

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.269 van 30 januari 2007
in de zaak A. 176.951/XII-4871.**

In zake : Khalid EL OUAHABI,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat Abderrahim Lahlali,
 kantoor houdende te Gent,
 Kortrijksesteenweg 731

tegen :

de VZW DON BOSCO ONDERWIJSCENTRUM.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Khalid El Ouahabi, minderjarige leerling vertegenwoordigd door zijn ouders Mohamed El Ouahabi en Fatima Ammi, op 20 september 2006 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 25 augustus 2006 waarbij de raad van bestuur van de vzw Don Bosco Onderwijscentrum zijn beroep tegen de beslissing van de delibererende klassenraad van het vierde jaar van het Don Bosco Technisch Instituut van 29 juni 2006 en tegen de bevestigende beslissing van 5 juli 2006 van de directeur als onontvankelijk heeft afgewezen;

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

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door auditeur D. Mareen 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 auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikkingen van 28 december 2006 houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 januari 2007, datum waarop de terechtzitting is uitgesteld naar de zitting van 23 januari 2007;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. Lahlali, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat L. Grypdonck, 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,

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Verzoeker is leerling in het tweede leerjaar van de tweede graad TSO Elektrotechnieken van het Don Bosco Technisch Instituut te Sint-Denijs-Westrem.

Op 30 juni 2006 verneemt verzoeker dat de delibererende klassenraad hem een oriënteringsattest B toekent, met uitsluiting van TSO.

Op 3 juli 2006 vraagt verzoeker een onderhoud bij de directeur, dat op 4 juli 2006 plaatsgrijpt.

Met een 5 juli 2006 gedateerd schrijven deelt de directeur aan de vader van verzoeker het volgende mee :

“Bij de genomen eindbeslissing van uw zoon Khalid El Ouahabi door de delibererende klassenraad van het 2^{de} leerjaar van de 2^{de} graad TSO Elektrotechnieken waarbij een oriënteringsattest B met uitsluiting TSO werd toegekend heeft u binnen een termijn van drie dagen na de uitreiking van het attest een onderhoud met mij aangevraagd.

Tijdens dit overleg waar de moeder, de broer en de leerling zelf aanwezig waren, heb ik proberen aantonen dat de genomen beslissing gegrond is. Ik

baseer mij hiervoor op de motivatie opgenomen in de officiële notulen van de delibererende klassenraad. Deze motivatie is ook genoteerd op het rapport van uw zoon.

Ik oordeel dan ook dat tijdens ons gesprek geen elementen naar voor gebracht zijn die een nieuwe bijeenkomst van de delibererende klassenraad rechtvaardigen.

Indien u het daarmee niet eens bent kan u schriftelijk beroep aantekenen tegen de genomen beslissing bij de heer Jos Van Eyken, voorzitter van de interne beroepscommissie, Naamsesteenweg 37, 3001 Heverlee”.

Bij aangetekende brief van 17 juli 2006 tekent verzoeker een gemotiveerd beroep aan bij de voorzitter van de beroepscommissie.

Op 21 augustus 2006 verklaart de interne beroepscommissie het beroep laattijdig; de beroepscommissie “geeft het advies aan de raad van bestuur van de vzw Don Bosco Onderwijscentrum om het Hoger Beroep tegen de beslissing van de heer Willy Gernaey, Directeur van het Technisch Instituut Don Bosco Sint-Denijs-Westrem dd. 5 juli 2006 onontvankelijk te verklaren”.

Onderaan deze beslissing wordt volgende tekst toegevoegd:

“De raad van bestuur van de VZW Don Bosco onderwijscentrum beslist in zijn vergadering dd. 25 augustus 2006 dat het beroep onontvankelijk verklaard wordt”.

Deze beslissing is ondertekend “namens de raad van bestuur” en naast de handtekening komt een stempel voor, er van doen blijkend dat de afgevaardigd bestuurder Jos van Eyken zou hebben gehandtekend. Alleszins erkent verwerende partij in de ter terechtzitting neergelegde memorie dat de raad van bestuur “de motivering [van de beroepscommissie] integraal heeft overgenomen” en het “nooit nodig geacht [heeft] een eigen onderzoek in te stellen”.

2.1. Uit een door verzoeker neergelegd stuk blijkt dat zijn raadsman reeds met een aangetekend schrijven van 20 september 2006 een afschrift van het inleidend verzoekschrift heeft bezorgd aan verwerende partij. Omdat op het inleidend verzoekschrift niet de juiste adresgegevens zijn vermeld, is evenwel alle briefwisseling uitgaande van de Raad met verwerende partij aan dat verkeerde adres, onbesteld teruggekomen. Uiteindelijk is met telefonische contacten op 11 en 12 januari 2006 aan verwerende partij en haar raadsman wel de datum van de terechtzitting meegedeeld, en werden de relevante procedurestukken alsnog ter kennis gebracht.

