

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 100.761 van 13 november 2001
in de zaak A. 108.447/XII-3235.**

In zake : Hans VERMEULEN,
 wonende te BRUSSEL,
 J. Dekeynstraat 50

 tegen :

 de Hogeschool GENT,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat E. BRAL,
 kantoor houdende te GENT,
 Henleykaai 3 R.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Hans VERMEULEN op 3 augustus 2001 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "de beslissing B/del/CONS/2001/PER/041 van de Departementsraad van de HOGESCHOOL GENT, Departement Conservatium (sic) van 7 maart 2001, houdende zijn niet-heraanstelling als lesgever schriftuur voor het academiejaar 1996-97";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgesteld door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT, op grond van artikel 94 van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de beschikkingen van 23 oktober 2001, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 november 2001;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. ALEXANDER, die loco advocaat D. FEYS verschijnt voor verzoeker, en van advocaat E. BRAL, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. MAREEN;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is sedert 1 november 1993 tijdelijk aangesteld als lesgever schriftuur aan de Hogeschool Gent, departement Muziek en Dramatische Kunst.

1.2. Op 23 oktober 1996 besluit de departementsraad verzoeker niet opnieuw aan te stellen. In de motivering van het besluit worden aan verzoeker tekortkomingen op pedagogisch gebied en een gebrekkige wijze van functioneren in het departement verweten, en wordt overwogen dat hij de enige onder de lesgevers schriftuur is over wie gegronde klachten worden geuit.

1.3. Bij brief van 1 november 1996 tekent verzoeker tegen voornoemde beslissing bij de departementsraad een omstandig gemotiveerd beroep aan.

1.4. Op 12 december 1996 besluit de departementsraad na kennisneming van genoemd schrijven van verzoeker, "dat er geen gronden zijn om de beslissing B/CONS/1996/PER/0075 te herroepen". Verzoeker dient tegen die

beslissing een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing bij de Raad van State in.

1.5. Bij arrest nr. 66.426, van 28 mei 1997 schorst de Raad van State de beslissingen van 23 oktober 1996 en 12 december 1996 van het departement Muziek en Dramatische Kunst van de Hogeschool Gent, waarbij Hans Vermeulen niet meer aangesteld wordt als lesgever schriftuur.

De Raad bevond de volgende twee middelen ernstig :

“Overwegende dat als annulatiemiddel verzoeker aanvoert dat de bestreden beslissing tot stand kwam na advies van één enkele titularis schriftuur, A. VAN HAUTE, terwijl er drie titularissen schriftuur zijn en punt 2, tweede lid, van het ‘protocol van akkoord’ dat ter zake van toepassing is, bepaalt : ‘Indien lesgevers verbonden zijn aan meerdere titularissen kunnen zij slechts al dan niet in dienst worden genomen na een pedagogisch en artistiek gemotiveerd advies van de titularissen aan de departementsraad’;

[...]

Overwegende dat als [tweede] annulatiemiddel verzoeker aanvoert dat hem niet de mogelijkheid is geboden op de bezwaren die tegen hem zijn ingebracht te reageren en dat op de weerlegging van die bezwaren in zijn schrijven van 1 november 1996 niet concreet is geantwoord;

[...]

Overwegende dat verzoeker sinds 1 november 1993 tijdelijk als lesgever schriftuur bij de verwerende partij is aangesteld; dat bij de bestreden beslissing een vernieuwing van zijn aanstelling geweigerd wordt terwijl de aanstelling van zijn collega's lesgever schriftuur wel wordt vernieuwd, zulks omdat over hem "gegronde klachten" zijn geuit en over die collega's niet; dat de weigering van heraanstelling een hem belastende maatregel is; dat vooraleer haar beslissing van 23 oktober 1996 te nemen, de verwerende partij zonder enige redengeving verzoeker de kans niet heeft gegeven om zijn standpunt te doen kennen over het gerechtvaardigde van de klachten die zij gegrond zou bevinden; dat wanneer verzoeker dan zelf, met zijn bezwaarschrift van 1 november 1996, die kans heeft geforceerd, de verwerende partij, met haar beslissing van 12 december 1996, zich niet verwaardigd heeft hem een zinnig antwoord te geven, maar zonder meer heeft geaffirmeerd dat er geen gronden zijn om haar beslissing van 23 oktober 1996 te herroepen”;

1.6. Bij arrest nr. 74.773, van 30 juni 1998 vernietigt de Raad van State dezelfde beslissingen omdat geen van de partijen binnen de termijn van dertig dagen, bepaald in voornoemd artikel 17, § 4bis, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, een verzoek tot voortzetting van de rechtspleging heeft ingediend;

