

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 156.755 van 23 maart 2006
in de zaken A. 156.794/XII-4289.
A.156.795/XII-4290.**

In zake : Paul VANDENDAELE,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. Bernard,
kantoor houdende te De Pinte,
Hemelrijkstraat 1

tegen :

de STAD GENT,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Devers,
kantoor houdende te Gent,
Kouter 71-72.

D E R A A D V A N S T A T E, X I I e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Paul Vandendaele op 22 oktober 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 26 augustus 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent tot goedkeuring van het agendapunt “Dienst Administratie - Personeel - Structurele reformatie van de opleidingsvormen OV1 en OV2 van het Instituut Bert Carlier - Krevelstraat 20 - 9000 Gent” (zaak A.156.794/XII-4289);

Gezien het verzoekschrift dat Paul Vandendaele op 22 oktober 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 28 september 2004 van de gemeenteraad van de stad Gent waarbij hij wordt geaffecteerd als adjunct-directeur aan het GITO, vestigingsplaats Jozef Crickstraat 61 - 9040 Sint-Amandsberg, met behoud van graad en wedde (zaak A.156.795/XII-4290);

Gelet op het arrest nr. 141.564 van 3 maart 2005 waarbij de vordering tot schorsing in de zaak A. 156.794/XII-4289 wordt verworpen en de schorsing wordt bevolen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 28 september 2004 van de gemeenteraad van de stad Gent waarbij Paul Vandendaele wordt

geaffecteerd als adjunct-directeur aan het GITO, vestigingsplaats Jozef Crickstraat 61 - 9040 Sint-Amandsberg, met behoud van graad en wedde;

Gezien het verzoek van verzoeker van 7 april 2005 tot voortzetting van de procedure in de zaak 156.794/XII-4289;

Gezien het verzoek van de verwerende partij van 14 maart 2005 tot voortzetting van de procedure in de zaak 156.795/XII-4290;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord in de zaak 156.794/XII-4289;

Gezien het administratief dossier en de toelichtende memorie in de zaak 156.795/XII-4290;

Gezien de verslagen opgemaakt door auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikkingen van 4 oktober 2005 en 7 november 2005 die de neerlegging ter griffie van de verslagen en van de dossiers gelast;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikkingen van 6 februari 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 maart 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. Bernard, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat H. Vermeire, die loco advocaat P. Devers verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het, behoudens wat de kosten in de eerste zaak betreft, 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;

Samenvoeging

1. Overwegende dat verwerende partij verzoekt de twee beroepen om proceseconomische redenen samen te voegen; dat, wegens de onderlinge samenhang tussen de in beide beroepen bestreden maatregelen, dit verzoek mag worden ingewilligd;

De gegevens van de zaken

2.1. Overwegende dat verzoeker onderdirecteur is bij het stedelijk instituut voor buitengewoon secundair onderwijs, instituut Bert Carlier, van de stad Gent;

2.2. Overwegende dat naar aanleiding van een aantal problemen, gemeld door de vertrouwenspersoon van het stedelijk onderwijsdepartement, en na een aantal gesprekken met de betrokkenen, het OVSG (Onderwijssecretariaat van de steden en gemeenten van de Vlaamse Gemeenschap vzw) door verwerende partij wordt gevraagd om een onafhankelijk onderzoek, een analyse van de situatie op de school en een advies om de in het instituut gerezen problemen op te lossen; dat het OVSG tussen 21 juni 2004 en 5 juli 2004 een veertigtal individuele gesprekken voert met leden van de stuurgroep, met directieleden waaronder verzoeker en met personeelsleden van de afdeling Krevelstraat en op 6 juli 2004 rapport uitbrengt; dat na kennisname van bedoeld advies, het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent op 26 augustus 2004 zijn goedkeuring hecht aan het agendapunt “Dienst Administratie - Personeel.- Structurele reformatie van de opleidingsvormen OV1 en OV2 van het Instituut Bert Carlier - Krevelstraat 20 - 9000 Gent”, wat onder meer impliceert dat “wordt voorgesteld om de heer Paul Vandendaele per 1 september 2004 te werk te stellen in een gelijkwaardige betrekking met behoud van functietitel en de daaraan verbonden wedde” en dat zijn functie in het instituut Bert Carlier tijdelijk waargenomen zal worden door een vervanger met het oog op het “uitklaren posities en functies”, hetgeen “behelst”: “het nemen van een aantal structurele maatregelen”, verzoeker “afschrift te geven van het verslag van OVSG” en verzoeker te horen om “samen te zoeken naar een gelijkwaardige opdracht”; dat dit de in de eerste zaak bestreden handeling is;

