

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 184.105 van 12 juni 2008
in de zaken A. 109.095/XII-3252
112.514/XII-3334.**

In zake : Eduard DE KEUSTER,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Lindemans,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Keizerslaan 3

tegen :

1. het GEMEENSCHAPSONDERWIJS,
vertegenwoordigd door de Scholengroep 2 Forum,
dat woonplaats kiest bij
advocaat M. Stommels,
kantoor houdende te Antwerpen,
Amerikalei 220, bus 14
2. de VLAAMSE GEMEENSCHAP,
die woonplaats kiest bij
de Juridische cel van de afdeling
“Advies en Ondersteuning Onderwijspersoneel”
Hendrik Consciencegebouw
met zetel te 1210 Brussel,
Koning Albert II laan 15, kamer 1C24.

--

DE RAAD VAN STATE, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Eduard De Keuster op 17 augustus 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 31 mei 2001 van de raad van beroep van het gemeenschapsonderwijs om hem de maatregel van terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst op te leggen en de beslissing van 28 juni 2001 waarbij de algemeen directeur van de scholengroep Forum bij hoogdringendheid uitvoering geeft aan de beslissing van de raad van beroep (zaak A.109.095/XII-3252);

Gezien het verzoekschrift dat Eduard De Keuster op 7 november 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de raad van bestuur van de scholengroep Forum van 5 september 2001 houdende bekrachtiging van de beslissing van de algemeen directeur van 28 juni 2001 (zaak A.112.514/XII-3334);

Gezien, in de beide zaken, de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. Mareen in de eerste zaak;

Gelet op de beschikking van 19 juni 2007 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 van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur D. Mareen in de tweede zaak;

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

Gelet op de beschikkingen van 17 maart 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 april 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. De Preter, die loco advocaat D. Lindemans verschijnt voor verzoeker, van advocaat M. Stommels, die 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 auditeur D. Mareen;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaken

1. Verzoeker is vast benoemd leraar aan de middenschool te Essen.

De administrateur-generaal van de ARGO nodigt hem op 19 november 1999 uit voor een hoorzitting in het kader van het opleggen van de ordemaatregel van terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst.

Op 30 juni 2000 wordt verzoeker opnieuw uitgenodigd in het raam van het opleggen van dergelijke maatregel, nu door de algemeen directeur van scholengroep Forum.

De algemeen directeur beslist om aan de raad van bestuur van de scholengroep voor te stellen om verzoeker met ingang van 1 september 2000 met toepassing van artikel 60 van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs (hierna: het rechtspositiedecreet) ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst.

Verzoeker tekent op 8 september 2000 beroep aan tegen dit voorstel.

Op 31 mei 2001 beslist de raad van beroep van het personeel van het gemeenschapsonderwijs het beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en aan verzoeker de maatregel van terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst op te leggen.

Op 28 juni 2001 deelt de algemeen directeur aan verzoeker mee dat hij bij hoogdringendheid uitvoering geeft aan de beslissing van de raad van beroep.

De bij hoogdringendheid genomen beslissing van de algemeen directeur wordt vervolgens bekrachtigd door de raad van bestuur op 5 september 2001.

De procedure

2. Met het beroep in de zaak A.109.095 vordert verzoeker de nietigverklaring van de beslissing van de raad van beroep van 31 mei 2001 en de

uitvoering die de algemeen directeur daaraan heeft gegeven op 28 juni 2001, terwijl hij met het beroep in de zaak A.112.514 de nietigverklaring nastreeft van de bekrachtiging, door de raad van bestuur van de scholengroep, van laatstgenoemde beslissing van de algemeen directeur. Het is passend voor een goede rechtsbedeling de beide zaken samen te voegen.

