

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 170.919 van 8 mei 2007
in de zaak A. 137.823/XII-3886.**

In zake : Michel TONNAER,
wonende te Maasmechelen,
Koning Albertlaan 31

tegen :

1. de VLAAMSE GEMEENSCHAP
2. het GEMEENSCHAPSONDERWIJS,
vertegenwoordigd door de SCHOLENGROEP 14 -
MAASLAND.

--

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

Gezien het verzoekschrift dat Michel Tonnaer op 12 juni 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de raad van beroep van het personeel van het Gemeenschapsonderwijs van 24 april 2003 waarbij het beroep tegen het ambtshalve ontslag van 16 april 2002 niet toelaatbaar verklaard wordt en “in ondergeschikte orde”, van de voornoemde beslissing van 16 april 2002 van de algemeen directeur van scholengroep 14 van het Gemeenschapsonderwijs, houdende zijn ambtshalve ontslag met onmiddellijke ingang en zonder opzegging;

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 4 april 2006 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 17 november 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. Horvat, die loco advocaat R. Verachtert verschijnt voor verzoeker, van adjunct van de directeur M. Broucke, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat M. Stommels, die verschijnt voor de tweede 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 het jaar 2000 aan de Basisschool Dilsen-Stokkem tijdelijk aangesteld als leermeester niet-confessionele zedenleer (NCZ).

Naar aanleiding van klachten van ouders over het verloop van de lessen NCZ van verzoeker, nodigt algemeen directeur G. Cleuren verzoeker uit voor een hoorzitting op 15 april 2002.

Op 28 maart, 15 april en 16 april 2002 brengt inspecteur-adviseur NCZ L. Blonden inspectiebezoeken in de school en is hij ook aanwezig bij de hoorzitting. Tot besluit van zijn schriftelijk verslag over het functioneren van verzoeker vraagt de inspecteur-adviseur, met verwijzing naar de regeling betreffende de definitieve ambtsneerlegging in artikel 86, 9/, van het toepasselijke rechtspositiedecreet (decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs) “heden dinsdag, 16 april 2002 een einde te stellen aan de opdracht 4/24 ncz van de Heer Michel Tonnaer”.

Op 16 april 2002 stelt algemeen directeur G. Cleuren verzoeker in kennis, onder meer “gelet op artikel 86, 9/ van het Decreet Rechtspositie van 27 maart 1991 dat bepaalt dat leermeesters niet-confessionele zedenleer ambtshalve

en zonder opzegging ontslagen worden vanaf het ogenblik waarop de bevoegde instantie van de niet-confessionele zedenleer aan de opdracht een einde maakt” en “gelet op de beslissing van de heer Blondin, inspecteur-adviseur niet-confessionele zedenleer [om] met onmiddellijke ingang aan uw opdracht een einde te maken”, “van uw ambtshalve ontslag zonder opzegging m.i.v. 15 april 2002 uit uw opdracht binnen het gemeenschapsonderwijs, zijnde aan de BSGO Dilsen-Stokkem en het Tehuis voor kinderen wier ouders geen vaste verblijfplaats hebben, te Maasmechelen”. Dit is de door verzoeker “in ondergeschikte orde” aangevochten beslissing.

Op 25 april 2002 bevestigt en bekrachtigt de raad van bestuur van Scholengroep 14 het ontslag.

Bij schrijven van 3 mei 2002 tekent verzoeker bij wege van zijn raadsman bezwaar aan bij de raad van beroep. Op 12 december 2002 beslist de raad van beroep bij verstek dat het beroep niet toelaatbaar is. De raad van beroep overweegt dat verzoeker “ambtshalve zonder opzegging werd ontslagen in toepassing van artikel 86, 9/van het decreet rechtspositie gemeenschapsonderwijs” en stelt vast dat het rechtspositiedecreet “nergens voorziet in de mogelijkheid om tegen het ambtshalve ontslag zonder opzegging in toepassing van artikel 86, 9/ beroep aan te tekenen bij de Raad van Beroep, dat een dergelijke beslissing dus enkel kan bestreden worden via een annulatieberoep bij de Raad van State”.

