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. 84.644 van 12 januari 2000

A. 72.105/VI-13.573

In zake : **PENS** Nicole,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Vincent DE WOLF, advocaat,
Gulden-Vlieslaan 68/9
1060 Brussel,

tegen :

de gemeente Watermaal-Bosvoorde,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. François TULKENS, advocaat,
Louizalaan 523
1050 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 18 november 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij Nicole PENS de nietigverklaring vordert van "de beslissing van de verwerende partij van onbekende datum (...), waarbij deze weigert (haar) te benoemen voor het geven van 16 uur lichamelijke opvoeding in de scholen" van de gemeente Watermaal-Bosvoorde;

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 6 mei 1999 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 28 september 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 5 januari 2000;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. KALENGA, loco Mr. DE WOLF, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt en van Mr. TULKENS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

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

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

Overwegende dat verzoekster, bijzondere leermeesteres lichamelijke opvoeding op tijdelijke basis in het gemeentelijk onderwijs van Watermaal-Bosvoorde, voor een volledige opdracht van 1977 tot 1984 en voor onvolledige opdrachten sedert 1984, zich op 3 april 1996 kandidaat heeft gesteld voor een vaste benoeming; dat de verwerende partij haar als antwoord daarop op 6 mei 1996 verzocht heeft nader aan te geven welke betrekking ze wilde bekleden, en daarbij heeft gesteld dat "er momenteel 16/24 van een betrekking van bijzondere

leermeesteres lichamelijke opvoeding vacant is"; dat de gemeente haar bij een brief van dezelfde datum gevraagd heeft haar te laten weten of zij haar voorrangsrecht wilde laten gelden met het oog op een tijdelijke aanstelling in het genoemde ambt; dat verzoekster op 22 mei 1996 geantwoord heeft dat ze haar loopbaan als bijzondere leermeesteres lichamelijke opvoeding in dienst van de gemeente wilde voortzetten; dat de gemeente haar op 30 juni 1996 heeft laten weten dat ze een ambt zou krijgen als bijzondere leermeesteres lichamelijke opvoeding voor een deeltijdse leeropdracht naar rata van 16/24; dat het college van burgemeester en schepenen op 2 juli 1996 haar aanstelling in de genoemde hoedanigheid heeft vernieuwd voor de periode van 1 tot 30 september 1996, voor een leeropdracht van 16 uur per week; dat de plaatselijke paritaire commissie op 26 september 1996 een opmerking van een vakbondsafgevaardigde volgens wie 16 uur lichamelijke opvoeding was geschrapt in de door die commissie op 29 april 1996 goedgekeurde lijst met vacante betrekkingen, als volgt heeft opgetekend : "Voorgesteld wordt die fout recht te zetten op de volgende vergadering van de PLAPACO, waardoor Mevr. PENS vast benoemd kan worden naar rata van de uren die haar op 1 oktober 1996 zullen worden toegekend"; dat de genoemde plaatselijke paritaire commissie op haar volgende vergadering van 30 september 1996 inderdaad "genoteerd heeft dat, naast de twee betrekkingen die vacant verklaard waren tijdens de vergadering van de PLAPACO van 29 april 1996, nog een betrekking van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding vacant was"; dat verzoeksters tijdelijke opdracht op 1 oktober 1996 echter slechts vernieuwd werd voor de periode van 1 oktober 1996 tot 30 juni 1997; dat ze daarvan bij een brief van 9 oktober 1996 op de hoogte is gesteld; dat de genoemde vakbondsafgevaardigde op 21 oktober 1996 de vermindering van het aantal lesuren lichamelijke opvoeding heeft betwist en gevraagd heeft dat verzoekster "de 7 uren die haar zonder enige wettiging waren afgenomen" zou terugkrijgen; dat uit een

