RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 180.184 van 28 februari 2008
in de zaak A. 171.695/XII-4697.

In zake : Sabine VANDERHAEGHEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat I. Martens,
kantoor houdende te Gent,
G. Callierlaan 291

tegen :

1. het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door de Scholengroep 24,
dat woonplaats kiest bij
advocaat M. Stommels,
kantoor houdende te Antwerpen,
Amerikalei 220, bus 14
2. 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 Sabine Vanderhaeghen op 3 april 2006 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “een beslissing van onbekende datum, door haar ontvangen op 6 februari 2006, waarbij zij ‘niet benoemd’ is en aldus haar vaste benoeming als kleuteronderwijzeres aan de BS Nazareth wordt ingetrokken”;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

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

Gelet op de mededeling van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 9 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 januari 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. Martens, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat J. Fransen, die loco advocaat M. Stommels verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van adjunct van de directeur M. Broucke, 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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1.1. Bij beslissing van 15 december 2004 van de raad van bestuur van Scholengroep nr. 24 van het Gemeenschapsonderwijs wordt verzoekster met ingang van 1 januari 2005 vast benoemd in de betrekking nr. 2445013, met een volume van 24 uur in het ambt van kleuteronderwijzer aan de instelling BS Nazareth.

Op 11 januari 2005 ondertekenen verzoekster en de gemandateerde van het schoolbestuur het formulier “melding van een opdrachtenpakket”, waarop als administratieve toestand staat vermeld : “4 - vast benoemd”.

Op 2 februari 2005 stuurt de scholengroep het dossier voor benoeming van verzoekster, waaronder het formulier PERS 13, aan het departement Onderwijs van de Vlaamse Gemeenschap. De Vlaamse Gemeenschap verklaart dit formulier ontvangen te hebben op 3 februari 2005.

1.2. Volgens verklaring van de beide verwerende partijen wordt op 15 februari 2005 de BS Nazareth er door een medewerker van werkstation 4 telefonisch van in kennis gesteld dat de vaste benoeming van verzoekster “niet kon doorgaan vermits de uren waarin vast benoemd werd onterecht werden vacant verklaard”.

Op 18 februari 2005 ondertekenen verzoekster en de gemandateerde van het schoolbestuur een nieuw formulier “melding van een opdrachtenpakket”, waarop ditmaal als administratieve toestand staat vermeld : “2 - tijdelijk vacant”.

1.3. Met een 26 januari 2006 gedateerde brief, gericht aan de algemeen directeur, informeert verzoekster naar “mijn vaste benoeming”. Zij signaleert dat zij “als tijdelijke beschouwd [zou] worden terwijl [zij] vast benoemd werd” en vraagt “desgevallend enig besluit van de terzake bevoegde overheid [te] laten geworden waaruit zou blijken dat [haar] vaste benoeming ingetrokken werd”.

Als antwoord ontvangt zij -naar haar zeggen op 6 februari 2006, de door haar neergelegde briefomslag draagt de datumstempel 2 februari 2006- een afschrift van de haar eertijds ook reeds toegestuurde kennisgeving van haar vaste benoeming op 15 december 2004. In die kennisgevingsbrief stond de vermelding te lezen dat deze benoeming geldt “onder voorbehoud van de bepalingen van artikel 199 van het onderwijsdecreet II van 31 juli 1990, waarbij de administratie van de Vlaamse Regering binnen de periode van één jaar de wederrechtelijkheid van de benoeming nog kan vaststellen”. Die geciteerde volzin is nu met kleur aangemerkt en met de hand is nu op het afschrift geschreven: “Vorig jaar werd u deze brief overhandigd. Omwille van het gemarkeerde artikel bent u niet benoemd”. De handtekening onder deze mededeling is van de algemeen directeur, zo wordt alleszins niet betwist.

1.4. Bij schrijven van 19 mei 2006 vraagt de algemeen directeur van de scholengroep de betrokken dienst van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap het telefonisch onderhoud van 15 februari 2005 schriftelijk te willen bevestigen.

Op 20 juni 2006 antwoordt de administratie van de Vlaamse Gemeenschap de BS Nazareth :

> “Ik moet u hierbij meedelen dat aan de vaste benoeming van bovenvermeld personeelslid geen uitvoering kan worden gegeven omdat aan volgende voorwaarde(n) niet werd voldaan :
> Mevrouw Van Der Snickt Claudine is terbeschikking gesteld wegens pensioencommissie. Voor haar moeten 24 u. vrijgehouden worden.
> Zodoende is de vaste benoeming strijdig met de bepalingen van artikel 37 § 1, 3/ van het decreet Rechtspositie Personeelsleden Gemeenschapsonderwijs van

27 maart 1991 en heeft zij geen uitwerking ten aanzien van het departement Onderwijs".