1.7. Blijkbaar ter uitvoering van voornoemd(e) arrest(en) verstrekken Jan Rispens, departementshoofd, en Dirk Cornelis, opleidingscoördinator muziek, op 7 november 2000, een advies, dat onder meer als volgt luidt :

“Wij adviseren de heer Hans Vermeulen niet opnieuw aan te stellen op de volgende gronden :

- De pedagogische opdracht van de heer Vermeulen aan ons conservatorium was niet geslaagd :
 - de technische opleiding van de studenten kreeg onvoldoende aandacht
 - de pedagogische aanpak getuigde van een gebrek aan opbouw, coherentie en doelgerichte methodiek
 - de algemene hoofddoelstellingen van de cursus schriftuur werden niet bereikt
 - de gehanteerde criteria bij de beoordeling van de examens waren onduidelijk en niet toetsbaar
 - ondanks aandringen van het departementshoofd beschikte hij niet over een cursus.
- Ook als persoon en collega functioneerde de heer Hans Vermeulen niet in het team van theoretici aan ons conservatorium : verschillende studenten klaagden over de veelvuldige afwezigheden. Op de dagen dat de heer Vermeulen wel aanwezig was, kwam de leerstof nauwelijks aan bod en sprak hij steeds opnieuw over de heersende politiek aan het conservatorium, zijn kandidaatstelling als lid van de departementsraad, zijn georganiseerde vakbondacties. Enkele van zijn studenten werden noodgedwongen opgevangen door de verantwoordelijke studiebegeleiding, terwijl anderen hun heil zochten in het deeltijds kunstonderwijs om zich bij te scholen”;

1.8. Op 7 maart 2001 neemt de departementsraad van het departement Conservatorium van de Hogeschool Gent dan de thans bestreden beslissing die als volgt luidt :

“Toelichting en motivering :

Gelet op het vernietigingsarrest van de Raad van State nr. 74.773 van 30 juni 1998 in de zaak A. 73.308/XII-208 waarbij de beslissingen van 23 oktober 1996 B/CONS/1996/PER/0075 houdende de niet-heraanstelling van de heer Vermeulen als lesgever schriftuur en 12 december 1996 B/CONS/1996/PER/0090 van het departement Muziek en Dramatische Kunst van de Hogeschool Gent worden vernietigd; dat de Raad van State deze beslissing neemt op grond van het ontbreken van advies twee titularissen schriftuur daar waar er drie vereist zijn.

Dat nochtans aan de drie titularissen schriftuur conform het protocolakkoord met het DOC P/DOC/CONS/1996/PER/0020 gevraagd werd een advies te geven over de heer Vermeulen; dat twee titularissen echter weigerden hun advies schriftelijk te formuleren; dat de departementsraad bij gebrek aan het advies van twee titularissen noodzakelijk voor de verlenging van de aanstelling van de heer Vermeulen een beslissing diende te nemen betreffende de personeelsformatie; dat de departementsraad dit reeds expliciet had gesteld in zijn beslissing B/CONS/1996/PER/0075.

Gelet op het feit dat deze titularissen ter beschikking werden gesteld (TBS 55+) op het ogenblik dat aan het departement het arrest van de Raad van State houdende vernietiging zoals voormeld ter kennis werd gebracht.

Dat de departementsraad van het departement Muziek en Dramatische Kunst met het oog op de hermotivering van de Raad van State op grond van art. 278 van het decreet op de Hogescholen overgaat tot het aanduiden van collega-opvolgers die de al dan niet aanstelling van de heer Hans Vermeulen tot lesgever schriftuur voor wat betreft het academiejaar 1996-1997 dienen te onderzoeken en te motiveren cfr. beslissing B/CONS/1999/PER/159, zich

daarbij plaatsend in de situatie zoals die op het ogenblik van de vernietigde beslissing zou zijn geweest; dat deze adviezen werden verleend.

Gelet op het feit dat de heer Hans Vermeulen voor wat het academiejaar 1995-1996 (ten tijde van de fusie van de Hogescholen in september 1995) tijdelijk ingeschaald was conform art. 326bis van het decreet op de Hogescholen, vastgelegd in B/CONS/1996/PER/0015dd 16/01/96 betreffende de personeelsformatie; voorafgegaan door het protocol van akkoord P/DOC/1996.004; dat het ging om een tijdelijke aanstelling van bepaalde duur; dat een tijdelijke aanstelling geen automatische verlenging inhoudt;

Dat enkel de aanstellingen, en in beginsel niet de reden waarom een personeelslid dat tijdelijk ingeschaald was en waarvan de opdracht verstreken is en niet wordt heraangesteld, moeten worden gemotiveerd.