verslag van de diensten van de verwerende partij, opgesteld ten behoeve van het college van burgemeester en schepenen, blijkt dat, met instemming van de plaatselijke paritaire commissie, beslist zou zijn het aantal lesuren van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding per 30 september 1996 terug te brengen van 16 tot 9 uur per week om een nieuwe halftijdse betrekking van lagere-schoolonderwijzer te kunnen creëren; dat het college, als gevolg van dat verslag, op 20 november 1996 besloten heeft die inperking van de vacante leeropdracht te handhaven, een besluit waarvan de genoemde vakbondsafgevaardigde op 26 november 1996 op de hoogte is gesteld, maar daarbij evenwel gesteld heeft dat verzoekster vast benoemd zou worden voor de uren die haar op 1 oktober 1996 waren toegekend; dat het college inderdaad op 28 januari 1997 besloten heeft verzoekster met ingang van 1 februari 1997 vast te benoemen in het genoemde ambt, voor een opdracht van slechts 9 lesuren per week; dat verzoekster daarvan op 11 februari 1997 op de hoogte is gesteld; dat de gemeenteraad op zijn beurt op 25 februari 1997 een soortgelijke beslissing genomen heeft, maar met uitwerking vanaf 1 maart 1997 in plaats van 1 februari 1997, overeenkomstig artikel 14 van het programmadecreet van 25 juli 1996 van de Franse Gemeenschap; dat de verwerende partij in de kennisgeving van dat besluit aan verzoekster, deze verzoekt de genoemde kennisgeving van 11 februari 1997 als niet-bestaande te beschouwen, aangezien alleen de gemeenteraad bevoegd is om een vaste benoeming te doen;

Overwegende dat de verwerende partij in de volgende bewoordingen een exceptie ontleent aan de niet-ontvankelijkheid van het beroep :

" (...) er is strikt genomen geen beslissing waarbij geweigerd wordt Mevr. PENS te benoemen. Eigenlijk is er enerzijds een beslissing waarbij (ze) wettelijk wordt aangesteld als bijzondere leermeesteres lichamelijke opvoeding voor 9 uur, met ingang van 1 oktober

> 1996. Anderzijds is er een andere beslissing waarbij (ze), met ingang van 1 maart 1997, vastbenoemd wordt voor twee lesuren per week. Er kan dus gesteld worden dat er op 18 november 1996, toen het beroep is ingesteld, nog geen griefhoudende beslissing was genomen. De verwerende partij werpt dan ook een exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep op";

dat ze in haar laatste memorie opmerkt dat uit nieuwe stukken die ze overlegt blijkt dat, ook al is het juist dat verzoekster gedurende het schooljaar 1995-1996 16 uur lichamelijke opvoeding per week gaf, volgens de wetgeving, en inzonderheid volgens artikel 31 van het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs, alleen nog vaste benoemingen konden worden gedaan in betrekkingen die door de plaatselijke paritaire commissie vacant waren verklaard en die op 1 oktober nog altijd vacant waren; dat ze uiteenzet dat in het onderhavige geval aan alle klassen van de lagere school twee uur lichamelijke opvoeding is toegewezen, zoals bepaald in het programma, dat extra uren lichamelijke opvoeding door de organiserende instanties niet als pioritair zijn beschouwd, aangezien er andere dringende noden waren en bepaalde pedagogische keuzes waren gemaakt, en dat ze bij de invulling van haar lestijdenpakket en van de overblijvende lestijden zo te werk mocht gaan dat het aantal uren lichamelijke opvoeding niet toenam; dat ze bij het uiteenzetten van de wijze waarop ze in 1996-1997 en 1997-1998 de beschikbare 57 lesuren lichamelijke opvoeding per week heeft verdeeld over haar verscheidene instellingen, erop wijst dat "aangezien de heer MAYNE en mevrouw PAYS, beiden vastbenoemd, allebei een 24/24-leeropdracht moesten krijgen, dat wil zeggen een totaal van 48 lesuren, er 9 uren overbleven die aan mevrouw PENS, verzoekster toegekend (konden worden en ook toegekend) zijn"; dat ze daaruit afleidt dat er geen 16 uur, maar 9 uur lichamelijke opvoeding vacant bleef en verzoekster in 1997, nadat ze beroep had ingesteld, alleen voor die 9 uur vast benoemd

