

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 73.738 van 18 mei 1998
in de zaak A. 48.247/IX-950.**

In zake : Ludovicus VAN HUMBEECK,
die woonplaats kiest bij
Advocaat K. STAPPERS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Belgiëlei 84, bus 1

tegen :

het openbaar centrum voor maatschappelijk
welzijn van de stad LIER.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat op
14 september 1992 werd ingediend namens
Ludovicus VAN HUMBEECK, door zijn raadsman K. STAPPERS,
advocaat te Antwerpen, om de vernietiging te vorderen
van :

"1. het besluit genomen door de Raad voor Maat-
schappelijk Welzijn van het OCMW van de stad Lier op
2 juli 1992 waarbij werd beslist om verzoeker te
muteren van de functie van ambulancier bij het OCMW
ziekenhuis naar het kader van het OCMW in de functie
van geschoold bos- en tuinarbeider, met ingang van
1 augustus 1992;

2. in zoverre nodig, het mobiliteitsreglement
inzake OCMW-personeel van 20.2.1992, goedgekeurd door
de provinciegouverneur van Antwerpen op 11.5.1992";

Gelet op het arrest nr. 40.385 van
21 september 1992 waarbij de vordering tot schorsing bij
uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van
antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur
F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 28 juni 1996 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 31 maart 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 mei 1998;

Gehoord het verslag van de Eerste Voorzitter van de Raad van State G. BAETEMAN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat I. VERHELST, die loco Advocaat K. STAPPERS verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat D. VANHAELEWYN, die loco Advocaat W. VETS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur F. DE BUEL;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de voornaamste gegevens van deze zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is vastbenoemd ambulancier (geschoold autovoerder B) bij het OCMW-ziekenhuis Sint-Elisabeth te Lier.

1.2. Ervan uitgaande dat "de ambulancedienst van het Sint-Elisabethziekenhuis sinds jaren sterk verlieslatend is" en dat "het dan ook gewenst is de ambulan-

cedienst op te heffen", beslist de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van de stad Lier, op 2 juli 1992, die ambulancedienst vanaf 1 augustus 1992 op te heffen en "in het kader van het Sint-Elisabethziekenhuis de 3 functies van geschoold autovoerder te schrappen".

1.3. De raad voor maatschappelijk welzijn besluit voorts verzoeker "te muteren van het kader van het Sint-Elisabethziekenhuis naar het personeelskader van het O.C.M.W. in de functie van geschoold bos- en tuinarbeider met ingang van 1 augustus 1992".

1.4. Die beslissing wordt verzoeker met een op 15 juli 1992 ter post aangetekend verzonden brief aangezegd, zonder dat hem evenwel een afschrift van voormeld besluit werd toegestuurd.

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1.1. Overwegende dat verzoeker onder meer aanvoert dat het bestreden besluit genomen werd met schending van de artikelen 2 en 73 van het personeelsstatuut van de stad Lier, doordat hij gemuteerd wordt naar een betrekking waarvoor hij niet beantwoordt aan de statutair gestelde aanstellingsvereisten, dat hij immers "nooit (is) geslaagd in een bekwaamheidsproef, georganiseerd met het oog op de functie van geschoold bos- en tuinarbeider", dat hij "geen diploma (heeft) van de lagere secundaire beroeps- of technische school in de tuinbouwrichting", dat hij "evenmin beschikt ... over één van de andere elementen (herscholingskursus V.D.A.B., getuigschrift Ministerie van Middenstand of praktijkervaring) die in aanvulling op een getuigschrift van lagere studiën de aanwerving in de functie van geschoold bos- en tuinarbeider mogelijk maken" en dat, blijkens het arrest nr. 21.401, BONJEAN, van 24 september 1981, de overheid weliswaar eenzijdig de rechtstoestand van haar personeelsleden vermag te

