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. 93.769 van 7 maart 2001

A. 68.141/VI-13.120

In zake : **FRANCK** Pascale,
rue du Chêne au Corbeau 37
1380 Lasne,

tegen :

1. **de gemeente Ukkel**,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Marc UYTTENDAELE en
Mr. Renaud WITMEUR, advocaten,
Kapitein Crespelstraat 2/4 bus 5
1050 Brussel,

2. **het Brussels Hoofdstedelijk Gewest**,
dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Olivier SLUSNY, advocaat,
Defacqzstraat 125
1060 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 19 maart 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij Pascale FRANCK, kinderverzorgster, de nietigverklaring vordert van :

1. het besluit van 18 december 1995 van de gemeenteraad van Ukkel waarbij zij in disponibiliteit wordt gesteld "telkens wanneer zij om gezondheidsredenen afwezig is";

2. de stilzwijgend genomen beslissing van de Minister-President van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om het genoemde besluit niet te vernietigen;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van mevrouw DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 22 december 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 25 januari 2001, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 28 februari 2001;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. DETRY, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van Mr. SOLAU, loco Mr. SLUSNY, advocaat, die voor de tweede verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer LOMBAERT, auditeur 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 vastbenoemd kinderverzorgster is bij de gemeente Ukkel; dat de gemeenteraad bij een besluit van 18 december 1995, dat de eerste met dit beroep bestreden handeling vormt, vastgesteld heeft dat het aantal dagen verlof wegens ziekte waarop zij krachtens haar anciënniteit recht had sedert 1 oktober 1995 was opgebruikt en beslist heeft haar "met ingang van 1 oktober 1995 in disponibiliteit te stellen telkens wanneer zij om gezondheidsredenen afwezig is"; dat dit besluit, naar aanleiding van een bezwaar van verzoekster, op 6 februari 1996 geschorst is door de Minister-President van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, op de grond dat de eerste verwerende partij op onwettige wijze rekening had gehouden met verloven die zij had gekregen "met toepassing van artikel 42 van de arbeidswet van 16 maart 1971"; dat de gemeenteraad op 27 juni 1996 besloten heeft zijn besluit van 18 december 1995 te handhaven; dat de tweede verwerende partij op 23 oktober 1996 aan de gemeente heeft laten weten dat de termijn waarover de toezichthoudende overheid beschikt om uitspraak te doen

verstreken was; dat de stilzwijgend genomen beslissing van deze overheid om het gemeenteraadsbesluit van 18 december 1995 niet te vernietigen de tweede bestreden handeling is;

Overwegende dat verzoekster in haar memorie van wederantwoord terecht vraagt dat haar beroep wordt uitgebreid tot het besluit van 27 juni 1996 waarbij de gemeenteraad besloten heeft zijn oorspronkelijk besluit te handhaven;

Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt dat het beroep niet-ontvankelijk is voorzover het gericht is tegen het gemeenteraadsbesluit van 18 december 1995 om de reden dat verzoekster niet over het vereiste belang beschikt aangezien zij, zelfs als de omstreden periode van 14 november 1994 tot 31 mei 1995 waarin zij op basis van artikel 42 van de voormelde wet van 16 maart 1971 een verlof heeft genoten niet wordt meegerekend, in totaal 202 dagen ziekteverlof, waarvan 155 op een werkdag, zou hebben gehad, wat veel meer is dan krachtens het reglement is toegestaan;

Overwegende dat verzoekster bij het gemeenteraadsbesluit van 18 december 1995 voor een onbepaalde periode in een hybride stand is geplaatst - dienstactiviteit met automatische disponibiliteit telkens als zij wegens ziekte afwezig is; dat verzoekster er belang bij had zich in een duidelijke stand te bevinden overeenkomstig de rechtspositieregeling die op haar van toepassing is; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de tweede verwerende partij terecht opwerpt dat het beroep niet-ontvankelijk is voorzover het gericht is tegen de stilzwijgende beslissing van de regering om het gemeenteraadsbesluit van 18 december 1996 niet te vernietigen; dat de beslissing van de toezichthoudende overheid om geen gebruik te maken van de facultatieve bevoegdheden waarover ze krachtens de wet beschikt, zelfs wanneer bij die overheid een bezwaar is ingediend, immers geen handeling is waartegen beroep kan worden ingesteld;

Overwegende, ambtshalve, wat de grond van de zaak betreft, dat artikel 8 van het pensioenreglement van de gemeenteambtenaren, gemeentebedienden, gemeentewerklui en gemeenteagenten bepaalt dat de personeelsleden van de gemeente die ten gevolge van ziekte, ongeval of gebrekkigheid gedurende 3, 6, 9 of 12 maanden afwezig zijn geweest, naargelang zij minder dan 5, 5 tot 10, 10 tot 15 of meer dan 15 jaar dienst tellen, in disponibiliteit worden geplaatst; dat noch deze bepaling, noch enige andere wet- of verordeningstekst de bevoegde overheid van die

gemeente de mogelijkheid biedt te beslissen dat de stand dienstactiviteit van een personeelslid telkens onderbroken wordt door periodes van disponibiliteit als betrokkene wegens ziekte afwezig is; dat de voormelde bepaling aan de gemeenteraad alleen de bevoegdheid opdraagt om de indisponibiliteitstelling van de voormelde personeelsleden uit te spreken, dit wil zeggen hen in een specifieke administratieve stand te plaatsen waardoor zij vrijgesteld worden van het uitoefenen van hun ambt zolang ze niet medisch geschikt zijn verklaard om het opnieuw op te nemen; dat verzoekster, die haar ambt op 9 september 1995 na een bevallingsverlof opnieuw opgenomen had, in casu in dienstactiviteit was toen de bestreden handeling is gesteld; dat de gemeenteraad die administratieve stand bij de bestreden handeling weliswaar niet wijzigt, maar daarin zonder op enige wettelijke of reglementaire machtiging te kunnen steunen, besluit dat die administratieve stand automatisch door periodes van disponibiliteit zal worden onderbroken telkens wanneer de betrokkene voortaan afwezig zal zijn wegens ziekte; dat de gemeenteraad op die manier een beslissing heeft genomen die zijn bevoegdheid te buiten gaat,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

1. het besluit van 18 december 1995 waarbij de gemeenteraad van Ukkel "beslist mevrouw Pascale FRANCK, kinderverzorgster, met ingang van 1 oktober 1995 in disponibiliteit te stellen telkens wanneer zij om gezondheidsredenen afwezig is";

2. het besluit van 27 juni 1996 waarbij dezelfde gemeenteraad het besluit sub 1 handhaaft.

Artikel 2.

Het meer gevorderde wordt verworpen.

<u>Artikel 3</u>.

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 zeven maart tweeduizend en één 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.**