RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 160.109 van 15 juni 2006
in de zaak A. 134.365/XII-3805.

In zake : Frans DAMS,
wonende te Turnhout,
Duifhuisstraat 20, bus 1

tegen :

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door de Scholengroep Kempen,
dat woonplaats kiest bij
advocaat G. Van den Eynde,
kantoor houdende te Geel,
Diestseweg 155.

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

Gezien het verzoekschrift dat Frans Dams op 20 maart 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 30 januari 2003 van de raad van bestuur van de Scholengroep Kempen waarbij zijn definitieve ambtsneerlegging wordt uitgesproken;

Gelet op het arrest nr. 122.938 van 18 september 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek van de verzoekende partij tot voortzetting van de procedure;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op de beschikking van 16 juni 2005 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 memories;

Gelet op de beschikking van 21 april 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 mei 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van advocaat S. Cauwenberghs, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

De gegevens van de zaak

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

Verzoeker is sedert 1 december 1986 vast benoemd als leraar technische vakken en beroepspraktijk LSO en in die hoedanigheid aangesteld aan het KTA Turnhout.

Op 5 juni 2001 beslist directeur L. Thomas, na bezwaar van verzoeker, om de eerder op 15 mei 2001 toegekende beoordeling “onvoldoende” te behouden.

Op 3 juni 2002 kent pedagogisch adviseur Byl verzoeker de evaluatie “onvoldoende” toe die hij, na bezwaar van verzoeker, op 2 juli 2002 bevestigt. Op 12 juni 2002 beslist de directeur van het KTA Turnhout om verzoeker een “onvoldoende” toe te kennen. Ook hij handhaaft zijn evaluatie, na bezwaar van verzoeker, op 1 juli 2002.

Verzoeker tekent op 19 juli 2002 bezwaar aan tegen de evaluaties bij de raad van beroep. Op 9 januari 2003 beslist de raad van beroep het beroep van verzoeker ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren.

Op 30 januari 2003 beslist de raad van bestuur van de scholengroep 7 “de beslissing van de Raad van Beroep van het personeel van het Gemeenschapsonderwijs uitgesproken op 9 januari 2003 [...]uit te voeren en de definitieve ambtsneerlegging uit te spreken. Deze beslissing gaat in vanaf 1 februari 2003. [Verzoeker] wordt voor de duur van de opzeggingstermijn -onder voorbehoud- van 24 maanden tijdelijk tewerkgesteld aan de BS Turnhout Zuid (18 uren) en de BS Turnhout Centrum (18 uren) als administratief medewerker”;

De ontvankelijkheid van het beroep

2. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat verzoeker niet over een actueel belang beschikt; dat zij van de exceptie afstand doet ter terechtzitting;

De gegrondheid van het beroep

3.1. Overwegende dat verzoeker een *eerste middel* put uit de schending “van artikel 88 § 5” [lees: van artikel 88, 5°,] van het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs (hierna: rechtspositiedecreet) “van 22 mei 1991” [lees: van 27 maart 1991]; dat hij betoogt dat volgens bedoelde bepaling “die periode opgeschort wordt wanneer het personeelslid geen diensten presteert in het ambt waarvoor de ‘onvoldoende’ is toegekend”, dat het *in casu* om evaluaties gaat betreffende de schooljaren 2000-2001 en 2001-2002, dat hij met ingang van 1 december 1999 en nog steeds tijdens het schooljaar 2000-2001 elders wedertewerkgesteld is geweest, dat die wedertewerkstelling pas vanaf 19 februari 2001 beëindigd werd en dat de evaluatie in het schooljaar 2000-2001 dan ook ten vroegste vanaf 19 februari 2001 in aanmerking genomen kan worden “omdat er voordien in het ambt waarvoor de ‘onvoldoende’ is toegekend, geen diensten gepresteerd [werden]”; dat er volgens hem ook rekening moet worden gehouden met schoolvakanties en gewettigde afwezigheden;

Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord stelt dat de evaluatie zich moet uitstrekken over een geheel schooljaar en niet beperkt kan blijven tot een gedeelte van een schooljaar; dat volgens hem dan ook de wettelijke voorwaarden niet vervuld waren die de raad van bestuur er toe moeten brengen de definitieve ambtsneerlegging uit te spreken; dat de laatste memorie van verzoeker geen nieuwe argumenten bevat;

3.2. Overwegende dat artikel 88, 5°, eerste lid, van het rechtspositiedecreet het volgende stelt :

> "Voor de vast benoemde personeelsleden en voor de tijdelijken met een aanstelling van doorlopende duur geven eveneens aanleiding tot definitieve ambtsneerlegging : [...] 5° indien zij gedurende twee opeenvolgende schooljaren 'onvoldoende' hebben gekregen bij een evaluatie ten aanzien van het ambt waarop de evaluatie betrekking heeft. Die periode wordt opgeschort wanneer het personeelslid geen diensten presteert in het ambt waarvoor de 'onvoldoende' is toegekend. Een evaluatie 'onvoldoende' die overeenkomstig artikel 69 in behandeling is bij de raad van beroep heeft slechts gevolgen vanaf de datum van de eindbeslissing van de raad van beroep. ";

3.3. Overwegende dat verzoeker niet ontkent tijdens de schooljaren 2000-2001 en 2001-2002 te zijn geëvalueerd als "onvoldoende"; dat het beroep tegen de beslissing waarbij de raad van beroep zijn bezwaarschrift tegen die evaluaties verwerpt, door de Raad van State is verworpen bij het arrest nr. 160.108 van 15 juni 2006, zodat die evaluaties definitief en onaantastbaar zijn;

Overwegende dat door verzoeker niet wordt betwist dat de beide hem toegekende evaluaties betrekking hebben ten aanzien van hetzelfde ambt; dat hij geen regel aanvoert, en de Raad er geen kent, die voorschrijft dat voor de toepassing van artikel 88, 5°, eerste lid, van het rechtspositiedecreet daarenboven is vereist dat dit ambt voltijds en gedurende het gehele schooljaar waarop de evaluatie betrekking heeft moet zijn uitgeoefend;

Overwegende dat verzoeker bijgevolg "gedurende twee opeenvolgende schooljaren 'onvoldoende' [heeft] gekregen bij een evaluatie ten aanzien van het ambt waarop de evaluatie betrekking heeft", welke vaststelling de verwerende partij tot de bestreden beslissing moet leiden; dat verzoeker zich vergeefs beroept op de tweede volzin van artikel 88, 5°, eerste lid, van het rechtspositiedecreet; dat hij zich immers vergist, door "de periode" waarvan die volzin in het decreet van 27 maart 1991 bepaalt dat zij wordt opgeschort als de

evaluatieperiode te begrijpen; dat de “periode” van bedoelde tweede volzin terugslaat op de periode bedoeld in de eerste volzin; dat het met andere woorden niet de evaluatieperiode zelf is die wordt opgeschort, maar wel de tussen twee evaluaties liggende periode, ten einde uit te maken of twee evaluaties “onvoldoende” wel beschouwd mogen worden als zijnde “gedurende twee opeenvolgende schooljaren gegeven”, “ten aanzien van het ambt waarop de evaluatie betrekking heeft” en of dienvolgens de definitieve ambtsneerlegging moet worden uitgesproken; dat het, nog anders uitgedrukt, een bepaling is die beoogt, eensdeels, een personeelslid te belemmeren om zich aan de toepassing van artikel 88, 5°, te onttrekken louter door bij voorbeeld een jaar loopbaanonderbreking aan te vragen of, anderdeels, een bestuur te verhinderen deze sanctie op te leggen wanneer de tweede “onvoldoende” is gegeven ten aanzien van een ander ambt dat het personeelslid ondertussen heeft opgenomen; dat zoals gezien niet wordt betwist dat de evaluaties op twee aansluitende schooljaren betrekking hebben, en die evaluaties refereren aan diensten welke verzoeker heeft gepresteerd in hetzelfde ambt, zodat de vraag naar een schorsing van die periode niet rijst; dat het middel ongegrond is;