De ontvankelijkheid van de beroepen

3.1. Met verwijzing naar, onder meer, het arrest nr. 60.770, Bogaerts, van 4 juli 1996, waarin de Raad van State heeft vastgesteld dat de raad van beroep van het gemeenschapsonderwijs een orgaan is van de Vlaamse Gemeenschap, vraagt eerste verwerende partij buiten de zaak te worden gesteld. De eerste bestreden beslissing in de eerste zaak gaat immers niet uit van het Gemeenschapsonderwijs, en met de tweede bestreden beslissing in de eerste zaak en de bestreden beslissing in de tweede zaak, heeft zij slechts daaraan uitvoering gegeven zodat haar “beslissingen”, waarbij de rechtstoestand van verzoeker niet wordt gewijzigd, geen voor vernietiging vatbare rechtshandeling zijn.

Tweede verwerende partij van haar kant vraagt in haar laatste memorie in de beide zaken insgelijks om buiten de zaak te worden gelaten, in het geval tot de onbevoegdheid van de raad van beroep besloten zou moeten worden.

3.2. Verzoeker betoogt ten gronde dat de bevoegdheid om een eindbeslissing te nemen over de terbeschikkingstelling in het belang van de dienst niet aan de raad van beroep toevalt, maar aan de raad van bestuur van de scholengroep. Alleen reeds in het kader van de betwisting omtrent dat bevoegdheidsconflict is het opportuun om beide verwerende partijen in de zaak te laten, zodat elk van hen de gelegenheid heeft haar zienswijze te verdedigen over de bevoegdheidsverdeling tussen de Vlaamse Gemeenschap en het Gemeenschapsonderwijs inzake het opleggen van ordemaatregelen. Beider verzoek om buiten de zaak te worden gesteld, wordt verworpen.

De gegrondheid van de beroepen

Standpunt van de partijen

4. Een *eerste middel* wordt in de eerste zaak genomen uit “de schending van de artikelen 23 en 28 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998, en het artikel 5 van het K.B. van 18 januari 1974 (B.S., 26 februari 1974), in de oorspronkelijke tekst en zoals gewijzigd door het Besluit van de Vlaamse Regering van 15 september 2000, en zoals impliciet gewijzigd door voormeld artikel 23 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998”.

Verzoeker wijst er op dat de oude versie van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 nog van toepassing was op het ogenblik dat het voorstel tot het nemen van de maatregel werd genomen en dat volgens die versie het “hoofd van het bestuur” dit voorstel diende te formuleren. Volgens verzoeker is die tekst impliciet gewijzigd bij het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, dat alle bevoegdheden voor het nemen van maatregelen van orde en tucht tot de bevoegdheid van de raad van bestuur van de scholengroep rekent. Volgens verzoeker was niet de algemeen directeur, maar de raad van bestuur bevoegd om voorstellen te formuleren terzake. Zo ook, aldus verzoeker, in de nieuwe versie van het koninklijk besluit van 18 januari 1974, na de wijziging bij besluit van de Vlaamse regering van 15 september 2000. Alleen de raad van bestuur is bevoegd om de maatregel zelf te nemen, en niet de algemeen directeur. De hoogdringendheid waarop hij zich beroept om binnen de maand op het voorstel in te gaan geldt de tuchtmaatregelen, niet de ordemaatregelen.

5. Eerste verwerende partij antwoordt dat tot 31 december 1999 de adjunct-administrateur-generaal van de ARGO werd beschouwd als hoofd van het bestuur, en dat vanaf de hervorming van het gemeenschapsonderwijs de algemeen directeur als rechtsopvolger dit voorstel diende te doen. Zij merkt op dat verzoeker deze grief niet voor de raad van beroep deed gelden.

Zij wijst er voorts op dat het wijzigend besluit van 15 september 2000 gepubliceerd is in het Belgisch Staatsblad van 24 januari 2001 met terugwerkende kracht tot 1 januari 2000. Het was onmogelijk om regelgeving toe te passen die nog niet bestond op het ogenblik van het formuleren van het voorstel.

De eindbeslissing is getroffen door de raad van beroep, aldus eerste verwerende partij, en niet door de algemeen directeur. De raad van bestuur van de scholengroep beschikt niet over de bevoegdheid om die beslissing van de raad van beroep naast zich te leggen. Er werd dan ook geen enkele nieuwe beslissing

genomen, enkel is uitvoering gegeven -wegens hoogdringendheid door de algemeen directeur- aan de beslissing van de raad van beroep.

