

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. 80.608 van 2 juni 1999

A. 68.683/VI-13.215

In zake : **SERVAIS** Carine,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Dominique WAGNER en
Mr. Anne VILLERS, advocaten,
quai de Rome 2
4000 Luik,

tegen :

1. de provincie Luik
2. de gemeente Sprimont

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 26 april 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij Carine SERVAIS de nietigverklaring vordert van :

1. het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Luik d.d. 30 november 1995, waarbij een besluit van de gemeenteraad van Sprimont d.d. 30 juni 1995 wordt vernietigd waarbij deze verzoekster vast benoemt als halftijdse kleuteronderwijzeres, met ingang van 1 januari 1995;
2. de twee besluiten van het college van burgemeester en schepenen van die gemeente d.d. 5 december 1995, waarbij ze slechts tijdelijk in die functie wordt aangesteld, voor de periodes van 1 tot 30 september 1995 en 1 oktober 1995 tot 30 juni 1996;

3. de twee besluiten van de gemeenteraad van de genoemde gemeente d.d. 29 december 1995, waarbij die aanstellingen worden bekrachtigd;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

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

Gelet op de beschikking van 16 oktober 1998 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 31 maart 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 26 mei 1999;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. L. ROSE, loco Mr. WAGNER en Mr. VILLERS, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van Mevr. ALLARD, attaché, die voor de eerste 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 de volgende feiten aan het geding ten grondslag liggen :

1. Verzoekster is sedert oktober 1988 tijdelijk kleuteronderwijzeres in het door de tweede verwerende partij georganiseerde onderwijs; in de loop der jaren heeft ze al dan niet vacante betrekkingen vervuld, nu eens voltijds, dan weer halftijds.

2. Op 2 februari 1995 deelt de Franse Gemeenschap de gemeente Sprimont mee dat er van 1 oktober 1994 tot 30 september 1995 voor 16 betrekkingen van kleuteronderwijzers met volledige leeropdracht en voor 7 halftijdse betrekkingen van kleuteronderwijzeres weddetoelagen worden toegekend; de aandacht van de gemeente wordt er evenwel in het bijzonder op gevestigd dat de vestiging in de rue Fraiture Tiyou te Sprimont "niet voldoet aan de rationaliseringsnormen, maar dat ze toch toelagen kan krijgen tot 30 september omdat ze 80% van die normen haalt".

3. Op 30 juni 1995 wordt verzoekster door de gemeenteraad van Sprimont vast benoemd als halftijdse kleuteronderwijzeres voor 14 lesuren, met ingang van 1 januari 1995; het besluit maakt gewag van "de vacature van anderhalve betrekking van kleuteronderwijzeres met ingang van 1 oktober 1994" en verwijst naar artikel 100 van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs.

4. Dat besluit, waarover de schoolinspectie een gunstig advies uitbrengt, komt op 18 september 1995 in bij het provinciaal gouvernement van Luik.

Na eerst de termijn die haar is toebedeeld om het algemeen vernietigingstoezicht uit te oefenen verlengd te hebben tot 4 december 1995, stelt de bestendige deputatie van de provincieraad van Luik op 30 november 1995 het volgende besluit vast :

" Gelet op de stukken die de plaatselijke overheid met haar brief van 7 november 1995 heeft bezorgd, en meer in het bijzonder de kopie van het besluit van de gemeenteraad van 27 oktober 1995 tot organisatie van het gemeentelijk onderwijs voor het schooljaar 1995-1996 op basis van het lestijdenpakket;

Overwegende dat het genoemde besluit gegrond is op het statuut van het onderwijzend personeel dat op 1 januari 1995 in werking treedt, en meer in het bijzonder op artikel 100;

Overwegende dat luidens paragraaf 2 van het genoemde artikel 100 van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, zoals gewijzigd bij het decreet van 10 april 1995, de gesubsidieerde personeelsleden die vóór de inwerkingtreding van dit decreet tijdelijk een vacante betrekking in een wervingsambt bekleden, uiterlijk op de 1e dag van de 3e maand na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad in vast verband benoemd kunnen worden, mits zij op de benoemingsdatum voldoen aan artikel 30, behalve 8° en 11°, en gedurende 2 jaar een gesubsidieerde betrekking bekleed hebben;

Dat de in lid 1 van dit artikel bedoelde benoeming slechts geldt voor de vacante betrekking die, op grond van de vigerende reglementering, niet meer toegewezen kan worden door herplaatsing van een personeelslid dat in disponibiliteit is gesteld wegens ontstentenis van betrekking;

Overwegende dat het begrip vacante betrekking omschreven in artikel 4 van het genoemde decreet slaat op de betrekking, ingesteld door de organiserende instantie, die niet toegewezen is aan een vastbenoemd personeelslid, zoals bedoeld in de decreetsbepalingen, dat in aanmerking komt voor de toelagen van de Gemeenschap en voor wie een weddetoelage aangevraagd is;