Dat evenwel deze problematiek in het departement Muziek en Dramatische Kunst het gevolg is van de noodzaak tot besparingen uitgedrukt in punten, kaderend in een ruimer besparingsplan voor de Hogescholen en haar oorsprong vindt in het decreet.

Gelet op de globale planning van de personeelsformatie 1996-1997 waarbij conform art. 232 van het decreet op de Hogescholen gesteld wordt de bezoldigingskosten niet boven de 85% van de werkingsuitkering van de Vlaamse Gemeenschap te laten uitstijgen; dat in het HOC een akkoord wordt bereikt over de personeelsformatie neergelegd in P/HOC/1996/16 conform B/RvB/1996/FIN/026 houdende de personeelsformatie.

Dat overeenkomstig deze beslissing de middelen die aan de departementen worden toegekend, toegekend worden volgens een puntensysteem waarbij voor elk ambt een puntenaantal wordt verrekend;

Dat deze 'eerste opmaak begroting 1997 en verdeling werkings- en investeringsmiddelen over de departementen' gebaseerd is op een nota RvB van 12 juni 1996 houdende de personeelsformatie; dat deze nota in de vergadering van de Raad van Bestuur van 29 mei 1996 werd besproken;

Dat hieruit volgt dat het departement Muziek en Dramatische Kunst bij het opstellen van zijn personeelsformatie gebonden is door deze besparingsmaatregel :

Dat hierover in het DOC een akkoord wordt bereikt waarbij de saneringscriteria die zullen worden gehanteerd worden vastgesteld in P/DOC/CONS/1996/PER/0011, waarbij een akkoord bereikt wordt dat een besparing van 3.213 OP-formatiepunten bij het tijdelijk personeel zal worden gerealiseerd daar waar er overlappingsen zijn in de opdrachten en daar waar het vast benoemd OP deze taak op zich kan nemen.

Dat wat de lesgevers schriftuur betreft er bovendien diende te worden afgebouwd; dat dit resulteerde in het feit dat enerzijds lesgevers niet langer konden worden aangesteld en dat anderzijds bij bepaalde lesgevers de opdracht werd verminderd;

Dat de lesgevers schriftuur jaarlijks worden aangesteld binnen de personeelsformatie waarbij rekening wordt gehouden met het aantal PO-punten;

Dat de Hogeschool streeft naar een continuïteit wat betreft zijn lesgevers maar een verlenging van een tijdelijk contract niet steeds kan garanderen gelet op de besparingsmaatregelen; dat de toepassing van de besparingsmaatregelen leidden tot bijgaande tabel;

Gelet op het protocol van akkoord waarvan door de Raad van State wordt vastgesteld dat dit niet gevolgd werd;

Dat nochtans expliciet bepaald werd in P/DOC/CONS/1996/PER/1996/PER/0020 art 2 'lesgevers worden slechts opnieuw in dienst genomen indien de invulling van de opdrachten van vast benoemd personeel die alsnog vereist. Indien lesgevers verbonden zijn aan meerdere titularissen kunnen zij slechts al dan niet in dienst worden genomen

na een pedagogisch en artistiek gemotiveerd advies van de titularissen aan de departementsraad’.

Gezien twee van de drie titularissen weigerden advies te geven kon de departementsraad wegens gebrek aan advies de aanstelling van de heer Vermeulen onmogelijk verlengen.

Dat deze adviezen door collegae werden verstrekt, teneinde aan de termen van voormelde arresten van de Raad van State tegemoet te komen; dat hieruit blijkt dat de heraanstelling van de heer Hans Vermeulen negatief werd beoordeeld, dit los van de besparingsmaatregelen die hoe dan ook zijn heraanstelling onmogelijk maakten.

(...)

Het departementshoofd beslist bij delegatie :

- art 1. De heer Hans Vermeulen niet aan te stellen als lesgever schriftuur voor het academiejaar 1996-97 als lesgever schriftuur.
- art 2. Een afschrift van deze beslissing over te maken aan de Algemeen Directeur met het verzoek tot doorverwijzing naar de Commissaris van de Vlaamse Regering”;

2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota in de schorsingszaak opwerpt dat het beroep van verzoeker laattijdig is ingediend, nu de bestreden beslissing van 7 maart 2001 dateert en ze bij schrijven van 23 maart 2001 aan verzoeker werd medegedeeld.