2.2. Verwerende partij stelt “in hoofdorde” dat aldus de rechten van verdediging ernstig zijn geschaad, door toedoen van verzoeker die foutieve adresgegevens heeft opgenomen in het verzoekschrift. Hierdoor is haar niet de nodige tijd gegund om een behoorlijke verdediging op te bouwen.

2.3. In de voorliggende zaak heeft het aangewezen lid van het auditoraat overeenkomstig de artikelen 12 en 94 van het algemeen procedure-reglement van 23 augustus 1948 onmiddellijk verslag uitgebracht aan de voorzitter van de kamer waarbij de zaak aanhangig is.

De artikelen 93 en 94 van het algemeen procedurereglement stellen ter uitvoering van artikel 30, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bijzondere procedureregels vast voor de behandeling van verzoekschriften die doelloos, kennelijk onontvankelijk, kennelijk ongegrond of kennelijk gegrond zijn. Het gaat daarbij om een door de wetgever gewilde, versnelde procedure die een verwerende partij inderdaad de mogelijkheid ontnemt haar verweer “op te bouwen” zoals dit het geval is bij het gewone procedureverloop : zo is er niet de gebruikelijke wisseling van memories of laatste memories en worden de partijen opgeroepen om te verschijnen “op korte termijn en uiterlijk de tiende dag na de neerlegging van het verslag”.

Het feit dat in artikel 93 de woorden “na inzage van het verzoekschrift” voorkomen en in artikel 94 “na inzage van het administratief dossier”, belet niet dat het lid van het auditoraat dat toepassing maakt van voormelde bepalingen zijn oordeel over de kennelijke onbevoegdheid van de Raad van State, de kennelijke niet-ontvankelijkheid, kennelijke niet-gegrondheid of kennelijke gegrondheid van de vordering, ook steunt op andere procedurestukken dan, in het geval van artikel 93, het verzoekschrift, of, in het geval van artikel 94, het administratief dossier. Andere interpretaties zouden fundamenteel in strijd zijn met de wil van de wetgever. Het doel van de verkorte procedures artikel 93 en artikel 94 bestaat er precies in procedurestappen te vermijden die, gelet op het voor de hand liggen en kennelijk zijn van de oplossing van het geschil, overbodig zouden zijn.

In de voorliggende zaak heeft verzoeker de bestreden beslissing zoals deze hem in afschrift is meegedeeld neergelegd samen met het verzoekschrift. Dit procedurestuk maakt de essentie uit van hetgeen het administratief dossier kan samenstellen. Het aangewezen lid van het auditoraat kon oordelen in staat te zijn een

verslag op te stellen op grond van artikel 94 van het procedurereglement na inzage van het verzoekschrift en van bedoeld procedurestuk.

Wel moet artikel 94 van het procedurereglement zo worden begrepen dat verwerende partij niet de mogelijkheid mag worden ontzegd alsnog een administratief dossier neer te leggen dat andere stukken bevat. Om die reden is de terechtzitting uitgesteld, en heeft verwerende partij alsnog het administratief dossier van de zaak kunnen overleggen, alsmede overigens een memorie.

De loutere neerlegging van bijkomende procedurestukken moet evenwel de door het auditoraat gevolgde procedure niet noodzakelijkerwijs doen afwijzen. Het neerleggen ervan brengt die stukken ter kennis van de Raad van State, aan die stukken kan worden gerefereerd door de verwerende partij, ze zijn voorwerp van een tegensprekelijk debat ter terechtzitting en ze worden in het beraad betrokken. In voorkomend geval kan dit alles tot gevolg hebben dat een dergelijk aan het auditoraat voorheen onbekend procedurestuk een ander licht werpt op het kennelijk karakter van de gegrondheid van de aangevoerde middelen.

2.4. Het verweer “in hoofdorde” wordt niet aangenomen.

3.1. Verzoeker voert in een *eerste middel* onder meer de schending aan van de artikelen 68 en 72 van het besluit van 19 juli 2002 van de Vlaamse regering betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs (hierna : organisatiebesluit). Betoogd wordt dat hij de beslissing waarvan beroep slechts op 11 juli 2006 heeft ontvangen en daartegen op 17 juli 2006, dus tijdig beroep instelde bij de beroepscommissie, dat de aangehaalde reden van onontvankelijkheid, wegens laattijdig beroep, niet op objectieve en aantoonbare vaststellingen is gebaseerd en dat de bewijslast niet mag worden omgekeerd.

