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. 79.846 van 21 april 1999

A. 76.600/VI-14.359
A. 76.685/VI-14.373

In zake : **LANDRIEU** Claire
rue de Valenciennes 95 A
7380 Quiévrain,

tegen :

de gemeente COLFONTAINE

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 3 december 1997 ingediende verzoekschrift, waarbij Claire LANDRIEU de nietigverklaring vordert van :

" 1°) het besluit van onbekende datum van het college van burgemeester en schepenen van Colfontaine, dat Mevrouw Odile VERTENOEIL aanstelt als lagere-schoolonderwijzeres ter vervanging van mevrouw Marie-Thérèse LANDRIEU, in disponibiliteit gesteld wegens ziekte sedert 9 januari 1997 tot op zijn minst 28 februari 1998;
2°) de beslissing die in aansluiting daarop is genomen om verzoekster niet aan te stellen in die betrekking, die nochtans voor meer dan vijftien weken vacant was";

Gezien het op 9 december 1997 ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekster de nietig-verklaring vordert van :

" 1°) het besluit van onbekende datum van het college van burgemeester en schepenen van Colfontaine, dat mevrouw Isabelle SENEPART aanstelt als lagere-schoolonderwijzeres, ter vervanging van mevrouw Paula LECLERCQ, die met ingang van 1 oktober 1997 op vervroegd pensioen is gesteld wegens lichamelijke ongeschiktheid;
2°) de beslissing die in aansluiting daarop is genomen om verzoekster niet aan te stellen in die betrekking, die nochtans definitief vacant is;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord ;

Gezien de verslagen van de heer BOUVIER, eerste auditeur afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 27 juli 1998, waarbij de zaken worden samengevoegd;

Gelet op de beschikking van 18 augustus 1998, waarbij de neerlegging van de dossiers en de verslagen wordt gelast;

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

Gelet op de beschikking van 11 februari 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 31 maart 1999;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. DETRY, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van

de heer Jean-Paul CULEM, gemeentesecretaris, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer BOUVIER, eerste auditeur-afdelingshoofd;

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

Overwegende dat Claire LANDRIEU, Odile VERTENOEIL en Isabelle SENEPART krachtens tijdelijke aanstellingen, les geven in het lager onderwijs van de gemeente Colfontaine, de eerste sedert 1991, de tweede sedert 1994 en de derde sedert 1993; dat het aantal dagen dienstanciënniteit van verzoekster in 1997 hoger lag dan dat van Odile VERTENOEIL en Isabelle SENEPART, zoals de verwerende partij toegeeft; dat zij gesolliciteerd hebben naar nieuwe aanstellingen als lagere-schoolonderwijzeres; dat de gemeenteraad, bij twee besluiten van 3 november 1997 en een besluit van 1 december 1997 Odile VERTENOEIL heeft aangesteld ter vervanging van Marie-Thérèse LANDRIEU, die met ziekteverlof was, respectievelijk voor de periodes van 1 tot 30 september 1997, van 1 tot 31 oktober 1997 en van 1 november 1997 tot 28 februari 1998; dat die besluiten, alsmede de weigering om verzoekster aan te stellen om in die vervangingen te voorzien, de bij het eerste beroep bestreden handelingen vormen; dat de gemeenteraad, bij besluiten van 3 november 1997 en 1 december 1997, Isabelle SENEPART in de eerste plaats heeft aangesteld om Paula LECLERCQ te vervangen die met ziekteverlof was van 1 tot 31 oktober 1997, vervolgens om van 1 november 1997 tot 13 juni 1998 het ambt te bekleden dat door het ontslag uit haar ambt van dezelfde Paula LECLERCQ per 30 september 1997, haar verleend op 1 december 1997, vacant was geworden; dat die besluiten,

alsmede de weigering om verzoekster in die ambten aan te stellen, de bij het tweede beroep bestreden handelingen vormen;

I. De bestreden besluiten.

Overwegende dat verzoekster in haar twee verzoekschriften, twee middelen aanvoert, het tweede inzonderheid ontleend aan het niet vergelijken van de aanspraken en verdiensten, het derde aan de schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; dat ze uiteenzet dat ze de best gerangschikte sollicitante was, dat er geen enkel geldig motief voorhanden was om haar concurrentes boven haar te verkiezen en dat de gedane keuzes niet deugdelijk gemotiveerd zijn;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de gemeenteraad verzoeksters concurrentes heeft verkozen om reden dat de periode van aanvankelijke non-activiteit van Marie-Thérèse LANDRIEU en van Paula LECLERCQ niet ononderbroken was gedurende ten minste vijftien weken, dat verzoeksters rangschikking en die van haar concurrentes niets te maken hebben met die "problematiek" en dat de bestreden besluiten gewag maken van dat gegeven en verwijzen naar de in zulke omstandigheden toegepaste rechtsregels, zodat die besluiten, naar haar mening, ten genoegen van recht gemotiveerd zijn;