Overwegende dat, gelet op de ministeriële dienstbrief van 2 februari 1995 waarbij de weddetoelagen voor het schooljaar 1994-1995 worden toegekend, de organiserende instantie over 16 betrekkingen van kleuteronderwijzeres met volledig lesrooster beschikt

en over 7 halftijdse betrekkingen van kleuteronderwijzeres;

Overwegende echter dat bij die overeenkomst een voorbehoud is gemaakt, in deze zin dat de vestiging gelegen in de rue Fraiture Tiyou 10 niet voldoet aan de rationaliseringsnormen; dat ze evenwel 80% van die normen haalt en daardoor toelagen kan genieten tot 30 september 1995;

Overwegende bijgevolg dat er kans was dat voor één betrekking van kleuteronderwijzeres met volledig lesrooster geen toelagen meer zouden worden toegekend vanaf 1 oktober 1995;

Gelet, wat dat betreft, op artikel 12 van het koninklijk besluit van 2 augustus 1984 houdende rationalisatie en programmatie van het gewoon kleuter- en lager onderwijs;

Gelet op de interpretatieve ministeriële circulaire nr. 1° van 9 juni 1994 van de "Recueil des circulaires" van de Franse Gemeenschap voor het schooljaar 1994-1995;

Overwegende dat uit die bepalingen blijkt dat één jaar uitstel wordt verleend voor de vestiging of de school die niet het minimumaantal leerlingen maar minstens 80% daarvan haalt;

Dat indien het vereiste minimum niet gehaald wordt op 30 september van het volgende jaar, de vestiging of de school vanaf 1 oktober wordt afgeschaft of geen toelagen meer krijgt;

Dat de financiële weerslag van de vaste benoemingen slechts ten belope van het aantal betrekkingen waarvoor in niet door een zodanige maatregel bedreigde scholen (100% voldoening aan de normen) toelagen worden toegekend, door de Franse Gemeenschap ten laste wordt genomen;

Overwegende dat op 30 juni 1995 het vastbenoemd onderwijzend personeel van het kleuteronderwijs 17,5 leden telt, zoals blijkt uit de lijst die door de gemeentediensten is opgemaakt;

Overwegende bovendien dat de gemeente Sprimont een personeelslid tewerkstelt, Mevr. Anne-Pascale DALEM, die door de organiserende instantie van Comblain-au-Pont in disponibiliteit was geplaatst wegens ontstentenis van betrekking en die sedert 21 november 1994 door de gewestelijke reffectatiecommissie herplaatst is als kleuteronderwijzeres met een volledig lesrooster;

Overwegende dat de organiserende instantie, krachtens de artikelen 28, 1°, en 100, § 2, van het genoemde decreet, personen vast benoemt in een openstaande betrekking van een ambt, behalve indien ze door de regelgeving inzake de indisponibiliteitstelling wegens ontstentenis van betrekking en inzake de herplaatsing verplicht is deze betrekking toe te wijzen aan een in indisponibiliteit gesteld personeelslid;

Gelet op de interpretatieve ministeriële circulaire van 6 juni 1995 met als kenmerk RGA/KB, luidens welke de bepalingen van het genoemde decreet van toepassing zijn op de externe herplaatsingen, in 1994-1995 en in de loop van de schooljaren daarvoor verricht door de organiserende instanties, en op de herplaatsingen, in 1994-1995 of in de loop van de schooljaren daarvoor door de gewestelijke reffectatiecommissies verricht in het gewoon basisonderwijs;

Overwegende dat onder externe herplaatsing in de zin van die verordeningsbepalingen de herplaatsing verstaan moet worden waarbij een personeelslid weer in dienst wordt geroepen, maar bij een andere organiserende instantie dan die welke het personeelslid in indisponibiliteit heeft gesteld;

Dat de organiserende instanties bijgevolg hun vacante betrekkingen bij de start van het schooljaar opnieuw aan de personeelsleden moeten toewijzen waarover ze door herplaatsing hebben beschikt tot aan het einde van het schooljaar 1994-1995;

Overwegende dat op 30 juni 1995 de organiserende instantie in het kleuteronderwijs op grond van het bovenstaande :

- over 18,5 betrekkingen beschikt waarin personeelsleden vast benoemd kunnen worden, zonder enige beperking;
- één vacature "in uitstel" telt in de vestiging te Fraiture;
- 17,5 vastbenoemde kleuteronderwijzeressen telt onder de leden van het onderwijspersoneel;
- verplichtingen heeft ten aanzien van een kleuteronderwijzeres die door de gewestelijke reffectatiecommissie tijdelijk in een vacante betrekking herplaatst is;

