RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 106.415 van 7 mei 2002
in de zaak A. 81.352/XII-1754.

In zake : Xavier MOTTART,
wonende te KNOKKE-HEIST,
Zeedijk 67

tegen :

de VLAAMSE GEMEENSCHAP.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Xavier Mottart op 30 november 1998 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 23 september 1998 van de kamer van beroep van het gesubsidieerd vrij onderwijs waarbij de beslissing van de inrichtende macht van de basisschool Sint-Bavo van 19 juni 1998 waarbij aan hem de tuchtstraf van het ontslag werd opgelegd, wordt bevestigd;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikking van 22 mei 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 18 januari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 maart 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. De Meulenaere, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. Devers, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur D. Mareen;

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

Overwegende dat verzoeker, vast benoemd onderwijzer, bij verzoekschrift van 24 juni 1998 beroep heeft ingesteld bij de kamer van beroep voor het gesubsidieerd vrij onderwijs tegen de beslissing van de inrichtende macht van de v.z.w. Sint-Bavobasisschool van 19 juni 1998 waarbij hem de tuchtstraf van het ontslag wordt opgelegd;

Overwegende dat de kamer van beroep op 23 september 1998 de beslissing van de inrichtende macht van 19 juni 1998 bevestigt;

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat in het gesubsidieerd vrij onderwijs de arbeidsverhoudingen tussen de inrichtende machten en hun personeel van contractuele aard zijn en dat, overeenkomstig cassatie-rechtspraak van 4 oktober 1993, 21 maart 1994 en 18 december 1997, de Raad van State bijgevolg niet vermag kennis te nemen van de geschillen in verband met de aldus ontstane dienstbetrekking; dat zij hieraan nog de opmerking toevoegt dat "art. 578 van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de geschillen inzake arbeidsovereenkomsten niet gekoppeld is aan de toepasselijkheid van een bepaalde wet (dus ook niet aan de toepasselijkheid van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978)";

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord opmerkt dat de krijtlijnen van het tuchtrecht, waarbij een aantal essentiële waarborgen en een verplichte beroepsprocedure, uitgetekend zijn in artikel 68 en volgende van het decreet rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs van 27 maart 1991 (hierna: rechtspositiedecreet); dat hij vervolgens over de exceptie antwoordt dat de personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs "treden tot hun statuut toe bij wijze van overeenkomst tussen de Inrichtende Macht en het Personeelslid" en dat men in het licht van het arrest nr. 66/99 van 17 juni 1999 van

het Arbitragehof kan “aannemen dat de arbeidsrechtbank de natuurlijke rechter is van de personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs inzake hun arbeidsbetrekkingen met de Inrichtende Macht”; dat volgens verzoeker echter “de vraag overeind blijft of het arrest ook gelding heeft voor de materies buiten de aanstelling en de benoeming van de personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs”; dat hij vervolgt :