kon worden; dat ze voorts stelt dat de vaststelling door de PLAPACO op 30 september 1996 dat op die datum een betrekking van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding van 16 lesuren vacant was, geenszins een definitief karakter had, aangezien "de organiserende instantie er harerzijds voor gekozen heeft geen lesuren-pakket van 16/24 toe te kennen aan mevrouw PENS, omdat ze de beschikbare lestijden liever aan andere prioriteiten besteedde", zoals haar dat vrij stond te doen;

Overwegende dat vaststaat dat verzoekster in mei 1996 kandidaat was voor een vaste benoeming en een betrekking met een 16/24-leeropdracht vacant was, die overeenstemde met de betrekking die ze vervulde tot 30 juni 1996; dat uit de besluiten van 20 november 1996 en 28 januari 1997 van het college van burgemeester en schepenen en uit het besluit van de gemeenteraad van 25 februari 1997 kan worden opgemaakt dat de verwerende partij geweigerd heeft verzoekster vast te benoemen in de genoemde opdracht, aangezien verzoekster uiteindelijk slechts voor 9 uur en pas vanaf 1 maart 1997 vast benoemd is; dat zulk een weigering tevens af te leiden valt uit het besluit van 1 oktober 1996 van het college van burge-meester en schepenen, waarbij de verzoekende partij slechts tijdelijk is aangesteld, tot aan het einde van het schooljaar; dat bijgevolg niet staande kan worden gehouden dat op de dag waarop het beroep is ingesteld, geen weigeringsbelissing was genomen, noch dat de verzoekende partij nadien volledige genoegdoening zou hebben gekregen en aldus alle belang bij het beroep zou hebben verloren; dat de exceptie niet kan worden aange-nomen;

Overwegende, wat de grond van de zaak betreft, dat een enig middel wordt ontleend aan schending van artikel 31, voorlaatste en laatste lid, van het genoemde decreet van 6 juni 1994 en aan machtsover-schrijding, doordat met de bestreden weigering voorbij

wordt gegaan aan de verplichting die de verwerende partij had om de verzoekende partij vast te benoemen, aangezien deze zich op regelmatige wijze kandidaat had gesteld, voldeed aan de voorwaarden en als eerste werd gerangschikt onder de gegadigden, met 1042 dagen anciënniteit;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het genoemde artikel 31 van het decreet van 6 juni 1994, zoals het is gewijzigd bij het decreet van 10 april 1995 en bij het programmadecreet van 25 juli 1996, geen enkel automatisme instelt tussen een oproep tot de gegadigden en de te verrichten benoeming, aangezien het tweede, vierde en vijfde lid ervan uitdrukkelijk bepalen dat de vaste benoemingen alleen geschieden in betrekkingen die nog altijd vacant zijn op de eerste 1 oktober na de oproep tot de gegadigden; dat ze opmerkt dat in het onderhavige geval "de vaste deeltijdse betrekking naar rata van 16/24, van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding, die vacant was verklaard, niet meer als dusdanig bestond op 1 oktober 1996, (omdat) de gemeentelijke overheden door het stelsel van "lestijdenpakketten" vóór 1 oktober van ieder jaar in overleg met de PLAPACO moeten bepalen hoe de verschillende eenheden van het beschikbare lestijdenpakket worden verdeeld (en omdat) de 16/24-betrekking (...) uiteindelijk teruggebracht is tot 9 uur/week, omdat de gemeentelijke overheden het saldo wilden toekennen aan een andere deeltijdse lagere-schoolonderwijzeres"; dat daar volgens haar uit volgt dat "verzoekster geen aanspraak meer kon maken op een vaste benoeming die volledig overeenstemde met de aanvankelijk in het vooruitzicht gestelde benoeming", maar alleen met de benoeming die ze uiteindelijk heeft gekregen, "aangezien de situatie zoals die in het leven was geroepen op 1 februari 1996, herzien is op 1 oktober 1996;

