

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. 95.365 van 15 mei 2001

A. 79.055/VI-14.619.

In zake : **BUSIN** Marianne,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe FRAIPONT, advocaat,
rue Charles Morren 4
4000 Luik,

tegen :

**het openbaar centrum voor maatschappelijk
welzijn van Ferrières,**

dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Christine DEFRAIGNE, advocaat,
avenue Blonden 13
4000 Luik.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 22 juli 1998 ingediende verzoekschrift, waarbij Marianne BUSIN de nietigverklaring vordert van "de op 21 april 1998 door de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ferrières genomen beslissing om verzoekster niet aan te stellen tot vast benoemd secretaris en haar met ingang van 23 april 1998 te ontslaan";

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer LOMBAERT, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 4 april 2000 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 2 april 2001, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 2 mei 2001;

Gehoord het verslag van de heer HANSE, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. FRAIPONT, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, en van Mr. BERTHOLET, loco Mr. DEFRAIGNE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer LOMBAERT, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep:

1. Op 20 december 1995 neemt de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van de gemeente Ferrières een reglement aan betreffende de voorwaarden om door werving of door bevordering in graad tot vast benoemd secretaris van het OCMW te worden benoemd.

Hoofdstuk V van dat reglement, betreffende de "aanstelling" van de secretaris, bevat de volgende bepaling:

- " - De vaste aanstelling wordt afhankelijk gesteld van het doormaken van een proeftijd van een jaar. De proeftijd kan door de benoemingsgerechtigde overheid worden verlengd met ten hoogste dezelfde duur, wanneer de omstandigheden dit rechtvaardigen.
- Na afloop van de proeftijd beslist deze overheid of ze de betrokkene vast benoemt of ontslaat, op grond van het gemotiveerd verslag dat wordt opgemaakt door het bevoegde hoofd van dienst en voor gezien wordt getekend door het personeelslid."

Het college van burgemeester en schepenen brengt op 8 januari 1996 een gunstig advies uit over dit reglement en de gouverneur van de provincie Luik keurt het goed op 29 januari 1996.

2. Op 1 april 1996 wordt Marianne BUSIN met ingang van 23 april 1996 aangesteld tot secretaris van het OCMW van Ferrières voor 19 uur per week.

Deze aanstelling gaat gepaard met een proeftijd van een jaar overeenkomstig het reglement van 20 december 1995.

3. Op 22 april 1997 beslist de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW om haar niet vast te benoemen tot secretaris, haar proeftijd niet te verlengen en haar onmiddellijk te ontslaan.

4. Op 24 april 1997 dient verzoekster bezwaar in tegen deze beslissing bij de toezichthoudende overheid.

5. Op 9 juni 1997 vernietigt de gouverneur van de provincie Luik het besluit van 22 april 1997 om reden dat verzoekster zich vóór haar ontslag niet heeft kunnen verdedigen omtrent een eindverslag over de proeftijd en dat het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn niet gemotiveerd was.

6. Op 27 juni 1997 neemt de raad voor maatschappelijk welzijn kennis van de vernietigingsbeslissing van de gouverneur en belast hij het vast bureau met het opmaken van het eindverslag over de proeftijd van verzoekster.

7. Op 12 augustus 1997 schrijft de provinciegouverneur aan de verwerende partij dat hij over dat besluit van 27 juni 1997 geen opmerking maakt.

8. Het vast bureau maakt een eindverslag over de proeftijd op, dat bestaat uit een reeks verwijten die aan verzoekster worden gemaakt.

Hiervan wordt in tegenwoordigheid van verzoekster voorlezing gedaan en er wordt haar een kopie ervan overhandigd tijdens de vergadering van de raad voor maatschappelijk welzijn van 24 november 1997.

9. Verzoekster wordt op 20 januari 1998 gehoord door de raad voor maatschappelijk welzijn en dient een verweerschrift in.

10. Op 11 maart 1998 wordt aan de leden van de raad voor maatschappelijk welzijn, met het oog op een vergadering van de raad van 17 maart, een "voorstel tot ontslag van Mw. BUSIN : ontwerp" overgezonden.

Verzoekster ontvangt er op haar verzoek een kopie van op 1 april 1998.

11. Op 21 april 1998 beslist de raad voor maatschappelijk welzijn verzoekster met ingang van 23 april 1998 om 24 uur te ontslaan.

Dit is de bestreden handeling, waarin bij wijze van motivering verwezen wordt naar het "ontwerp inzake ontslag" dat opgemaakt was met het oog op de vergadering van de raad van 17 maart.

Ze is ter kennis gebracht van verzoekster in de bijlage bij een brief van 22 april 1998, die op 23 april ontvangen is.

12. Op 20 mei 1998 dient verzoeksters advocaat bij de toezichthoudende overheid een gemotiveerd bezwaarschrift in tegen de bestreden handeling.

13. Op 2 juni 1998 verwerpt de gouverneur van de provincie Luik dit bezwaarschrift en besluit hij over de bestreden handeling geen opmerking te maken.

