worden geïnterpreteerd dan dat ze alleen betrekking heeft op het geval dat de betrokkenen na de inwerkingtreding van het decreet een "nieuwe" benoeming in vast verband in een ander ambt zouden krijgen; dat verzoeker in 1994, dus vóór de inwerkingtreding van het voormelde decreet, een benoeming in vast verband had gekregen in een voltijds ambt van het onderwijs van de Franse Gemeenschap; dat, zelfs als dat ambt onverenigbaar mocht

zijn hetzij met het ambt dat hij bekleedde in het gemeentelijk onderwijs, krachtens bepalingen eigen aan het onderwijs van de Franse Gemeenschap, hetzij met de verbintenissen die verzoeker met die Gemeenschap alleen had aangegaan, het niet aan de gemeenteraad stond de letter of "de geest" van artikel 58, 9°, van het decreet van 6 juni 1994 toe te passen;

Overwegende dat, volgens artikel 15 van dat decreet, onder meer onverenigbaar is met de hoedanigheid van personeelslid van een instelling van het officieel gesubsidieerd onderwijs "elke bezigheid die van die aard is dat ze schadelijk kan zijn voor de uitoefening van de plichten die voortvloeien uit de specifieke aard van het opvoedkundig project van deze inrichtende macht"; dat artikel 58, 5°, in dat geval voorziet in het ontslag van ambtswege van de betrokkene; dat het bestreden besluit echter niet op die bepalingen steunt;

Overwegende dat het middel gegrond is; dat er geen grond is om de overige middelen van het verzoekschrift te onderzoeken,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit d.d. 30 juni 1995 waarbij de gemeenteraad van Manage de cumulatieaanvraag van Willy MAINIL verwerpt en hem met ingang van 1 september 1994 ambtshalve en zonder opzegging uit zijn ambt van onderwijzer ontslaat.

Artikel 2.

Het meer gevorderde wordt verworpen.

Artikel 3.

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

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op achtentwintig januari 1900 achtennegentig door :

de HH. CLOSSET,	kamervoorzitter,
HANSE,	staatsraad,
LEWALLE,	staatsraad,
Mevr. NOTEBAERT,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

Chr. NOTEBAERT.

Ch.-L. CLOSSET.

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