2.3. Overwegende dat vervolgens tussen verzoeker en verwerende partij daadwerkelijk meerdere gesprekken plaatsvinden en ook briefwisseling wordt gevoerd; dat de gemeenteraad van de stad Gent op 28 september 2004 beslist om verzoeker te affecteren als adjunct-directeur aan het GITO, vestigingsplaats Jozef Crickstraat 61 - 9040 Sint-Amandsberg, met behoud van graad en wedde; dat dit het in de tweede zaak bestreden raadsbesluit is;

2.4. Overwegende dat de Raad van State bij arrest nr. 141.564 van 3 maart 2005 de schorsing van tenuitvoerlegging beveelt van het voormeld besluit van 28 september 2004 van de gemeenteraad van de stad Gent;

2.5. Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen verzoeker op 5 april 2005 oproept voor een hoorzitting van de gemeenteraad van 26 april 2005;

Overwegende dat de gemeenteraad op 26 april 2005 verzoeker hoort evenals departementshoofd L. Heyerick;

Overwegende dat de gemeenteraad vervolgens op dezelfde dag besluit :

“Artikel 1. - Het besluit van de gemeenteraad van 28 september 2004 houdende 'Departement Onderwijs en Opvoeding - Structurele reformatie van de opleidingsvormen OV1 en OV 2 van het Instituut Bert Carlier, vestigingsplaats Krevelstraat - Aanstelling - Goedkeuring' wordt ingetrokken.

Artikel 2. - De heer Paul Vandendaele, ° 27.07.1951, benoemd in vast verband als onderdirecteur bij het buitengewoon secundair onderwijs stad - Gent in een niet-gesubsidieerd ambt, wordt met ingang van de betekening van dit besluit, geaffecteerd als adjunct-directeur aan het GITO, vestigingsplaats Jozef Crickstraat 61 - 9040 Sint-Amandsberg, met behoud van graad en wedde.

Artikel 3. - Een afschrift van dit besluit wordt bij een ter post aangetekend schrijven aan het personeelslid meegedeeld”;

Overwegende dat de Raad van State bij arrest nr. 151.705 van 24 november 2005 de vordering tot schorsing verwerpt van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemeenteraad van de stad Gent van 26 april 2005 waarbij verzoeker met behoud van graad en wedde wordt geaffecteerd als adjunct-directeur aan het GITO, vestiging Jozef Crickstraat 61 te Sint-Amandsberg;

3.1. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat een nieuwe affectatie van een lid van het gemeentelijk onderwijspersoneel slechts tot stand komt via een besluit van de inrichtende macht, versta de gemeenteraad, dat het College niet bevoegd is om de rechtspositie van verzoeker te wijzigen en dat het zulks ook niet deed, dat het collegebesluit van 26 augustus 2004 er toe beperkt is een “voorstel” goed te keuren, hetwelk inhoudt akte te nemen van het OVSG-advies en samen met verzoeker naar een gelijkwaardige opdracht te zoeken; dat zij betoogt dat in afwachting hiervan de affectatie van verzoeker evident bleef bestaan, zodat het aangevochten collegebesluit op zichzelf de rechtspositie van verzoeker niet wijzigt; dat dienvolgens het beroep volgens haar niet ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoeker antwoordt dat de alhier bestreden beslissing alle kenmerken vertoont van een aanvechtbare administratieve overheidsbeslissing: in eerste instantie blijkt uit de stukken dat de bevoegde schepen zélf van oordeel was dat het college zijn beslissing kon intrekken; in tweede instantie is een “twijfelachtige toestand” ontstaan die voor hem een zware en ernstige benadeling impliceert; in derde instantie is het voorstel “goedgekeurd” blijkens de aanhef van de bestreden beslissing, en bijgevolg neemt het college “minstens de principiële beslissing” om hem te affecteren; in vierde instantie heeft de beslissing, zelfs indien zij als voorbereidende handeling aanzien wordt, zekere en definitief schadelijke gevolgen voor hem omdat ze van aard is hem in een negatief daglicht te plaatsen; in vijfde instantie heeft het college te kennen gegeven in casu over een beslissingsbevoegdheid beschikt te hebben; dat verzoeker in de laatste memorie andermaal herinnert aan deze vijf argumenten;