> “Indien men als algemene regel zou aanvaarden dat de personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs in alle omstandigheden en ten allen tijde aangewezen zijn op de arbeidsrechtbanken, dan moet het ook mogelijk zijn om de van het gemeen arbeidsrecht afwijkende decretale bepalingen omtrent het statuut af te dwingen voor de arbeidsrechtbanken.
>
> Dit laatste is, in de huidige stand van de wetgeving en de rechtspraak niet mogelijk, zodat men, minstens voor wat betreft het tuchtrecht, tot een volkomen kafkaiaanse situatie komt.
>
> Inderdaad voorzien de artikelen 578 e.v. Ger. Wb. nergens dat de arbeidsrechtbanken bevoegd zijn inzake tuchtaangelegenheden (welke tuchtregeling nota bene voor het onderwijs bij wijze van Decreet en van uitvoeringsbesluiten is geregeld, en dus een verplichte stap uitmaakt voor de betrokken personeelsleden en de Inrichtende Machten), zodat men nooit de wettelijkheid zelf van een tuchtstraf kan onderwerpen aan de censuur van de arbeidsrechtbanken, en de arbeidsrechtbanken ook nooit een uitgesproken tuchtstraf kunnen verminderen.
>
> Wanneer bovendien de uitgesproken tuchtstraf, zoals te dezen, het ontslag is, zal men helemaal bot vangen bij de arbeidsrechtbanken. Inderdaad kan men het principe zelf van een ontslag niet ter discussie brengen voor de arbeidsrechtbanken (behoudens voor de beschermde werknemers), vermits een ontslag zich als een feit opdringt aan de arbeidsrechtbanken.
>
> Het enige dat de arbeidsrechtbank kan doen bij een betwisting inzake ontslag, is nagaan of
>
> * er voldoende opzegtermijn werd gegeven ingeval van ontslag met vooropzeg
> * het ontslag al dan niet terecht werd gegeven wanneer het een ontslag om dringende redenen betreft; wanneer de arbeidsrechtbank tot het besluit komt dat er geen voldoende redenen waren voor een ontslag om dringende redenen, kan de rechtbank niets anders doen dan dit onterecht ontslag te sanctioneren via het toekennen van een gepaste opzegvergoeding. Het feit zelf van het ontslag komt echter nooit ter sprake en kan, zelfs door de arbeidsrechtbank, niet ongedaan worden gemaakt. Argumenten op basis van administratiefrechtelijke begrippen als 'behoorlijk bestuur' kunnen bovendien niet aangehaald worden voor de arbeidsrechtbanken (cfr. Cass; 21 maart 1994, JTT 1994, 227 e.v.)
>
> Dit alles betekent concreet dat een personeelslid van het vrij gesubsidieerd onderwijs, in het licht van de huidige wetgeving, geen enkele mogelijkheid heeft om de rechtsgeldigheid van een tegen hem uitgesproken ontslag bij wijze van tuchtmaatregel ter sprake te brengen voor de arbeidsrechtbanken.
>
> De personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs daarentegen kunnen probleemloos de tuchtuitspraken van de Commissie van Beroep van het officieel gesubsidieerd onderwijs (welke commissie via hetzelfde decreet van 27.03.91 in het leven werd geroepen) onderwerpen aan de censuur van de Raad van State en kunnen op die manier desgevallend het principe zelf van hun ontslag bij wijze van tuchtmaatregel ongedaan zien maken (met als gevolg dat betrokkenen terug geïntegreerd moeten worden in hun voormalige arbeidsplaats).

Zulks is een flagrante ongelijkheid, in strijd met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. Aan de ene kant (officieel gesubsidieerd onderwijs) waakt de Raad van State over de legaliteit van de gevoerde tuchtprocedure, aan de andere kant (vrij gesubsidieerd onderwijs) bestaat er gewoon geen enkele rechtsmacht die de legaliteit van de gevoerde tuchtprocedure -en desgevallend van een bij wijze van tuchtmaatregel uitgesproken ontslag- kan onderzoeken en een onwettige tuchtmaatregel zou kunnen verbreken.

Als de Raad van State niet bevoegd is inzake tucht voor het vrij gesubsidieerd onderwijs, dan wordt de Commissie van Beroep een soort verplichte scheidsrechter mét jurisdictionele bevoegdheid, die bovendien in laatste aanleg en zonder enige mogelijkheid van legaliteitscontrole beslist. Het valt niet in te zien hoe het grondwettelijk te rijmen valt dat de Vlaamse Gemeenschap de bevoegdheid zou hebben om een dergelijke scheidsrechter in te voeren en deze het allerlaatste woord te verlenen inzake de wettelijkheid van de genomen tuchtstraf.