In haar laatste memorie zet eerste verwerende partij uiteen dat artikel 23, § 1, 3/, d), van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 geen overdracht van bevoegdheden inhoudt van de Vlaamse Gemeenschap naar het Gemeenschapsonderwijs. Het artikel maakt gewag van “maatregelen inzake tucht en orde”, zonder te preciseren of het om een bevoegdheid tot eindbeslissing gaat, dan wel een adviesbevoegdheid of een uitvoeringsbevoegdheid. Enkel wordt duidelijk gemaakt dat de bevoegdheid berust bij het meso-niveau van de scholengroep en daar meer bepaald bij de raad van bestuur. Gelet op deze zeer algemene omschrijving, is het rechtspositiedecreet te beschouwen als een aanvullende bepaling.

6. Tweede verwerende partij herneemt de argumenten van de eerste verwerende partij.

De relevante regelgeving

7.1. Ter zake van het nemen van ordemaatregelen bevat het bijzonder decreet van 19 december 1988 betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs geen uitdrukkelijke regeling.

Luidens artikel 23, § 1, 3/, d), van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs heeft de raad van bestuur van de scholengroepen inzake het personeelsbeleid als bevoegdheid “maatregelen inzake tucht en orde met betrekking tot personeelsleden”.

7.2. Het rechtspositiedecreet noemt als maatregelen van orde: de overplaatsing in het belang van de dienst, de preventieve schorsing en de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst. Over de eerste twee maatregelen wordt luidens de artikelen 58 en 59 van het rechtspositiedecreet, zoals gewijzigd bij decreet van 18 mei 1999, de eindbeslissing genomen door de raad van bestuur van de scholengroep.

Over de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst bepaalt artikel 60 van het rechtspositiedecreet :

“De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regelen van de in artikel 82, e), bedoelde terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst.

In afwachting dat de Vlaamse Regering hieraan uitvoering verleent blijft de op 1 april 1991 bestaande reglementering van kracht”.

7.3. De “op 1 april 1991 bestaande reglementering” die voorlopig van kracht moest blijven en waarin de nadere regels van de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst zijn terug te vinden, is het koninklijk besluit van 18 januari 1974 genomen ter toepassing van artikel 164 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 tot vaststelling van het statuut van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel, van het opvoedend hulppersoneel, van het paramedisch personeel der inrichtingen voor kleuter-, lager, buitengewoon, middelbaar, technisch, kunst- en normaalonderwijs van de Staat, alsmede der internaten die van deze inrichtingen afhangen en van de leden van de inspectiedienst die belast is met het toezicht op deze inrichtingen.

7.4. In zijn oorspronkelijke versie was artikel 5 van dit koninklijk besluit van 18 januari 1974 geredigeerd als volgt :

“De terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst moet voorafgegaan worden door een voorstel, opgemaakt door het hoofd van het bestuur waaronder de instelling ressorteert.

Dit voorstel wordt medegedeeld aan het personeelslid, dat in beroep kan gaan bij de bevoegde raad van beroep binnen een termijn van tien dagen, zoals bepaald in artikel 144 van het voormeld koninklijk besluit van 22 maart 1969.

De raad van beroep deelt de minister zijn gemotiveerd advies mede binnen een termijn van drie maanden. Gedurende de procedure wordt het personeelslid van zijn ambtsbevoegdheid ontheven.

Heeft de betrokkene binnen de gestelde termijn geen beroep aangetekend, dan wordt het voorstel rechtstreeks doorgestuurd naar de minister”.

Krachtens artikel 155 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 neemt “de minister” de finale beslissing.