Dat bijgevolg blijkt dat de organiserende instantie van Sprimont op 30 juni 1995 niet over een vacante betrekking beschikt die overeenkomstig artikel 100 van het genoemde decreet aan een kleuteronderwijzeres kan worden toegewezen;

Overwegende dat het genoemde besluit van 30 juni 1995 om die redenen niet in overeenstemming is met de genoemde decreetsbepalingen;

Gelet op het advies van de Schoolinspectie;

Gelet op artikel 13 van het Waalse Gewestdecreet van 20 juli 1989 houdende organisatie van het toezicht op de gemeenten van het Waalse Gewest;

BESLUIT :

Artikel 1 : VERNIETIGD WORDT het besluit van 30 juni 1995, dat op 18 september 1995 is ingekomen en ten aanzien waarvan de termijn om toezicht uit te oefenen bij beslissing van 26 oktober 1995 verlengd is tot 4 december 1995, waarbij de gemeenteraad van Sprimont Mevr. Carine SERVAIS met ingang van 1 januari 1995 vast benoemt als halftijdse kleuteronderwijzeres.

(...)"

Dat is de eerste bestreden handeling.

5. Bij twee besluiten van 5 december 1995 wijst het college van burgemeester en schepenen verzoekster tijdelijk aan als kleuteronderwijzeres in een vacante betrekking voor 14 lestijden per week, van 1 tot 30 september 1995, en vervolgens van 1 oktober 1995 tot 30 juni 1996. Die besluiten worden voorafgegaan door de volgende toelichting :

" Gezien de vacature van een halftijdse betrekking als gevolg van de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Luik d.d. 30 november 1995, waarbij het besluit wordt vernietigd van de gemeenteraad van 30 juni 1995, waarbij Mevr. Servais met ingang van 1 januari 1995 vast benoemd wordt voor 14 lestijden".

Dat zijn de tweede en de derde bestreden handeling.

Deze zijn op 29 december 1995 bekrachtigd door de gemeenteraad, waarvan de besluiten de vierde en de vijfde bestreden handeling zijn;

Overwegende dat een middel, het derde van het verzoekschrift, ontleend is "aan ontstentenis van motieven en aan ontstentenis van de vereiste rechtsgrond

voor de bestreden handeling"; dat verzoekster in hoofdzaak uiteenzet dat de bekrachtiging door de bestendige deputatie, luidens welke de organiserende instantie van Sprimont op 30 juni 1995 niet over een vacante betrekking beschikte die overeenkomstig artikel 100 van het genoemde decreet kon worden toegewezen, geen rechtsgrond bezit;

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat op 30 juni 1995 twee betrekkingen vacant waren, waarvan één "in uitstel", en de andere bij wege van herplaatsing moest worden toegewezen; dat ze, wat de eerste van die betrekkingen betreft, stelt dat het, volgens de ministeriële dienstbrief van 2 februari 1995, om een betrekking van de vestiging te Fraiture ging die niet langer gesubsidieerd kon worden dan tot 30 september 1995 wegens het koninklijk besluit van 2 augustus 1984 houdende rationalisatie en programmatie van het kleuter- en lager onderwijs; dat ze wat dat betreft tevens verwijst naar de ministeriële circulaire van 9 juni 1994, luidens welke de vestiging of de school, indien het vereiste minimumaantal leerlingen niet gehaald wordt op 30 september van het volgende jaar, vanaf 1 oktober wordt afgeschaft of geen toelagen meer krijgt; dat ze, wat de tweede vacante betrekking betreft, uiteenzet dat de gewestelijke reffectatiecommissie Anne-Pascale DALEM sedert 21 november 1994 herplaatst had als kleuteronderwijzeres te Sprimont en dat de organiserende instanties luidens de ministeriële circulaire van 6 juni 1995 verplicht waren bij de start van het schooljaar 1995-1996 hun vacante betrekkingen opnieuw toe te wijzen aan de personeelsleden over wie ze door herplaatsing hadden beschikt tot het einde van het schooljaar 1994-1995; dat ze stelt dat de basistekst inzake de disponibiliteit en de herplaatsing gedurende verscheidene jaren vervat was in een koninklijk besluit van 27 juli 1976, dat op