Het besluit is noodzakelijkerwijze dat, wanneer het statuut bepalingen voorziet die niet sensu stricto tot de specifieke bevoegdheid van de arbeidsrechtbanken behoren krachtens artikelen 578 e.v. Ger. Wb., zoals inzake tuchtaangelegenheden, deze bepalingen (aanvullende) administratiefrechtelijke bepalingen zijn, waarvoor de Raad van State wel degelijk bevoegd is.

Elke andere oplossing, zoals het dogmatische uitgangspunt van het Hof van Cassatie volgens hetwelk vrije onderwijsinstellingen als privaatrechtelijke personen geen publiekrechtelijk personeelsstatuut kunnen hebben, zelfs niet gedeeltelijk of aanvullend, -leidt tot een gewrongen en onmogelijke interpretatie van art. 1, tweede lid, W.A.O. van 3 juli 1978 en van artikelen 578 e.v. Ger. W

Er is, alle argumentatie van de verwerende partij ten spijt, gewoon geen andere rechtsmacht dan de Raad van State voorhanden om een principiële betwisting inzake tucht in het vrij gesubsidieerd onderwijs te onderzoeken";

Overwegende dat de rechtsverhouding tussen verzoeker en zijn school krachtens het op hen van toepassing zijnde artikel 31 van het rechtspositiedecreet van 27 maart 1991ontstaat door een overeenkomst, zodat die rechtsverhouding van contractuele aard is; dat ook voor verzoeker die contractuele aard buiten kijf staat;

Overwegende dat het Arbitragehof bij zijn arrest nr. 66/99 van 17 juni 1999 heeft geoordeeld dat het verschil in behandeling tussen het personeel van het gesubsidieerd vrij onderwijs en dat van het officieel onderwijs op het vlak van de jurisdictionele waarborg rechtstreeks zijn verantwoording vindt in artikel 144 van de Grondwet, zodat het rechtspositiedecreet niet de artikelen 10, 11 en 24, § 4, van de Grondwet schendt, doordat de decreetgever personeelsleden in het gesubsidieerd vrij onderwijs onder een contractuele rechtspositie heeft geplaatst, met het gevolg dat de Raad van State niet bevoegd is om kennis te nemen van geschillen met betrekking tot hun aanstelling en hun benoeming; dat verzoeker zelf het arrest nr. 66/99 van het Arbitragehof in zijn memorie van wederantwoord aanhaalt en met de leer van dit arrest instemt; dat hij blijkens de hiervoor aangehaalde bewoordingen van zijn memorie aanvaardt dat voor geschillen omtrent zijn benoeming de gewone

rechter bevoegd is; dat hij niet betwist dat de algemene bevoegdheid van de gewone rechter om kennis te nemen van dergelijke geschillen de rechtsmacht van de Raad van State uitsluit;

Overwegende dat verzoeker zich enkel afvraagt of het meergenoemd arrest van het Arbitragehof “ook gelding heeft voor de materies buiten de aanstelling en de benoeming van de personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs”; dat hij daarenboven de bevoegdheid van de decreetgever om de toepasselijke procedure bij de kamer van beroep te ontwerpen in vraag stelt en zich gediscrimineerd voelt als hij de eventuele onwettigheid van de hem opgelegde tuchtmaatregel niet met een vernietiging door de rechter van het annulatieberoep uit het rechtsverkeer kan doen verdwijnen;

Overwegende evenwel dat ook sociaalrechtelijke beslissingen als het nemen van disciplinaire maatregelen, te dezen het ontslag, beslissingen zijn inzake personeelsaangelegenheden; dat hieraan niets wijzigt, het feit dat de decreetgever met betrekking tot de interne organisatie van het schoolbestuur regelend is opgetreden en de tuchtstraffen evenals de regelen inzake de uitoefening van de tuchtmacht in ruime mate zelf heeft bepaald zonder dat partijen daar nog naar eigen goeddunken kunnen van afwijken;