7.5. Bij artikel 1 van het besluit van 15 september 2000 heeft de Vlaamse regering artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 vervangen door de volgende nieuwe regeling :

“De terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst moet worden voorafgegaan door een voorstel, opgesteld door de raad

van bestuur. Dit voorstel wordt meegedeeld aan het personeelslid dat in beroep kan gaan bij de raad van beroep volgens de procedure zoals bepaald in het besluit van de Vlaamse regering van 22 mei 1991 omtrent de evaluatie, maatregelen van orde en tucht in het gemeenschapsonderwijs. De termijn om beroep in te stellen, begint te lopen de dag nadat het personeelslid in kennis wordt gesteld van het voorstel. De raad van beroep deelt aan het personeelslid en aan de raad van bestuur zijn beslissing mee binnen een termijn van drie maanden. Gedurende de procedure mag het personeelslid geen dienstprestaties verrichten. De raad van bestuur geeft uitvoering aan de beslissing”.

Het wijzigend besluit van 15 september 2000 is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 24 januari 2001. Het heeft luidens zijn artikel 34 uitwerking met ingang van 1 januari 2000, met uitzondering van twee voor deze zaak niet relevante bepalingen die uitwerking hebben met ingang van 1 september 1999.

Beoordeling

8. Zoals de Raad van State reeds bij herhaling in eerdere arresten heeft gewezen, moet de bij overgangsmaatregel van kracht gebleven regeling van de koninklijke besluiten van 22 maart 1969 en van 18 januari 1974, die dateert van vóór de staatshervorming, gelezen worden in het licht van de grondwetsherziening van 15 juli 1988 ter uitvoering waarvan de in onderwijsaangelegenheden voortaan bevoegde Vlaamse Gemeenschap, op de wijze als bepaald in artikel 24, § 2, van de Grondwet, bevoegdheden als inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs heeft opgedragen aan de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs, thans het Gemeenschapsonderwijs.

In diezelfde arresten heeft de Raad van State geoordeeld dat die bevoegdheidsopdracht onder meer het nemen van de individuele ordemaatregelen ten aanzien van het onderwijspersoneel omvat.

Meer bepaald in het arrest Cliteur, nr. 113.709, van 16 december 2002, stelde de Raad van State dat de ARGO bijgevolg voor het formuleren van het ambtelijk voorstel tot terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst, in de aanduiding “hoofd van het bestuur” terecht haar administratieve diensten had gelezen.

In zijn arrest Swerts, nr. 111.745, 22 oktober 2002, stelde de Raad van State dat “de regels met betrekking tot de samenstelling van de raad van beroep, die neergelegd zijn in de artikelen 135 en volgende van het koninklijk besluit van 22 maart 1969, wezenlijk neerkomen op een paritaire samenstelling met eensdeels leden van het ‘rijksonderwijs’ en anderdeels leden van de vakorganisaties die zitting hebben in het sectorcomité X, onder voorzitterschap van een voorzitter ‘gekozen onder de opperamptenaren van het Ministerie’; dat die tekst welke dateert van vóór de staatshervorming, zolang hij niet is gewijzigd zijn gelding behoudt, wetende dat hij gelezen moet worden in het licht van de tussengekomen bevoegdheidsverdeling tussen de Staat, de Vlaamse Gemeenschap en de verwerende partij als autonome inrichtende macht van -thans- het gemeenschapsonderwijs”.

In het arrest De Bal, nr. 111.845, van 24 oktober 2002, besloot de Raad van State dat de ARGO zich voor het nemen van de finale beslissing over de

terbeschikkingstelling in de aanduiding “de minister” terecht als rechtsopvolger heeft gezien.

9.1. Vastgesteld wordt dat tot de aan verzoeker opgelegde ordemaatregel is besloten met toepassing van de *sub* 7.5. geciteerde nieuwe regeling waarin, zoals ook eerste verwerende partij onderstreept, de eindbeslissing over de terbeschikkingstelling niet langer toevalt aan enig orgaan van het Gemeenschapsonderwijs, dat immers gebonden is door de beslissing van de raad van beroep van het personeel van het gemeenschapsonderwijs waaraan het nog slechts uitvoering kan -en moet- geven. Die raad van beroep is niet meer de raad van beroep als bedoeld in de artikelen 135 en volgende van het koninklijk besluit van 22 maart 1969, maar wel de raad van beroep die voor tuchtmaatregelen is ingesteld bij artikel 71 van het rechtspositiedecreet.