4.1. Overwegende dat verzoeker als *tweede middel* de schending van het “algemeen beginsel van de motivering” opwerpt; dat hij het middel aldus nader ontwikkelt :

> “De Raad van Bestuur bepaalt de opzeggingstermijn op 24 maanden, onder voorbehoud.
> De Raad specifieert echter niet waarom dit voorbehoud verleend wordt, zodat verzoeker de draagwijdte hiervan niet kan beoordelen en de beslissing derhalve niet naar behoren gemotiveerd is”;

Overwegende dat verzoeker in de laatste memorie toelicht dat uit de beslissing niet is af te leiden of het voorbehoud gemaakt wordt met betrekking tot het feit of er al dan niet een opzeggingstermijn gehanteerd wordt, dan wel met betrekking tot de duur van de opzeggingstermijn;

4.2. Overwegende dat hetgeen verzoeker met het tweede middel bestrijdt niet de definitieve ambtsneerlegging is, maar wel -op grond van een beweerd onduidelijke formulering van een voorbehoud in de bestreden beslissing- het hanteren van een opzeggingstermijn en de eventuele duur ervan; dat de Raad van State moet vaststellen dat verzoeker het eventuele recht op een opzeggingstermijn rechtstreeks put uit artikel 88, 5°, tweede lid, van het rechtspositiedecreet en dat welkdanige uitdrukkelijke of stilzwijgende beslissing van het schoolbestuur hierover een louter

rechtserkennende beslissing is waarbij het bestuur, zonder over enige discretionaire bevoegdheid te beschikken, de algemene regel toepast op de individuele situatie van verzoeker; dat een beoordeling van het middel de Raad van State er toe zou brengen zich uit te spreken over het bestaan en de omvang van een subjectief recht van verzoeker; dat de Raad, gelet op de bevoegdheidverdelende regels vervat in de artikelen 144 en 145 van de Grondwet, daarvoor geen rechtsmacht heeft; dat het middel onontvankelijk is;

5.1. Overwegende dat verzoeker in een *derde middel* de schending van de rechten van verdediging aanvoert, omdat de raad van bestuur hem niet heeft gehoord alvorens uitspraak te doen;

5.2. Overwegende dat de eindbeslissing waarbij de raad van beroep verzoekers bezwaar tegen de hem toegekende evaluaties verwerpt, een uitvoerbare beslissing is waaraan het rechtspositiedecreet rechtstreeks dwingende gevolgen koppelt die door de verwerende partij zonder eigen beoordelingsvrijheid moeten worden aangenomen; dat de bestreden beslissing, die de definitieve ambtsneerlegging van verzoeker uitspreekt geen tuchtmaatregel is waarop de rechten van verdediging toepassing hebben; dat zij slechts een constitutieve rechtshandeling is die met het oog op het vaststellen van verzoekers rechtstoestand vereist is ter uitvoering van het bepaalde in artikel 88, 5°, eerste lid, van het rechtspositiedecreet; dat de verwerende partij niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt; dat verzoeker niet aantoont hoe in die omstandigheden het bestuur de verplichting had hem nog voorafgaandelijk te horen; dat verzoeker in de laatste memorie weliswaar nog schrijft dat hem horen “aan het licht [had] kunnen brengen dat de voorwaarde van de termijn niet vervuld was”; dat hij daarmee refereert aan het eerste, zo-even verworpen middel; dat het belang dat hij nog in de laatste memorie bij het derde middel poogt aan te tonen dan ook niet dienstig is; dat het middel wordt verworpen,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftien juni 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.**