Bij schrijven van 24 december 2002 tekent verzoeker bij wege van zijn raadsman, met toepassing van artikel 31 van het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 omtrent de evaluatie, de maatregelen van orde en de tucht in het gemeenschapsonderwijs, bij de raad van beroep verzet aan. Hij argumenteert dat het rechtspositiedecreet nergens expliciet de beroepsmogelijkheid tegen het ambtshalve ontslag *ex* artikel 86, 9/, bij de raad van beroep uitsluit, dat er geen reden is om hem die beroepsmogelijkheid te ontfemen en dat in ondergeschikte orde daaromtrent door de raad van beroep een prejudiciële vraag zou worden gesteld aan het Arbitragehof.

Op 24 april 2003 beslist de raad van beroep het verzet van verzoeker ontvankelijk en het beroep niet toelaatbaar te verklaren. Op het verzoek tot prejudiciële vraagstelling wordt niet ingegaan omdat de raad van beroep een orgaan van bestuur is en geen rechtscollège, en niet de hoedanigheid heeft om aan

het Arbitragehof prejudiciële vragen te formuleren. Dit is de door verzoeker in eerste orde bestreden beslissing;

Het beroep “in hoofdorde” : de beslissing van de raad van beroep van 24 april 2003

2.1. Overwegende dat verzoeker tegen de beslissing van de raad van beroep als *eerste middel* de schending aanvoert van de formele en de materiële motiveringsplicht en van het gelijkheidsbeginsel,

“Doordat de bestreden beslissing het administratief beroep niet toelaatbaar acht omdat het Decreet Rechtspositie nergens voorziet in de mogelijkheid om tegen het ambtshalve ontslag zonder opzegging in toepassing van art. 86, 9/ beroep aan te tekenen bij de Raad van Beroep
Terwijl het administratief beroep ingeval van ambtshalve ontslag zonder opzegging in geen enkele wetsbepaling expliciet uitgesloten wordt, en bovendien voorzien is voor de andere vormen van onmiddellijk ontslag, zowel voor tijdelijke als de vast benoemde personeelsleden”;

dat verzoeker opmerkt “dat uit het feit dat de mogelijkheid tot het instellen van beroep bij de Raad van Beroep niet expliciet voorzien is in het Decreet Rechtspositie, nog niet mag afgeleid worden dat dit recht op een dubbele aanleg ook volledig uitgesloten zou zijn”; dat hij ook aanstoot neemt aan het feit dat de raad van beroep weigerde om terzake een prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof;

2.2. Overwegende dat verzoeker zich verkijkt op de bevoegdheden van een orgaan van het actief bestuur zoals de raad van beroep, door aan te nemen dat wat hem niet verboden is dan wel moet zijn toegestaan; dat een bestuurlijk orgaan zoals de raad van beroep juist slechts bevoegd is voor datgene wat hem uitdrukkelijk door of krachtens de wet is opgedragen; dat de decreetgever die de raad van beroep heeft ingesteld, dit orgaan de bevoegdheid heeft opgedragen om in tweede aanleg te oordelen over de evaluatie “onvoldoende”, over een voorstel van tuchtstraf (met uitzondering van de blaam) en over de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst voor wat de vast benoemde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs betreft, en over het ontslag om dringende redenen en de beoordeling “onvoldoende” voor wat tijdelijke personeelsleden van datzelfde onderwijsnet betreft; dat te dezen de bestreden beslissing van de raad van beroep dan ook formeel en afdoende de reden aangeeft waarom verzoekers beroep niet toelaatbaar werd verklaard; dat immers terecht werd gesteld “dat het decreet rechtspositie nergens voorziet in de mogelijkheid om tegen het ambtshalve ontslag zonder opzegging in toepassing van artikel 86, 9/ beroep aan

te tekenen bij de Raad van Beroep, dat een dergelijke beslissing dus enkel kan bestreden worden via een annulatieberoep bij de Raad van State”; dat de raad van beroep niet anders mocht oordelen; dat de raad van beroep ten slotte wegens de toegewezen aard van de administratieve macht ook zijn weigering om aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen pertinent heeft gemotiveerd door er op te wijzen een orgaan van bestuur te zijn en geen rechtscollege en in die hoedanigheid niet te vermogen dergelijke vragen te formuleren;