Overwegende dat verzoekster in haar wederantwoord erop wijst dat "de overheid voor het toekennen van overheidsambten (...) weliswaar effectief beschikt over een bepaalde beoordelingsvrijheid, doch dat die vrijheid niet mag worden verward met willekeur", dat het aangevoerde motief luidens hetwelk de afwezigheid van een personeelslid in de vervanging waarvan behoorde te

worden voorzien door de gedane aanstellingen, helemaal niet ter zake dienend is, daar die omstandigheid de overheid niet ontsloeg van de verplichting om bepaalde regels in acht te nemen, onder meer die waarvan sprake is in het middel en waaronder het algemene beginsel dat aanspraken en verdiensten dienen te worden vergeleken en dat het ten slotte ten onrechte is dat de verwerende partij beweert dat de rangschikking van de gegadigden niets heeft uit te staan met het probleem, daar zulk een "alles afdoende bewering bevestigt dat (deze) verwerende partij kennelijk niet weet dat wanneer zij een betrekking moet verlenen, ze verplicht is de aanspraken en verdiensten te onderzoeken van alle personen die de betrekking zouden kunnen bekleden en dat bij die aanspraken de rangschikking, die de beroepservaring van de leerkrachten bevestigt, ontegensprekelijk een belangrijk beoordelingsgegeven vormt"; dat zij erop wijst dat, wat meer bepaald de besluiten van 3 november 1997 betreft, "de verwerende partij toegeeft de aanspraken en verdiensten van de personen die mevrouw LECLERCQ konden vervangen, niet te hebben vergeleken";

Overwegende dat niet wordt betwist dat verzoekster, wier vakorganisatie reeds op 13 oktober in haar naam stappen had gedaan in die zin bij de schepen van openbaar onderwijs, gesolliciteerd heeft naar de omstreden aanstellingen; dat noch uit de bestreden besluiten, noch uit het dossier blijkt dat haar aanspraken en verdiensten zijn vergeleken met die van Odile VERTENOEIL, enerzijds, en met die van Isabelle SENEPART, anderzijds, - die minder anciënniteit bleken te hebben dan zij -; dat die besluiten evenmin de keuze van de laatstgenoemden rechtvaardigt; dat het louter verwijzen naar de toepasselijke wets- en verordeningsbepalingen evenmin als de consideransen die in deze besluiten staan, en volgens welke "het gaat om

een tussentijdse functie die meer dan vijftien dagen duurt" en "de reglementaire formaliteiten zijn vervuld voor het in dienst nemen van een ambtenaar die in disponibiliteit is gesteld wegens ontstentenis van betrekking", niet volstaan als bewijs dat de aanspraken en verdiensten van de betrokkenen vergeleken zijn, de gedane keuze, onvoldoende wettigen, noch bijgevolg de vereiste deugdelijke motivering genoegzaam opleveren; dat indien zulk een vergelijking was gemaakt, ze zou hebben aangetoond dat verzoekster, zoals hierna zal worden gezegd, recht van voorrang had voor het krijgen van de op 1 december 1997 door het ontslag van Paula LECLERCQ vacant geworden betrekking; dat de middelen gegrond zijn;

II. De weigeringen om verzoekster aan te stellen.

Overwegende dat verzoekster in haar beide verzoekschriften een middel, het eerste ervan, ontleent aan de schending van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs en inzonderheid van artikel 24, § 1, ervan, doordat de verwerende partij enerzijds Odile VERTENOEIL tijdelijk heeft aangesteld voor een langere duur dan vijftien weken en anderzijds Isabelle SENEPART in een definitief vacante betrekking, terwijl zijzelf, die in disponibiliteit was wegens ontstentenis van betrekking, vóór die twee collega's stond in de rangschikking van de prioritaire tijdelijke leerkrachten en bij voorrang behoorde te worden aangesteld in de betrekkingen in kwestie;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoekster weliswaar effectief deed blijken van een groter aantal in aanmerking te nemen dagen anciënniteit dan dat van haar concurrentes, maar