De vordering tot uitbreiding van het beroep

2.1. In de memorie van wederantwoord vraagt verzoekster om het beroep uit te breiden tot "de beslissing van het departement onderwijs verstuurd op 20 juni 2006 waarbij wordt meegedeeld dat aan verzoeksters vaste benoeming geen uitvoering kan worden gegeven en zij geen uitwerking heeft ten aanzien van het departement onderwijs".

2.2. In het auditoraatsverslag wordt deze vordering als laattijdig bestempeld, op grond van volgende beoordeling :

> "Van die beslissing, die haar omwille van de aard ervan niet formeel diende te worden betekend, zodat de feitelijke kennis ervan volstond om de beroepstermijn voor de Raad van State te doen lopen, heeft verzoekster immers naar eigen zeggen kennis gekregen door ontvangst op 6 februari 2006 van een schrijven van de eerste verwerende partij -een schrijven waarin zij overigens het (eerste) voorwerp van haar beroep situeert- waarop een met de hand geschreven vermelding was aangebracht, stellende dat ze omwille van het gemarkeerde artikel niet benoemd was, het gemarkeerd artikel zijnde : 'Deze benoeming geldt onder voorbehoud van de bepalingen van artikel 199 van het onderwijsdecreet II van 31 juli 1990, waarbij de administratie van de Vlaamse Regering binnen de periode van één jaar de wederrechtelijkheid van de benoeming nog kan vaststellen'.
> Uit de lezing van dit schrijven kon verzoekster derhalve op 6 februari 2006 genoegzaam afleiden dat haar benoeming niet kon doorgaan omdat de administratie van de Vlaamse Gemeenschap er de zgn. wederrechtelijkheid van had vastgesteld.".

2.3. Nadat verzoekster kennis heeft gekregen van dit verslag, antwoordt zij in de laatste memorie "hierbij geen opmerkingen te moeten maken". Net zomin als verzoekster ziet de Raad van State reden om de beoordeling van het auditoraat af te vallen. Het verzoek tot uitbreiding van het voorwerp is niet ontvankelijk en wordt verworpen.

De ontvankelijkheid van het beroep

3.1. Omtrent de ontvankelijkheid van het beroep werpt eerste verwerende partij op dat het formulier "opdrachtenpakket 1", dat verzoeksters administratieve toestand duidelijk als "tijdelijk vacant" -en dus niet "vast benoemd"- vermeldt, door haar op 18 februari 2005 medeondertekend was, zodat zij op dat

ogenblik voldoende feitelijke kennis had van haar administratieve toestand en haar opdrachtenpakket. Het niet-gedateerde verzoekschrift is op de griffie van de Raad van State op 4 april 2006 ontvangen, en dus ruim na de beroepstermijn van zestig dagen zodat het niet ontvankelijk is.

Eerste verwerende partij werpt voorts op dat verzoekster heeft ingestemd met de thans bestreden beslissing door het ondertekenen van het opdrachtenpakket-formulier, zodat zij evenmin belang heeft bij haar beroep.

Verzoekster antwoordt dat het formulier “opdrachtenpakket 1” haar onvoldoende in kennis heeft gesteld van haar juiste administratieve toestand en van de beslissing houdende opheffing of intrekking van haar benoeming, wijl haar nooit een dergelijke beslissing werd betekend, zodat de beroepstermijn om er in rechte tegen op te komen zelfs nog niet was beginnen lopen, evenmin als zij geacht kan worden met een opheffing of intrekking van haar benoeming ingestemd te hebben.

3.2. Eerste verwerende partij betwist niet dat de raad van bestuur van scholengroep 24 op 15 december 2004 heeft beslist tot de vaste benoeming van verzoekster en dat zij die beslissing aan verzoekster en aan de Vlaamse Gemeenschap behoorlijk ter kennis heeft gebracht. Indien zij later bericht krijgt dat deze vaste benoeming evenwel geen uitwerking heeft tegenover de Vlaamse Gemeenschap, én zij berust in die beslissing, dan machtigt artikel 199, tweede lid, van het decreet van 31 juli 1990 betreffende het Onderwijs-II haar om, in afwijking van het beginsel van de onaantastbaarheid van de definitief door een constitutieve administratieve beschikking gevestigde concrete individuele situaties en van de daaruit voort-gekomen rechtsverhoudingen vast te stellen dat het betrokken personeelslid van ambtswege ontslagnemend is.

Een dergelijke beslissing, waarbij op individuele wijze een element van de rechtspositie van verzoekster wordt gewijzigd, dient aan haar te worden betekend om haar tegenstelbaar te zijn, zelfs al legt geen uitdrukkelijk voorschrift de individuele aanzegging op.