Overwegende dat verzoeker ter terechtzitting argumenteert - daargelaten of hij dat alsdan nog tijdig mag doen- dat hij toch terecht kon bij de raad van beroep, omdat zijn ontslag slechts vormelijk gesteund was op artikel 86, 9/, van het rechtspositiedecreet, waar het in werkelijkheid een ontslag was om dringende reden; dat verzoeker dit argument nooit heeft opgeworpen voor de raad van beroep, ofschoon hij daartoe zelfs tweemaal de gelegenheid had; dat hij immers in het bij verstek genomen besluit al uitdrukkelijk kon lezen dat hij ontslagen was op grond van artikel 86, 9/, van het rechtspositiedecreet en precies daarom geen beroepsmogelijkheid had bij de raad van beroep; dat hij in zijn akte van verzet nergens heeft neergeschreven dit uitgangspunt niet te delen, maar integendeel de raad van beroep verzocht een prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof over het onderscheid tussen zijn ambtshalve ontslag op grond van artikel 86, 9/, en andere ontslagregelingen; dat overigens ook in zijn oorspronkelijk bezwaarschrift bij de raad van beroep geen machtsafwending wordt aangevoerd; dat verzoeker, kortom, de raad van beroep thans hoe dan ook niet kan verwijten het ambtshalve ontslag zo te hebben begrepen zoals het naar de vorm was uitgesproken;

Overwegende dat het middel ongegrond is;

3.1. Overwegende dat verzoeker tegen dezelfde beslissing een *tweede middel* put uit de schending van de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en van het gelijkheids- en het rechtszekerheidsbeginsel,

“Doordat de Raad van Beroep stelt dat het Decreet Rechtspositie nergens voorziet in de mogelijkheid om tegen het ambtshalve ontslag zonder opzegging in toepassing van art. 86, 9/ beroep aan te tekenen bij de Raad van Beroep en dat een dergelijke beslissing dus enkel kan bestreden worden via een annulatieberoep bij de Raad van State
Terwijl het Decreet Rechtspositie ongrondwettelijk is wegens schending van [de in het middel aangevoerde bepalingen en beginselen]”;

Overwegende dat verzoeker toelicht dat hem “het recht op een dubbele aanleg wordt ontnomen”, “ondanks” blijkens artikel 24 van het rechtspositiedecreet inzake het ontslag om dringende redenen en blijkens de regeling in het tuchtbesluit van 22 mei 1991 in geval van afdanking bij tuchtmaatregel aan tijdelijke en vast benoemde leermeesters in vergelijkbare toestand deze vorm van beroep wel wordt toegekend; dat verzoeker vraagt “om in toepassing van art. 26 van de Bijzondere Wet van 6 januari 1989 een prejudiciële vraag te stellen aan het Arbitragehof inzake de ongrondwettigheid welke in dit middel wordt opgeworpen”;

3.2. Overwegende dat, zoals bij de bespreking van het eerste middel is gezien, de raad van beroep geen rechtscollege is maar een orgaan van het actief bestuur; dat de bepalingen van het rechtspositiedecreet een administratieve overheid zoals de raad van beroep binden; dat de raad van beroep geen andere keuze heeft dan ze toe te passen, zelfs indien ze, zoals verzoeker betoogt, ongrondwettig zouden zijn; dat de raad van beroep met andere woorden niet bevoegd is om de grondwettigheid van het rechtspositiedecreet te toetsen en in voorkomend geval zich bevoegd te verklaren en het beroep van verzoeker wél toelaatbaar te verklaren, tegen de regelgeving in;