28 augustus 1995 een besluit van de Franse Gemeenschapsregering tot regeling van de terbeschikkingstelling wegens ontstentenis van betrekking, de reffectatie en de wachtweddetoeelage in het officieel gesubsidieerd gewoon en buitengewoon kleuter- en lager onderwijs is uitgevaardigd, dat die nieuwe tekst de oude heeft opgeheven en dat de continuïteit van de openbare dienst vereiste dat in tussentijd de ministeriële circulaires met betrekking tot de wijze waarop per schooljaar te werk gegaan moest worden, gevolgd moesten worden; dat ze daaruit besluit dat het bestreden besluit van de toezichthoudende overheid deugdelijk gemotiveerd was; dat ze voorts in haar laatste memorie stelt dat dat besluit verwijst naar artikel 12 van het genoemde koninklijk besluit van 2 augustus 1984, zoals dat gepreciseerd is in circulaire nr. 1 van 9 juni 1994 ("Recueil des circulaires" van de Franse Gemeenschap voor het jaar 1994-1995) waarvan "het gevolg, namelijk dat de financiële weerslag van een vaste benoeming in een betrekking "in uitstel" niet ten laste genomen wordt door de Franse Gemeenschap, maar bijgevolg door de gemeente, (...) in strijd is met een gezond beheer van de gemeentefinanciën en bijgevolg het algemeen belang schaadt";

Overwegende dat de bestendige deputatie de benoeming van verzoekster teniet heeft gedaan omdat het enerzijds mogelijk was dat één van de twee vacante betrekkingen vanaf 30 juni 1995 niet meer gesubsidieerd zou worden en op 30 september 1995 kon verdwijnen wegens een mogelijke daling van het aantal leerlingen, en omdat anderzijds, wat de andere betrekking betreft, voorrang diende te worden gegeven aan een kleuteronderwijzeres die wegens ontstentenis van betrekking in Comblain-au-Pont in disponibiliteit was gesteld en sedert 21 november 1994 herplaatst was te Sprimont;

Overwegende dat de wettigheid van een handeling beoordeeld moet worden op de datum waarop ze vastgesteld is; dat op 30 juni 1995 twee betrekkingen vacant waren; dat de ene betrekking weliswaar sedert 21 september 1994 ingevuld was door Anne-Pascale DALEM, herplaatste onderwijzeres, en aan haar blijkbaar toegewezen diende te blijven, maar dat niets eraan in de weg stond dat verzoekster vast werd benoemd in de andere vacante betrekking, al was dat een betrekking "in uitstel"; dat het de Raad van State immers niet duidelijk is waarom verzoekster de zogenaamde betrekking "in uitstel" niet zou mogen uitoefenen, aangezien deze vóór 30 september 1995 niet noodzakelijk gedoemd was om te verdwijnen, want niemand kon weten of op die datum enige verschuiving in het aantal leerlingen het niet mogelijk zou maken de betrekking te handhaven; dat trouwens gebleken is dat die betrekking, wegens een stijging van het aantal leerlingen, uiteindelijk gedurende de schooljaren 1995-1996 en 1996-1997 behouden is, zoals blijkt uit de stukken die de tweede verwerende partij de auditeur-rapporteur heeft bezorgd, en zelfs, ook al was het tijdelijk, aan verzoekster toegewezen is moeten worden; dat de door de toezichthoudende overheid in aanmerking genomen gronden voor vernietiging bijgevolg niet aanvaardbaar zijn; dat het bestreden besluit bovendien steunt op de vermeende onwettigheid van het gemeenteraadsbesluit van 30 juni 1995 en niet, zoals de eerste verwerende partij ten onrechte aanvoert, op de omstandigheid dat het algemeen belang zou zijn geschaad door de financiële implicaties van dat besluit; dat het middel gegrond is; dat er geen aanleiding is om de overige middelen van het beroep te onderzoeken; dat het bestreden besluit nietig verklaard moet worden, en bijgevolg ook de overige bestreden beslissingen, die uitsluitend wegens dat besluit zijn genomen;

Overwegende dat de kosten, gezien de toedracht van de zaak, ten laste van de eerste verwerende partij moeten worden gebracht,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

1. het besluit van 30 november 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Luik, waarbij een besluit van de gemeenteraad van Sprimont d.d. 30 juni 1995 wordt vernietigd waarbij deze Carine SERVAIS vast benoemt als halftijdse kleuteronderwijzeres, met ingang van 1 januari 1995;

2. de besluiten van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sprimont d.d. 5 december 1995, waarbij Carine SERVAIS tijdelijk, van 1 tot 30 september 1995 en van 1 oktober 1995 tot 30 juni 1996, in een vacante betrekking in de genoemde functie wordt aangesteld voor 14 lestijden per week;

3. de besluiten van de gemeenteraad van Sprimont d.d. 29 december 1995, waarbij de genoemde besluiten van 5 december 1995 van het college van burgemeester en schepenen worden bekrachtigd.

Artikel 2.

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

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare
terechtzing van de VIe kamer, op twee juni 1900
negenennegentig door :

de HH. CLOSSET,	kamervoorzitter,
HANSE,	staatsraad,
LEWALLE,	staatsraad,
HARMEL,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.

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