Overwegende dat de bestreden beslissing is genomen door de kamer van beroep die door de decreetgever bij artikel 69 van het rechtspositiedecreet is ingesteld om ten behoeve van het personeel van het gesubsidieerd vrij onderwijs waarop dit decreet van toepassing is, uitspraak te doen over het beroep dat door een personeelslid wordt ingesteld tegen een door de inrichtende macht opgelegde tuchtmaatregel; dat ook die kamer van beroep, los van de vragen naar de aard van dit orgaan of naar de bevoegdheid van de decreetgever om het in te stellen en het de kwestieuze bevoegdheden op te dragen, uitspraak doet over de uit de overeenkomst tussen partijen voortvloeiende wederzijdse rechten en verplichtingen, zonder dat dit iets verandert aan de juridische aard van de betrekkingen die ten gevolge van de overeenkomst tussen verzoeker en zijn werkgever zijn ontstaan, zodat het geschil in wezen betrekking blijft hebben op de toepassing van de overeenkomst; dat, door zich bevoegd te verklaren om kennis te nemen van dergelijke beslissing van de kamer van beroep, de Raad van State wezenlijk uitspraak zou doen over die contractuele verhouding en aldus artikel 144 van de Grondwet zou schenden krachtens welke bepaling geschillen over burgerlijke rechten - zoals geschillen met

betrekking tot een contractuele verhouding - bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de gewone rechter behoren; dat hieruit volgt dat de beslissing van de kamer van beroep, wat de rechtsmacht van de Raad van State betreft, niet kan worden afgesplitst van de onderliggende betwisting; dat het verschil in rechtsbescherming klaarblijkelijk niet volgt uit de voorgeschreven tuchtprocedure, maar volgt uit de kwalificatie van verzoekers rechtspositie, die hij niet in vraag stelt; dat de contractuele aard van zijn arbeidsverhouding met het schoolbestuur noodzakelijk impliceert dat ook de kamer van beroep een beslissing neemt over de uitvoering van die overeenkomst, en dus even noodzakelijk leidt tot de vaststelling dat het de Raad van State niet toekomt om van het geschil over die beslissing kennis te nemen;

Overwegende dat verzoeker "meent dat het aangewezen zou zijn dat Uw Raad desbetreffend een prejudiciële vraag zou stellen aan het Arbitragehof"; dat hij verzoekt het Arbitragehof te vragen :

> "Is het discriminerend dat de personeelsleden van het vrij gesubsidieerd onderwijs een te hunnen laste uitgesproken tuchtstraf niet op haar wettelijkheid kunnen laten onderzoeken voor een verbrekingsrechter en een dergelijke beslissing niet kunnen laten verwijderen uit het rechtsverkeer door nietigverklaring, daar waar de personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs wel kunnen genieten van deze essentiële rechtsbescherming";

Overwegende dat op dit verzoek niet moet worden ingegaan; dat immers krachtens artikel 26, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, het betrokken rechtscollege niet gehouden is een prejudiciële vraag te stellen, wanneer de uitspraak van het betrokken rechtscollege vatbaar is voor hoger beroep, verzet, voorziening in cassatie of beroep tot vernietiging bij de Raad van State, doch enkel wanneer het Arbitragehof een vraag met hetzelfde onderwerp reeds heeft beantwoord, het antwoord niet onontbeerlijk is om uitspraak te doen of de betrokken grondwetsbepalingen klaarblijkelijk niet geschonden worden; dat te dezen de Raad van State bij zijn uitspraak over de voorliggende exceptie niet gehouden is de prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof, aangezien die exceptie zijn rechtsmacht betreft en zijn beslissing hierover vatbaar is voor een voorziening in cassatie overeenkomstig artikel 158 van de Grondwet en de artikelen 33 en 34 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en omdat het verschil in rechtsbescherming ter zake waarover verzoeker de prejudiciële vraag voorstelt aan het Arbitragehof te stellen klaarblijkelijk niet volgt uit de in het rechtspositiedecreet geregelde tuchtprocedure,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeven mei 2002, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **D. VERBIEST.**