wijzigen, doch dat "deze wijziging evenwel niet bij afwijking van of in strijd met het personeelsstatuut mag plaatshebben" en ze onder meer niet tot gevolg mag hebben dat "personeelsleden tewerkgesteld worden in een betrekking waarvoor zij het statutair vereiste diploma niet bezitten";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij van haar kant stelt dat "er ... geen schending (is) van artikel 73 - artikel 2 van het statuut vermits verzoeker in ééNZelfde graad van geschoold arbeider werd gemuteerd", dat "het ... in casu niet (gaat) over een aanwerving maar over een mutatie die dient te gebeuren 'in betrekkingen die overeenstemmen met de graad van het personeelslid', wat in casu ook gebeurde", dat "er ... geen vereiste (is) om een gelijkaardige betrekking aan te bieden, wel een gelijkwaardige betrekking (verwijzing naar de graad van het personeelslid)", dat "(verzoeker) ten onrechte stelt ... dat de functie van geschoold bos- en tuinarbeider niet ... vakant (zou) geweest zijn" en dat "het aantal voorziene plaatsen binnen de personeelsformatie van het OCMW van Lier, als bos- en tuinarbeiders, ... niet (was) opgevuld en dus ... verzoeker in die functie gemuteerd (kon) worden";

2.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord bevestigt dat "uit de tekst van artikel 73, alinea 2 ... duidelijk (blijkt) dat de inachtneming van de bijzondere eisen voor het nieuw te begeben ambt, een conditio sine qua non is voor het doorvoeren van een mutatie", dat, "zoals eerder aangegeven in het verzoekschrift tot nietigverklaring, ... verzoeker aan geen enkele van de in het Statuut vooropgestelde aanwervingsvoorwaarden (voldoet)" voor het ambt van geschoold bos- en tuinarbeider; dat hij voorts stelt dat de Raad van State in het arrest BONJEAN overwogen heeft dat "luidens bijlage 20 van het administratief statuut van het personeel van het O.C.M.W., voor de

aanwerving van een bejaarden- of gezinshelpster 'het brevet van bejaarden- of gezinshelpster afgeleverd door de Minister van het Gezin en van de Huisvesting' vereist is en dat 'de kandidaat bovendien moet slagen in een bekwaamheidsexamen houdende theoretische en praktische proeven'; dat zoals blijkt uit het dossier, verzoekster aan geen dezer voorwaarden voldeed; dat zij derhalve volgens het statuut zelf dat het O.C.M.W. voor haar personeel had bepaald, niet als bejaardenhelpster mocht tewerkgesteld worden; ..." en dat de verwerende partij nalaat "een sluitend bewijs" voor te brengen in verband met "het aantal voorziene plaatsen van bos- en tuinarbeider binnen de personeelsformatie van het O.C.M.W. van Lier (dat) niet was opgevuld";

2.1.4. Overwegende dat zowel uit het op 20 april 1989 vastgestelde personeelskader van het centraal bestuur en de instellingen van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van de stad Lier, als uit de aanwervings- en bevorderingsvoorwaarden voor het personeel van het OCMW-ziekenhuis Sint-Elisabeth, als uit het statuut van het gemeentepersoneel van de stad Lier, blijkt dat zelfs voor gelijkwaardige graden van het werkliedenpersoneel, zoals bijvoorbeeld geschoolde werkmans B, er specifieke aanwervings- en bevorderingsvoorwaarden werden vastgesteld, kennelijk, al naar gelang de specialiteit van de te vervullen functie, zoals bijvoorbeeld bos- en tuinarbeiders, metselaars, schrijnwerkers, autovoerders voor ziekenwagens ...; dat gelijkwaardige graden derhalve niet met gelijkaardige betrekkingen of functies overeenstemmen; dat het voor de hand ligt dat, niet alleen in geval van aanwerving of bevordering doch uiteraard ook in geval van al dan niet vrijwillige mutatie, de betrokkenen, in principe, dienen te voldoen aan de eventueel specifiek gestelde bekwaamheidsvereisten voor het nieuwe ambt; dat wanneer de overheid het noodzakelijk geacht heeft voor bepaalde, nochtans gelijkwaardige, graden specifieke aan de te

vervullen functie verbonden bekwaamheden te vereisen, zij niet zonder meer een omschakeling van een gewone of specifieke naar een (andere) specifieke functie kan verantwoorden; dat het daarenboven uiteraard zo is dat, zelfs zonder vooraf vastgestelde specifieke bekwaamheidsvereisten, een ambulancier niet zonder meer ook geschikt is voor de functie van tuin- of bosarbeider, of van metselaar of schrijnwerker;