Overwegende dat de brief van 23 maart 2001, waarbij de bestreden beslissing aan verzoeker wordt meegedeeld, niet de vermelding bevat van de beroepsmogelijkheden en de in acht te nemen voorschriften en termijnen; dat overeenkomstig art. 19, tweede lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de verjaringstermijn van het beroep bijgevolg geen aanvang heeft genomen; dat het beroep tijdig werd ingesteld, zodat de exceptie moet worden verworpen;

3. Overwegende dat verzoeker als eerste middel de schending van de hoorplicht aanvoert; dat hij dit middel onder meer als volgt expliciteert :

“Verwerende partij kan moeilijk ontkennen dat de genomen maatregel aan verzoeker nadeel berokkent, minstens als kwetsend ervaren wordt, inzonderheid gelet op het feit dat deze maatregel reeds eerder voor Uw Raad aangevochten werd.

Het behoorde de verwerende partij dan ook verzoeker op dienstig wijze voor zijn belangen op te komen. Dat deed zij niet. Zij nam op slinkse wijze een beslissing, waarvan verzoeker het bestaan voor het eerst verneemt naar aanleiding van een burgerlijke procedure die hij tegen verwerende partij heeft ingesteld.

De hoorplicht omsluit alle maatregelen, die de rechtspositie van personen in ongunstige zin wijzigen, zoals in casu de beslissing verzoeker niet te heraanstellen”;

3.1. Overwegende dat bij arrest nr. 66.426, van 28 mei 1997 de Raad van State de beslissingen van 23 oktober 1996 en 12 december 1996 van het departement Muziek en Dramatische Kunst van de Hogeschool Gent heeft geschorst op grond van twee ernstig bevonden middelen, met name de schending van de hoorplicht of -meer algemeen- het recht om op nuttige wijze zijn standpunt naar voor te brengen, en voor zijn belangen op te komen, en het niet voorhanden zijn van de reglementair voorziene adviezen (van de titularissen schriftuur) om tot de bestreden beslissing over te kunnen gaan; dat deze beslissingen vervolgens werden vernietigd bij arrest nr. 74.773 van 30 juni 1998;

Overwegende dat de verwerende partij, blijkbaar ter ‘uitvoering’ van deze arresten, thans een nieuwe beslissing, neemt waarbij verzoeker andermaal en met ingang van dezelfde periode -het academiejaar 1996-97- niet wordt heraan-gesteld als lesgever schriftuur.

Overwegende dat die beslissing is gesteund op een in die zin geformuleerd advies van Jan Rispens, departementshoofd, en Dirk Cornelis, opleidingscoördinator muziek; dat dit advies wat de heraanstelling van verzoeker betreft volstrekt negatief was, en dit zowel omwille van zijn pedagogische onbekwaamheid, als van zijn handelen als ‘persoon en collega’.

Overwegende dat de “besparingsmaatregelen” in de bestreden beslissing als een nieuw, bijkomstig motief verschijnen; dat de verzoekende partij echter geen concreet, becijferd, saneringsplan overlegt waaruit blijkt dat ingevolge die besparingsmaatregelen -zo deze als grondslag kunnen dienen voor een niet-heraanstelling- juist verzoeker en niet een ander personeelslid niet opnieuw kon worden aangesteld;

Overwegende dat door voornoemd advies als hoofdzakelijk motief voor de thans bestreden beslissing aan te wenden en verzoeker dienaangaande andermaal vooraf niet te horen, de verwerende partij de onwettigheid begaat die juist -samen met het ontbreken van de nodige adviezen- tot de ernst van het middel, genomen uit de schending van de hoorplicht, in de vorige zaak van verzoeker heeft geleid;

Overwegende dat de verwerende partij zodoende niet enkel andermaal de hoorplicht schendt, maar ook nog het gezag van gewijsde van de arresten nr. 66.426, van 28 mei 1997 en nr. 74.773 van 30 juni 1998; dat dit laatste middel de openbare orde aanbelangt en ambtshalve wordt opgeworpen;

Overwegende dat de vernietiging van de bestreden beslissing de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging zonder voorwerp maakt,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing B/del/CONS/2001/PER/041 van 7 maart 2001 van de departementsraad van het departement Conservatorium van de Hogeschool Gent, waarbij Hans VERMEULEN niet wordt aangesteld als lesgever schriftuur voor het academiejaar 1996-97.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op zeventuizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien november 2001, door :

de HH.	E. BREWAEYS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
	F. BONTINCK,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

E. BREWAEYS.