dat het recht van voorrang waarin artikel 24, §§ 1 en 3, eerste lid, van het voormelde decreet voorziet alleen van toepassing is wanneer, zoals wordt vermeld in § 5 van deze bepaling, het gaat om het vervangen van een personeelslid voor een ononderbroken periode van aanvankelijk ten minste 15 weken; dat ze erop wijst dat in dit geval uit het dossier blijkt dat Marie-Thérèse LANDRIEU, die vervangen diende te worden, achtereenvolgens met ziekteverlof is geweest gedurende de maand september 1997, de maand oktober 1997 en van 1 november 1997 tot 28 februari 1998, zodat het een ziekteverlof betrof "van eerst dertig dagen en vervolgens eenendertig dagen (en dat) mevrouw VERTENOEIL de aanstelling kon krijgen waarvan de nietigverklaring wordt gevorderd"; dat ze, wat de vervanging van Paula LECLERCQ betreft, hetzelfde betoog houdt;

Overwegende dat, zoals er reeds op is gewezen, niet wordt betwist dat verzoekster de hoedanigheid bezat van prioritaire tijdelijke leerkracht en beter gerangschikt was dan haar concurrentes; dat ze krachtens artikel 24, § 1, van het voormelde decreet van 6 juni 1994 dus in beginsel een recht van voorrang op de laatstgenoemdenhad en boven hen behoorde te worden verkozen;

Overwegende evenwel dat paragraaf 5 van dezelfde bepaling als volgt luidt :

" De in § 1 (...) b"doelde voorrang geldt voor alle betrekkingen die vacant zijn, alsmede voor betrekkingen die niet vacant zijn maar waarvan de titularis of het personeelslid dat hem tijdelijk vervangt, voor een ononderbroken aanvangsperiode van ten minste vijftien weken moet worden vervangen";

dat uit deze bepaling volgt dat een gegadigde voor aanstelling in een vacante betrekking steeds recht van voorrang heeft en een gegadigde voor aanstelling in een niet-vacante betrekking dat recht van voorrang niet

heeft als het gaat om het vervangen van de bekleder van die betrekking of de plaatsvervanger ervan, wiens ononderbroken periode van aanvankelijke afwezigheid korter is dan vijftien weken;

Overwegende dat die beginselen, indien ze op het onderhavige geval worden toegepast, leiden tot de volgende vaststellingen :

1. Vervanging van Paula LECLERCQ :

- Paula LECLERCQ is met ziekteverlof geweest van 1 september tot 31 oktober 1997, maar heeft op 30 september 1997 ontslag genomen; dat verlof, verkregen voor een ononderbroken periode, is de periode van aanvankelijke afwezigheid bedoeld in het voormelde artikel 24, § 5; daar die afwezigheid niet langer duurde dan vijftien weken, kon verzoekster, overeenkomstig de laatstgenoemde bepaling, op basis daarvan haar recht van voorrang niet doen gelden; ze kan bijgevolg geen aanspraak maken op de nietigverklaring van de weigering, die wordt afgeleid uit het besluit van 3 november 1997, om haar aan te stellen om Paula LECLERCQ gedurende die periode te vervangen;
- Na het ontslag van Paula LECLERCQ, is de omstreden betrekking vacant geworden; de gemeenteraad mocht niet meer voorbijgaan aan verzoeksters recht van voorrang en haar op de voet van zijn besluit van 1 december 1997 impliciet weigeren om haar aan te stellen; de nietigverklaring van die weigering is dus gerechtvaardigd;

2. Vervanging van Marie-Thérèse LANDRIEU :

Marie-Thérèse LANDRIEU, die de betrekking bekleedt, is met ziekteverlof geweest gedurende achtereenvolgende periodes van 2 september 1996 tot 28 februari 1998; ze is vervangen gedurende de periode van aanvankelijke afwezigheid van 2 september 1996 tot