3.2. Overwegende dat tot verzoekers nieuwe affectatie eerst is besloten door de gemeenteraad bij het in de tweede zaak bestreden raadsbesluit van 28 september 2004; dat met verwerende partij wordt vastgesteld dat het college over verzoekers affectatie niet te beslissen had en niet beslist heeft; dat de in de eerste zaak bestreden handeling slechts een principiële goedkeuring door het college behelst van de doorlichting door het OVSG alsmede het voornemen om een aantal, niet nader gespecificeerde noch geconcretiseerde structurele maatregelen te nemen, en wat meer bepaald verzoekers rechtspositionele toestand betreft geen eindbeslissing noch zelfs maar een vóór-beslissing is die reeds op zichzelf rechtsgevolgen sorteert in de zin dat zij zelf een element in verzoekers rechtstoestand zou bepalen; dat meer in het

bijzonder de goedkeuring van het bedoelde agendapunt, enkel inhoudt dat “wordt voorgesteld” om verzoeker elders te werk te stellen en dat hij gehoord zal worden ten einde nog te pogen, “samen te zoeken” naar een andere opdracht; dat verzoekers “vijf argumenten”, die grotendeels met elkaar samenvallen, het tegendeel niet aantonen; dat niet enkel eindbeslissingen, maar ook voorstellen, adviezen of voorbereidende handelingen ingetrokken kunnen worden; dat het bestempelen als een “princiële beslissing” die het college zou hebben genomen, slechts een andere formulering is van een (nog) niet definitieve of (nog) niet uitvoerbare beslissing; dat met de herhaalde verwijzing naar het moreel nadeel dat hij van het bestreden collegebesluit zou ondervinden, verzoeker een gegeven aanbrengt dat zijn persoonlijk belang bij een annulatieberoep kan staven; dat daarmee niet gezegd is dat de bestreden beslissing zijn rechtstoestand wijzigt;

Overwegende dat de exceptie gegrond is; dat het beroep in de eerste zaak niet ontvankelijk is *ratione materiae*;

De ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A.156.795

4.1. Overwegende dat verwerende partij opwerpt dat het beroep in de tweede zaak zonder voorwerp is, daar het is ingetrokken bij het besluit van 28 september 2004;

Overwegende dat ook verzoeker in de toelichtende memorie vaststelt dat “huidige procedure zonder voorwerp [is]” door de intrekking van het bestreden besluit dat “niet meer bestaat”; dat hij evenwel “teneinde een efficiënt rechtsherstel te kunnen bekomen” vordert dat de beslissing “uit het rechtsverkeer zou worden verwijderd zodat [hij] dan ook de nietigverklaring van de alhier bestreden beslissing blijft nastreven”; dat hij in de laatste memorie rechtspraak van de Raad van State citeert ter ondersteuning van zijn verzoek, omdat, volgens hem, uit die arresten blijken zou “dat het zonder voorwerp verkeren van een (annulatie)beroep op zich niet volstaat om dit beroep te verwerpen”;

4.2. Overwegende dat de Raad van State in de door verzoeker aangehaalde rechtspraak overheidsbeslissingen nietig verklaart die, eensdeels, impliciet onwerkzaam zijn geworden ingevolge later tussengekomen beslissingen of ontstentenis van beslissingen maar die, anderdeels, door het bestuur nooit formeel werden ingetrokken; dat de Raad daarom de bedoelde beslissingen vernietigt voor

de duidelijkheid in het rechtsverkeer; dat die arresten met andere woorden niet dienstig worden aangevoerd, aangezien zij precies de tegenovergestelde situatie betreffen als de thans voorliggende, waar het bestuur wel degelijk een uitdrukkelijke beslissing heeft genomen om, aldus artikel 1 van het gemeenteraadsbesluit van 26 april 2005, het besluit van de gemeenteraad van 28 september 2004 in te trekken; dat daarmee het voorwerp van het thans voorliggende beroep definitief en formeel uit het rechtsverkeer is verwijderd en geacht moet worden nooit te hebben bestaan; dat het andere nog bij de Raad van State hangende annulatieberoep van verzoeker, gericht tegen het raadsbesluit van 26 april 2005, slechts het artikel 2 ervan betreft; dat de bedoelde intrekking definitief is geworden; dat de exceptie gegrond is; dat het beroep niet langer ontvankelijk is;

4.3. Overwegende dat de intrekking van het bestreden raadsbesluit is geschied ingevolge verzoekers annulatieberoep en de door de Raad bevolen schorsing; dat het in die omstandigheden past de kosten van het geding in de tweede zaak ten laste van de verwerende partij te leggen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De zaken nrs. A. 156.794/XII-4289 en A. 156.795/XII-4290 worden gevoegd.

Artikel 2.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A.156.794/XII-4289, bepaald op 350 euro, komen ten laste van verzoeker.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A.156.795/XII-4290, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
drieëntwintig maart 2006, 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.