Overwegende dat verzoekster een middel, het vierde van haar verzoekschrift, ontleent aan "schending van artikel 42 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en van het koninklijk besluit van 20 juli 1993 tot vaststelling van de algemene bepalingen inzake het administratief en geldelijk statuut van de secretarissen en de ontvangers van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn"; dat ze in een eerste onderdeel betoogt dat de betrekking van secretaris niet specifiek is voor een OCMW, dat bij haar aanstelling tot secretaris geen enkele bepaling van het gemeentelijk administratief en geldelijk statuut voorzag in de mogelijkheid van een indienstneming als stagedoend secretaris, en dat de verwerende partij geen bepalingen mocht uitvaardigen die afweken van het gemeentelijk statuut; dat ze in een tweede onderdeel stelt, zowel wat de werving als wat de indienstneming betreft, dat noch de organieke wet, noch het koninklijk besluit van 20 juli 1993 de OCMW's toestond de benoeming van secretaris afhankelijk te stellen van een proeftijd; dat ze het bewijs hiervan ziet in de omstandigheid dat het doel van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn kennelijk is geweest dat de secretarissen zouden beschikken over voldoende vrijheid en onafhankelijkheid ten aanzien van de organen om ten volle

hun opdracht van behoeder van de wettelijkheid te kunnen vervullen ten aanzien van de beslissingen van het vast bureau of de raad;

Overwegende dat de verwerende partij, ten aanzien van het eerste onderdeel, in haar antwoord stelt dat het ambt van secretaris van het OCMW ongetwijfeld een specifiek ambt is in de zin van artikel 42, zesde lid, van de organieke wet en dat derhalve met betrekking tot dat ambt een reglement kon worden uitgevaardigd dat afweek van het gemeentelijk statuut, binnen de grenzen bepaald bij het koninklijk besluit van 20 juli 1993; dat ze het bewijs van die specificiteit ziet in de vergelijking tussen de respectieve bevoegdheden van de gemeentesecretaris (artikelen 25 en volgende van de nieuwe gemeentewet) en die van de secretaris van het OCMW (artikelen 45 en volgende van de wet betreffende de centra voor maatschappelijk welzijn), waaruit blijkt dat de laatstgenoemde inzonderheid belast is met het opmaken van het ontwerp van begroting, een taak die niet berust bij de gemeentesecretaris; dat zij, ten aanzien van het tweede onderdeel, betoogt dat geen enkele wets- of verordeningsbepaling de raad voor maatschappelijk welzijn verbiedt een reglement aan te nemen dat de benoeming van de secretaris afhankelijk stelt van het doormaken van een proeftijd, een voorwaarde die kan worden gevoegd bij de niet exhaustieve lijst van grondvoorwaarden vervat in artikel 3 van het koninklijk besluit van 20 juli 1993;

Overwegende, ten aanzien van het eerste onderdeel, dat de betrekking van secretaris van het OCMW een specifieke betrekking is in de zin van artikel 42, zesde lid, van de wet van 8 juli 1976; dat dit immers blijkt uit artikel 3 van het koninklijk besluit van 20 juli 1993 tot vaststelling van de algemene bepalingen inzake het administratief en geldelijk statuut van de secretarissen en de ontvangers van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, dat bepaalt dat in het reglement, dat de afwijkingen van het administratief en geldelijk statuut van het personeel van de gemeente vaststelt, de wijze van aanwerving voor het ambt van secretaris moet worden vastgelegd; dat dat eveneens blijkt uit de memorie van toelichting die gevoegd is bij het ontwerp dat de wet van 8 juli 1976 zou worden, doordat in die memorie het ambt van secretaris uitdrukkelijk als voorbeeld van specifiek ambt wordt genoemd (Pasinomie, 1976, bladzijde 1316); dat het eerste onderdeel van het middel niet gegrond is;

Overwegende, ten aanzien van het tweede onderdeel, dat weliswaar geen enkele bepaling van de wet van 8 juli 1976, noch van het voormelde koninklijk besluit van 20 juli 1993 uitdrukkelijk verbiedt om aan de secretaris van het OCMW een proeftijd op te leggen, hoewel artikel 1 van het genoemde koninklijk besluit van

20 juli 1993 de raad voor maatschappelijk welzijn ermee belast het statuut van secretaris vast te stellen "binnen de perken van de algemene bepalingen van dit besluit", maar dat een proeftijd niettemin onverenigbaar is met de aard van de opdrachten en verantwoordelijkheden die de wet aan de secretaris van het OCMW toevertrouwt; dat deze immers de eerste ambtenaar van het centrum is en geen enkel hoofd van dienst tegenover hem de rol van stagemeeester zou kunnen vervullen; dat hij bovendien het hoofd van het personeel is, en het gezag dat een dergelijke opdracht vereist zich niet zou kunnen verdragen met het toezicht dat een proeftijd impliceert; dat ten slotte de persoonlijke verantwoordelijkheid waarmee hij belast wordt door artikel 45, § 1, van de organieke wet niet verenigbaar is met de situatie van ondergeschiktheid die aan elke proeftijd inherent is; dat met het reglement van de raad voor maatschappelijk welzijn, doordat het voorziet in een dergelijke proeftijd, de grenzen overschreden zijn die in het genoemde koninklijk besluit worden vastgelegd; dat het derhalve onwettig is en niet mag worden toegepast krachtens artikel 159 van de Grondwet; dat de bestreden handeling, waarbij verzoekster na afloop van haar proeftijd ontslagen wordt aldus geen rechtsgrond heeft en dat het tweede onderdeel van het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ferrières van 21 april 1998 om verzoekster niet aan te stellen tot vast benoemd secretaris en haar met ingang van 23 april 1998 om 24 uur te ontslaan.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 7.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op vijftien mei tweeduizend en één door:

de HH. ANDERSEN, Voorzitter van de Raad van State,
 HANSE, staatsraad,
 LEWALLE, staatsraad,
 HARMEL, griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

R. ANDERSEN.

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