Overwegende dat op de keper beschouwd, de vraag dan ook rijst of tegen de beslissing waarbij de raad van beroep zich op grond van het rechtspositiedecreet onbevoegd verklaart, de in het middel aangevoerde rechtsregels wel dienstig kunnen worden aangevoerd bij de Raad van State, dan wel of wat verzoeker te doen stond was, deze grieven te formuleren in het kader van een volgens de regels die de bevoegdheid van de Raad van State beheersen, in te stellen annulatieberoep tegen het ontslagbesluit van 16 april 2002 om dan, in voorkomend geval, de Raad van State te verzoeken tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof; dat echter, zelfs indien de ontvankelijkheid van het middel wordt aanvaard, hierna zal blijken dat het hoe dan ook moet worden verworpen;

3.3. Overwegende dat verzoeker niet toelicht, en de Raad niet dadelijk ziet, waarin het ontnemen van de mogelijkheid tot beroep bij de raad van beroep een schending zou uitmaken van artikel 6 EVRM; dat alleszins een recht op dubbele aanleg niet in dat artikel verwoord staat; dat voorts de waarborgen die artikel 6.1. EVRM biedt voor een eerlijk proces door een onafhankelijke en onpartijdige “rechterlijke instantie” van toepassing zijn op gerechtelijke beslissingen, en niet betrokken kunnen worden, zoals te dezen, op een beslissing van een administratieve

overheid die optreedt als orgaan van actief bestuur; dat het voldoende, is uit het oogpunt van de vereisten die gesteld zijn bij artikel 6 EVRM, dat uiteindelijk een beroep mogelijk is bij een rechterlijke instantie met volle rechtsmacht die aan de bij artikel 6 EVRM gestelde vereisten voldoet; dat niet blijkt dat daar door de Raad van State te dezen niet aan voldaan zou zijn; dat het middelonderdeel, gesteund op artikel 6 EVRM, faalt in rechte;

Overwegende dat het middel insgelijks faalt in zoverre het artikel 13 van de Grondwet op de raad van beroep wordt betrokken; dat, aangezien de raad van beroep geen rechtscollege is, en dus geen rechter in de zin van artikel 13 GW, genoemde grondwetsbepaling niet van toepassing is; dat overigens aan verzoeker de toegang tot de rechter die de wet hem toekent -met name: de Raad van State- geenszins is ontzegd;

Overwegende dat de Raad van State te dezen een volwaardige jurisdictionele toetsing doorvoert zowel aan de wet als aan de algemene rechtsbeginselen; dat de Raad van State bevoegd is om zich over alle door verzoeker mogelijk aangevoerde wettigheidsbezwaren tegen een door hem bestreden definitieve ambtsneerlegging uit te spreken, met inbegrip van de toepassing van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals de zorgvuldigheidsplicht; dat de Raad van State daarbij ook een controle in feite uitoefent; dat hij in het bijzonder mag beoordelen of de aan zijn toezicht onderworpen maatregel de vereiste feitelijke grondslag heeft; dat de Raad van State zijn beslissing weliswaar niet in de plaats stelt van die van de betrokken overheid; dat evenwel bij een nietigverklaring van de bestreden rechtshandeling, de overheid zich dient te schikken naar het arrest van de Raad van State : indien de overheid een nieuwe beslissing neemt, mag zij de motieven van het arrest dat de eerste beslissing heeft vernietigd niet miskennen en indien zij in de vernietiging berust, wordt de betrokkene geacht niet ontslagen te zijn geweest;

Overwegende dat een personeelslid van het Gemeenschaps-onderwijs derhalve beschikt over een volwaardige jurisdictionele waarborg tegen het ontslag dat hem met toepassing van artikel 89, 9/, van het rechtspositiedecreet kan worden opgelegd;

Overwegende dat dit ontslag voor het bestuur geen zaak is van discretionaire, maar wel van gebonden bevoegdheid; dat eenmaal is vastgesteld dat aan de in artikel 89, 9/, gestelde voorwaarden is voldaan, er voor het bestuur geen andere mogelijkheid meer rest dan het buiten elke beoordelingsvrijheid om uit te spreken ambtshalve ontslag; dat hetzelfde opgaat voor de andere gevallen van definitieve ambtsneerlegging die zijn opgesomd in hetzelfde artikel 89; dat gebonden bevoegdheid impliceert dat ook de raad van beroep zich in “tweede aanleg” slechts gedwongen zou weten het ontslag uit te spreken; dat daar tegenover alle gevallen staan die verzoeker aanhaalt, waarbij beroep openstaat bij de raad van beroep; dat die gevallen dit kenmerk van gebonden bevoegdheid niet vertonen; dat in die andere geschillen ruimte is voor het bestuur -en dus ook voor de raad van beroep- bij de keuze van de gepaste maatregel die hij “kan” en niet moet nemen;