Verwerende partij antwoordt dat verzoeker niet is ingegaan op de vraag om de omslag met poststempel over te leggen. Uit een intern onderzoek blijkt voorts dat afschriften van de brieven na het gesprek met verscheidene ouders op 5 juli 2006 opgestuurd zijn naar het Don Bosco Onderwijscentrum en als “ingekomen 7 juli 2006” zijn afgestempeld. Redelijkerwijze mag worden aangenomen dat het schrijven aan verzoeker met dezelfde datering, ook ten laatste op 7 juli 2006 is besteld. Bovendien bevestigt het hoofd van het secretariaat uitdrukkelijk dat hij de brief op 5 juli heeft getypt en ’s avonds heeft gepost in postkantoor Gent X. De

beroepscommissie mocht hieruit redelijkerwijze afleiden dat de verzendingsdatum vaststaand is en vermits deze niet weerlegd kan worden door verzoeker was die brief zeker toegekomen voor 11 juli en was de termijn op 17 juli verstreken. Verwerende partij verklaart nog onmogelijk het bewijs hiervan te kunnen leveren, maar herinnert aan het gezegde dat niemand tot het onmogelijke verplicht kan worden (“à l’impossible nul n’est tenu”).

3.2. Artikel 72 van het organisatiebesluit luidt :

“De beroepscommissie is bevoegd voor de behandeling van de door de betrokken personen betwiste beslissing van de delibererende klassenraad. Een beroep kan slechts worden ingesteld na toepassing van artikel 68 en binnen een termijn van 5 werkdagen nadat het in dit artikel bedoeld overleg heeft plaatsgevonden of, indien het desbetreffend overleg heeft geleid tot een nieuwe bijeenkomst van de delibererende klassenraad, binnen een termijn van 5 werkdagen nadat het resultaat van deze bijeenkomst aan de betrokken personen werd meegedeeld”.

3.3. Het resultaat van het in artikel 68 van het organisatiebesluit bedoeld overleg is niet aan verzoeker ter kennis gebracht met een aangetekend schrijven, maar met een gewone brief.

Verzoeker verklaart die brief ontvangen te hebben op 11 juli 2006. Zijn beroep bij de beroepscommissie is in dat geval binnen de termijn van vijf werkdagen bij de beroepscommissie ingesteld, zodat het kennelijk niet wegens laattijdigheid mocht worden afgewezen.

Verwerende partij betwist echter de datum van ontvangst op 11 juli 2006. Wanneer zij dit doet, moet zij dit kunnen staven. Het organisatiebesluit onderwerpt de kennisgeving niet aan enige vormvereiste, maar bij betwisting over de vraag wanneer de aanzegging is gebeurd, moet het bestuur dat ze heeft verricht bewijzen wanneer de termijn is ingegaan.

De eigen “redelijke overtuiging” is geen bewijs.

Anders dan in het geval van aangetekende verzending, levert de datum van verzending bij gewone brief ook geen bewijs op van de datum waarop die brief door de post op de woonplaats van verzoeker is aangeboden, en dus van de datum van de kennisgeving, noch zelfs maar een vermoeden van ontvangstdatum. De door verwerende partij overgelegde verklaring van het hoofd van het secretariaat,

heeft enkel betrekking op de datum van de verzending, en kan alleen reeds daarom niet in aanmerking worden genomen.

De beweerde ontvangstdatum op 7 juli 2006 door het Don Bosco Onderwijscentrum van een afschrift van de brief, levert al evenmin enig bewijs omtrent de datum waarop verzoeker de aan hem verstuurde brief werkelijk heeft ontvangen.

Zoals verzoeker uiteindelijk zelf erkent, ligt de bewijslevering niet voor dat de brief van de directeur, die als dagtekening 5 juli 2006 draagt, verzoeker voor 11 juli 2006 zou hebben bereikt. De verklaring van verzoeker, dat hij de brief op 11 juli 2006 heeft ontvangen, wordt dan ook niet ontkracht.

3.4. Het middel is kennelijk gegrond.

4. Het annulatieberoep is kennelijk gegrond.

5. De nietigverklaring van de bestreden beslissing heeft tot gevolg dat de door verzoeker ingediende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geen voorwerp meer heeft.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 25 augustus 2006 waarbij de raad van bestuur van de vzw Don Bosco Onderwijscentrum het beroep van Khalid El Ouahabi tegen de beslissing van de delibererende klassenraad van het vierde jaar van het Don Bosco Technisch Instituut van 29 juni 2006 en tegen de bevestigende beslissing van 5 juli 2006 van de directeur als onontvankelijk heeft afgewezen.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig januari 2007, door :

de HH. G. VAN HAEGENDOREN,

F. BONTINCK,

De griffier,

F. BONTINCK.

wnd. kamervoorzitter,

staatsraad,

griffier.

De voorzitter,

G. VAN HAEGENDOREN.