Overwegende dat verzoekster in haar wederantwoord stelt dat, in tegenstelling tot wat de

verwerende partij beweert, op 1 oktober 1996 een opdracht van 16 uur lichamelijke opvoeding vacant bleef, zoals blijkt uit de notulen van de vergaderingen van 26 en 30 september 1996 van de plaatselijke paritaire commissie; dat het volgens haar niet juist is dat de regeling waarbij 7 van de betrokken 16 lesuren waarvan sprake in de oproep tot de gegadigden, zijn omgezet in uren bestemd voor een andere leerkracht, door de gemeentelijke overheid in overleg met de genoemde paritaire commissie is uitgewerkt, aangezien laatstgenoemde commissie op 19 maart 1997 de notulen van haar vergaderingen van 26 en 30 september 1996 zonder meer heeft goedgekeurd; dat ze aanvoert dat de verwerende partij eigenlijk "op eigen initiatief en zonder dat zulks gewettigd wordt door de feiten, de inhoud van de oproep tot de gegadigden heeft gewijzigd", waarbij ze bovendien niet kan aantonen dat zeven van de 16 uren lichamelijke opvoeding niet meer vacant waren op 1 oktober 1996;

Overwegende dat, krachtens artikel 31 van het decreet van 6 juni 1994, zoals dat destijds was gesteld, de betrekkingen die op de dag van 1 februari vóór de oproep tot de gegadigden vacant waren en op 1 oktober daarop nog altijd vacant waren, definitief door de organiserende instantie moesten worden toegewezen aan diegenen die voldeden aan de voorwaarden om zulk een benoeming te krijgen en die zich op regelmatige wijze kandidaat hadden gesteld, en zulks met ingang van 1 oktober;

Overwegende dat in het onderhavige geval vaststaat dat op 1 februari 1996 een betrekking van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding voor een leeropdracht van 16 uur vacant was, en de organiserende instantie op 6 mei 1996 een oproep had gedaan tot de gegadigden, waaronder verzoekster, voor een vaste benoeming; dat eveneens vaststaat dat de plaatselijke paritaire commissie, tijdens haar vergaderingen van 26 en

30 september 1996, waarvan de notulen zonder enig voorbehoud zijn goedgekeurd op 19 maart 1997, heeft opgetekend dat de genoemde leeropdracht van 16 uur voor het ambt van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding nog altijd vacant was op 1 oktober 1996; dat nergens uit het dossier, en zeker niet uit de notulen van de vergaderingen van die paritaire commissie, blijkt dat ze op 30 september 1996 met de organiserende instantie overeengekomen zou zijn om de leeropdracht van bijzondere leermeester lichamelijke opvoeding, die vacant was verklaard, van 16 naar 9 uur per week terug te brengen om een halftijdse betrekking van lagere-schoolonderwijzeres te kunnen instellen; dat overigens geen enkele beslissing van de organiserende instantie wordt overgelegd die die bewering van de verwerende partij aannemelijk zou maken; dat verzoekster bijgevolg met ingang van 1 oktober 1996 vast benoemd diende te worden in de genoemde opdracht van 16 uur, aangezien zij zich op regelmatige wijze kandidaat had gesteld voor een vaste benoeming in de genoemde opdracht, en zij aan alle voorwaarden voldeed;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen en vervolgens de gemeenteraad die benoeming in de genoemde opdracht van 16 uur bijgevolg ten onrechte hebben geweigerd en verzoekster ten onrechte slechts voor 9 uur en slechts vanaf 1 maart 1997 hebben benoemd; dat het middel ontvankelijk is en gegrond,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de weigering van de gemeente Watermaal-Bosvoorde om Nicole PENS met ingang van 1 oktober 1996 vast te benoemen in het ambt van bijzonder

leermeesteres lichamelijke opvoeding voor 16 vacante lesuren lichamelijke opvoeding.

Artikel 2.

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 twaalf januari tweeduizend 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.**