2.1.5. Overwegende dat het mobiliteitsreglement van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Lier, van 20 februari 1992, in de mogelijkheid voorziet personeelsleden van en naar het ziekenhuis, binnen de grenzen van het bestaande kader van de instellingen en diensten van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn en van het ziekenhuis, te muteren; dat blijkens dit reglement ook de mutatie naar een andere functie mogelijk is; dat dit reglement evenwel niets bepaalt omtrent de voorwaarden waaronder een mutatie naar een andere functie mogelijk is, in tegenstelling tot artikel 73 van het personeelsstatuut van de stad Lier dat een omschakeling van de ene naar een andere (specifieke) functie slechts onder bepaalde voorwaarden toelaat; dat voormeld artikel 73 luidt als volgt : "Het personeelslid wiens betrekking wordt opgeheven komt in aanmerking voor wedertewerkstelling. Het behoudt zijn aanspraken op bevordering. Het personeelslid kan mits inachtneming van de bijzondere eisen voor het te bekleden ambt, bij voorrang wedertewerkgesteld worden in een graad die ten hoogste gelijkwaardig is aan de graad van het betrokken personeelslid. De betrekking waarin het personeelslid kan tewerkgesteld worden, moet vacant zijn. De wedertewerkstelling geschiedt ambtshalve in betrekkingen die overeenstemmen met de graad van het personeelslid. Zij gebeurt op aanvraag van het personeelslid in de andere gevallen";

2.1.6. Overwegende dat uit die bepaling volgt dat een ambtshalve wedertewerkstelling -hetgeen in casu kennelijk het geval is- niet alleen dient te geschieden in een betrekking welke overeenstemt met de graad van het personeelslid, met andere woorden in een gelijkwaardige graad, doch ook dat wanneer de nieuwe betrekking niet gelijkaardig is aan de vorige -hetgeen te dezen evenzeer het geval is- die wedertewerkstelling slechts mogelijk is "mits inachtneming van de bijzondere eisen" gesteld voor het nieuw te bekleden ambt;

2.1.7. Overwegende dat, daargelaten de vraag of onder die bijzondere eisen ook moet worden begrepen het slagen voor een bekwaamheidsproef, waarvan sprake in artikel 2, 2, C, 1, van het personeelsstatuut, alleszins voor een ambtshalve wedertewerkstelling in een specifieke functie moet worden voldaan aan de in voormeld artikel gestelde vereisten inzake diploma's, getuigschriften of praktijkervaring "in de gevraagde specialiteit";

2.1.8. Overwegende dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij niet eens heeft onderzocht of verzoeker wel over de vereiste bekwaamheidsbewijzen beschikt voor de functie van bos- en tuinarbeider; dat zij zelfs niet ontkent dat, zoals verzoeker stelt, betrokkene niet aan de bijzondere eisen gesteld voor die functie voldoet;

2.1.9. Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat het middel gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker met het tweede voorwerp van zijn beroep de vernietiging vordert van "in zoverre nodig, het mobiliteitsreglement inzake OCMW-personeel van 20.2.1992, goedgekeurd door de provinciegouverneur van Antwerpen op 11.5.1992";

2.2.2. Overwegende dat meer genoemd reglement evenwel niets bepaalt omtrent de voorwaarden waaronder een mutatie naar een andere functie mogelijk is, in tegenstelling tot artikel 73 van het personeelsstatuut van de stad Lier dat een omschakeling van de ene naar een andere (specifieke) functie slechts onder bepaalde voorwaarden toelaat;

2.2.3. Overwegende dat wijl voornoemd artikel 73 evenzeer van toepassing is op het OCMW-personeel, hetgeen de verwerende partij in haar laatste memorie overigens als zodanig ook erkent, verzoekers bezwaren tegen dit mutatiereglement dan ook niet terzake zijn; dat zulks door verzoeker niet betwist wordt, hetgeen moge blijken uit de ontstentenis van een door hem ingediende laatste memorie; dat het beroep, in zoverre het gericht is tegen dit mobiliteitsreglement, niet ontvankelijk is bij gemis aan belang,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt "het besluit genomen door de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van het OCMW van de stad Lier op 2 juli 1992 waarbij werd beslist om verzoeker te muteren van de functie van ambulancier bij het OCMW ziekenhuis naar het kader van het OCMW in de functie van geschoold bos- en tuinarbeider, met ingang van 1 augustus 1992".

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien mei 1900 achtennegentig, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	G. BAETEMAN,	eerste voorzitter van
		de Raad van State,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

G. BAETEMAN.