Overwegende dat verzoeker zich dan ook niet dienstig beroept op een “vergelijkbare toestand”, en dus op een ongelijke behandeling; dat te dezen immers twee categorieën van besluitvorming door de overheid worden vergeleken die, wat een beroepsprocedure bij de raad van beroep betreft, kennelijk niet vergelijkbaar zijn; dat verzoeker dan ook een fictief probleem aanbrengt; dat er dan ook geen reden is tot het stellen van de genoemde prejudiciële vraag; dat het middelonderdeel ongegrond is;

3.4. Overwegende dat het tweede middel wordt verworpen;

Het beroep “in ondergeschikte orde” : de beslissing van de algemeen directeur van 16 april 2002

4.1. Overwegende dat de verwerende partijen de laattijdigheid van het annulatieberoep opwerpen, voor zover het is gericht tegen de beslissing van de algemeen directeur van 16 april 2002;

Overwegende dat verzoeker repliceert dat de termijn om bij de Raad van State een beroep in te stellen is geschorst ingevolge het beroep ingesteld bij de raad van beroep, zodat zijn vordering nog tijdig is; dat hij betwist “dat het administratief beroep buiten elke wettelijke regeling om werd ingediend”; dat hij ook verwijst naar zijn verzoek tot prejudiciële vraagstelling en betoogt dat ook de juridische dienst van de ARGO hem toentertijd telefonisch “bevestigd [zou hebben]

dat de wetgeving niet eenduidig is en dat best eerst beroep wordt ingesteld bij de Raad van Beroep”;

4.2. Overwegende dat de algemeen directeur zelf de schriftelijke kennisgeving van de bestreden ontslagbeslissing besloot met een vermelding van de aan verzoeker geboden beroepsmogelijkheden en van de daarbij in acht te nemen verjaringstermijn; dat de brief waarmee het besluit van 16 april 2002 aan verzoeker werd aangezegd letterlijk stelt :

“U kan deze beslissing niet door middel van een administratief beroep bestrijden.
U kan deze beslissing wel via een annulatieberoep bij de Raad van State aanvechten.
In dit geval dient u binnen een termijn van 60 dagen, m.i.v. de datum van ontvangst van de kennisgeving van deze beslissing, uw beroep bij de Raad van State in te dienen”;

Overwegende dat bij de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de raad van beroep bij gebreke aan enige regelgevende bepaling in die zin, niet over de wettelijke bevoegdheid beschikt om zich in tweede aanleg uit te spreken over de toepassing van artikel 89, 9/, van het rechtspositiedecreet; dat verzoeker zich niet kan beroepen op onduidelijkheid van of onwetendheid nopens het recht, noch overigens op een niet bewezen telefonisch advies van de juridische dienst van de ARGO; dat de auteur van de te bestrijden akte hem klaar en duidelijk de daartoe te bewandelen weg heeft beschreven en zelfs uitdrukkelijk er op heeft geattendeerd dat een administratief beroep niet meer tot de mogelijkheden behoorde; dat er dan bij verzoeker niet de minste twijfel meer mocht bestaan over de vraag welk bestuursorgaan of rechtscollege te dezen bevoegd was; dat het annulatieberoep tegen de aan verzoeker bij schrijven van 16 april 2002 medegedeelde ontslagbeslissing, ingesteld bij verzoekschrift van 12 juni 2003, derhalve *ratione temporis* als niet-ontvankelijk verworpen dient te worden; dat de voorgestelde prejudiciële vraag zulks niet meer kan verhelpen; dat de exceptie gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht mei 2007, 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.