30 september 1996, door MASSY-BARBIEUX, vervolgens gedurende de volgende periodes door Odile VERTENOEIL; bestreden worden de besluiten van 3 november en 1 december 1997, waarbij de laatstgenoemde is aangesteld om in die vervanging te voorzien voor de periodes van 1 tot 30 september 1997, vervolgens van 1 oktober tot 31 oktober 1997, ten slotte van 1 november 1997 tot 28 februari 1998; die twee laatste periodes vormen niet de ononderbroken periode van aanvankelijke afwezigheid bedoeld in het genoemde artikel 24, § 5; de eerste bedraagt geen vijftien weken; verzoekster kon zich dus niet beroepen op haar recht van voorrang voor aanstellingen die bedoeld waren om gedurende die periodes te voorzien in de vervanging van Marie-Thérèse LANDRIEU in een niet-vacante betrekking; ze kan bijgevolg in beginsel geen aanspraak maken op de nietigverklaring van de weigering om haar erin aan te stellen, afgeleid uit het besluit van 1 december 1997;

Overwegende evenwel, wat dat laatste punt betreft, dat de verwerende partij in haar laatste memorie verklaart dat zij "(het)verzoek steunt (van de eerste auditeur-rapporteur) om aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen, namelijk of het voormelde artikel 24, § 5, wanneer het een vervanging in een niet-vacante betrekking betreft, geen schending inhoudt van artikel 24, § 4, van de Grondwet, doordat het bepaalt dat het recht van voorrang slechts geldt voor een ononderbroken periode van aanvankelijk ten minste vijftien weken afwezigheid, terwijl artikel 34, § 3, van het decreet van 1 februari 1993 houdende het statuut van de gesubsidieerde personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs van zijn kant, de inachtneming van de voorrang verplicht stelt voor elke ononderbroken periode van afwezigheid van ten minste vijftien weken; dat het noodzakelijk is die vraag aan het Arbitragehof te

stellen en de uitspraak uit te stellen over de vordering tot nietigverklaring van de weigering, afgeleid uit het genoemde besluit van 1 december 1997, om verzoekster aan te stellen gedurende de periode van 1 november 1997 tot 28 februari 1998, tijdens welke Marie-Thérèse LANDRIEU met ziekteverlof is geweest,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

1. de twee besluiten van 3 november 1997 van de gemeenteraad van Colfontaine en dat van 1 december 1997 van dezelfde gemeenteraad, waarbij Odile VERTENOEIL tijdelijk wordt aangesteld in het ambt van lagere-schoolonderwijzeres ter vervanging van Marie-Thérèse LANDRIEU, respectievelijk voor de periodes van 1 tot 30 september 1997, 1 tot 31 oktober 1997 en 1 november 1997 tot 28 februari 1998;

2. de besluiten van 3 november 1997 en 1 december 1997 van dezelfde gemeenteraad,waarbij Isabelle SENEPART tijdelijk wordt aangesteld in het ambt van lagere-schoolonderwijzeres, het eerste besluit om Paula LECLERCQ, die met ziekteverlof was, te vervangen gedurende de periode van 1 tot 31 oktober 1997, het tweede om van 1 november 1997 tot 13 juni 1998 de door het ontslag van Paula LECLERCQ vacant geworden betrekking te bekleden;

3. de weigering, afgeleid uit het laatstgenoemde besluit van 1 december 1997, om Claire LANDRIEU tijdelijk aan te stellen in het ambt van lagere-schoolonderwijzeres, in de betrekking die vacant geworden is door het ontslag

van Paula LECLERCQ, voor de periode van 1 november 1997 tot 13 juni 1998.

Artikel 2.

Aan het Arbitragehof wordt de volgende vraag gesteld :

" Houdt artikel 24, § 5, van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, als het een vervanging betreft in een niet-vacante betrekking, een schending in van artikel 24, § 4, van de Grondwet door te bepalen dat het recht van voorrang alleen geldt voor een ononderbroken periode van aanvankelijk ten minste vijftien weken afwezigheid, terwijl artikel 34, § 3, van het decreet van 1 februari 1993 houdende het statuut van de gesubsidieerde personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs de inachtneming van het recht van voorrang verplicht stelt voor iedere ononderbroken periode van afwezigheid van ten minste vijftien weken".

Artikel 3.

De uitspraak over de vordering tot nietigverklaring van de weigering, afgeleid uit het voormelde besluit van 1 december 1997 van de gemeenteraad van Colfontaine, om verzoekster aan te stellen in de niet-vacante betrekking van lagere-schoolonderwijzeres gedurende de periode van ziekte van de bekleedster ervan, Marie-Thérèse LANDRIEU, van 1 november 1997 tot 28 februari 1998, wordt uitgesteld.

Artikel 4.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 5.

De beslissing over de kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op eenentwintig april 1900 negenennegentig 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.**