Wanneer een bestuurshandeling moet worden betekend, begint de beroepstermijn slechts vanaf die betekening te lopen, en bovendien maar op voorwaarde dat de betekening het bestaan vermeldt van de mogelijkheid om een

annulatieberoep in te stellen, en de in acht te nemen vormvoorschriften en termijnen, zoals blijkt uit artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State in de versie die gold op het ogenblik van het indienen van voorliggend beroep.

De feitelijke kennis die verzoekster althans volgens de visie van verwerende partij van het bestreden besluit zou hebben verworven, is ter zake zonder belang. Bij gebreke aan een deugdelijke aanzegging van het besluit in kwestie is het beroep van verzoekster *ratione temporis* alleszins ontvankelijk.

Er kan voorts niet worden aangenomen dat verzoekster door de enkele ondertekening van het formulier “melding van een opdrachtenpakket” met voldoende kennis van zaken heeft willen instemmen met de thans bestreden beslissing die haar, als gezien, nooit behoorlijk werd aangezegd.

De exceptie van niet-ontvankelijkheid faalt in beide onderdelen.

De gegrondheid van het beroep

4.1. In een *tweede middel* voert verzoekster aan dat de bestreden beslissing, waarbij haar vaste benoeming zou zijn beëindigd, hoe dan ook onwettig is, aangezien ze niet is genomen door de ter zake bevoegde overheid, zijnde de raad van bestuur van de betrokken scholengroep.

Eerste verwerende partij antwoordt in de memorie van antwoord met betrekking tot het tweede middel dat uit de door verzoekster ondertekende stukken duidelijk blijkt dat tussen partijen overleg moet zijn geweest wat geleid heeft tot het meedelen van een gewijzigd opdrachtenpakket om de toestand te regulariseren in afwachting van een formele beslissing van de Vlaamse regering.

Verzoekster repliceert in de memorie van wederantwoord dat verwerende partij nalaat enig formeel besluit te overleggen en in de memorie van antwoord op het middel niet de minste repliek heeft gegeven.

In de laatste memorie laat eerste verwerende partij elke bespreking van de middelen achterwege.

4.2. De Raad van State valt ook voor deze zaak bij, al hetgeen hij reeds heeft overwogen omtrent de betekenis en gevolgen van artikel 199 van het onderwijsdecreet-II van 31 juli 1990, in onder meer zijn arresten Dumont, nr. 74.396, van 23 juni 1998, De Smet, nr. 97.213, van 28 juni 2001 en Lerminiaux, nr. 129.837, van 30 maart 2004. De auteur van verzoeksters vaste benoeming had die benoeming wel degelijk ongedaan kunnen maken, met toepassing van het meervermelde artikel 199, tweede lid, van het decreet betreffende het onderwijs-II. Overigens, om de met name in laatstgenoemd arrest gegeven redenen, wordt aangenomen dat de termijn waarover het bestuur beschikt om met toepassing van artikel 199 op te treden en een beslissing over de rechtspositie van het betrokken personeelslid te treffen, samenvalt met de termijn waarover het beschikt om de beslissing van de Vlaamse Gemeenschap aan te vechten, dus over zestig dagen vanaf de kennisgeving ervan.

Artikel 199 krijgt echter alleen uitwerking wanneer de overheid bevoegd om de personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs te ontslaan, met een constitutieve beslissing vaststelt dat het betrokken personeelslid “van ambtswege ontslagnemend” is.

Zoals verzoekster terecht aanvoert is de bevoegde overheid om die constitutieve beslissing te nemen de raad van bestuur van Scholengroep 24. Mét verzoekster moet voorts ook de Raad van State vaststellen dat een formeel besluit van die raad van bestuur tot wijziging van verzoeksters rechtstoestand in het dossier ontbreekt, en dat blijkens het administratief dossier enkel onder de handtekening van de algemeen directeur is gehandeld. De opheffing van de vaste benoeming op grond van artikel 199, tweede lid, waartoe door eerste verwerende partij is besloten, is dan ook niet uitgegaan van het daartoe bevoegde orgaan van de scholengroep. Het middel is gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Vernietigd wordt de beslissing van Scholengroep 24 van het Gemeenschapsonderwijs waarbij de beslissing van 15 december 2004 van de raad van bestuur van diezelfde scholengroep om Sabine Vanderhaeghen met ingang van 1 januari 2005 vast te benoemen in de betrekking nr. 2445013 met een volume van

24 uur in het ambt van kleuteronderwijzer aan de BS Nazareth ongedaan wordt gemaakt.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de eerste verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig februari 2008, 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.**