De laatstgenoemde raad van beroep moet als een orgaan van de Vlaamse Gemeenschap worden aangemerkt, om de redenen die de Raad van State reeds in eerdere arresten, onder meer in de arresten Bogaerts, nr. 60.770, van 4 juli 1996, De Pauw, nr. 70.109, van 9 december 1997 en Osier, nr. 74.935, van 3 juli 1998, heeft uiteengezet en die hij ook voor de huidige zaak bijvalt.

9.2. Luidens artikel 4 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, zijn “de scholengroepen en de Raad van het Gemeenschapsonderwijs” de inrichtende macht van het in dat bijzonder decreet bedoelde gemeenschapsonderwijs en zij bezitten al de bevoegdheden die rechtstreeks of onrechtstreeks noodzakelijk of nuttig zijn voor de uitoefening van hun opdracht. Ook al bedoelt de decreetgever met artikel 4 van het bijzonder decreet niet zichzelf alle bevoegdheden te onzeggen met betrekking tot het gemeenschapsonderwijs, dan moet, wil de Vlaamse Gemeenschap zich niettemin een aspect van die bevoegdheid voorbehouden, zulks uit een uitdrukkelijke tekst blijken.

Artikel 60 van het rechtspositiedecreet, dat aan de Vlaamse regering slechts opdraagt de “nadere regelen” vast te stellen met betrekking tot de terbeschikkingstelling moet in overeenstemming met de bevoegdheidsopdracht bij het bijzonder decreet van 19 december 1988 en vervolgens het bijzonder decreet van 14 juli 1998 worden gelezen. Gelet op wat voorafgaat kan dit artikel 60 niet zo worden opgevat dat het de regering zou toestaan een regeling inzake

terbeschikkingstelling uit te werken die de voorheen bestaande bevoegdheid van het Gemeenschapsonderwijs zou miskennen.

Bijgevolg heeft de Vlaamse regering met artikel 1 van het wijzigend besluit van 15 september 2000, zonder daartoe over enige rechtsgrond te beschikken, de bevoegdheid om het nemen van de individuele ordemaatregelen ten aanzien van het onderwijspersoneel, wat de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst betreft, onttrokken aan de bevoegdheid van het Gemeenschapsonderwijs.

Artikel 1 van het besluit van 15 september 2000 moet met toepassing van artikel 159 van de Grondwet ambtshalve buiten toepassing worden gelaten.

9.3. Uit wat voorafgaat volgt, in tegenstelling tot wat verzoeker stelt, dat het voorstel tot ambtsontheffing niet door de raad van bestuur van de scholengroep moet worden geformuleerd. Integendeel heeft eerste verwerende partij het bij het rechte eind : dit ambtelijk voorstel moet thans door de algemeen directeur worden gedaan.

Evenmin kan verzoeker worden bijgevalen, als zou met artikel 24 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 een impliciete wijziging zijn doorgevoerd inzake de bevoegdheidsverdeling voor het opleggen van ordemaatregelen door de bevoegdheid ter zake aan de raad van bestuur van de scholengroepen toe te wijzen. Dit bijzonder decreet heeft integendeel de bevoegdheid van het Gemeenschapsonderwijs, zoals dit reeds werd aangenomen op grond van het bijzonder ARGO-decreet, herbevestigd.

Anderzijds moet met verzoeker, maar desnoods ook ambtshalve, worden vastgesteld dat de beslissing van de raad van beroep om de terbeschikkingstelling op te leggen is aangetast door machtsoverschrijding, omdat ze, gesteund zijnde op het nieuwe, onwettig bevonden artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974, uitgaat van een onbevoegde overheid. Ze wordt hierna dan ook vernietigd.

10. De beslissingen van de algemeen directeur en van de raad van bestuur om aan de opgelegde maatregel uitvoering te geven dienen, minstens om de duidelijkheid in het rechtsverkeer, hetzelfde lot te ondergaan.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

De zaken A. 109.095/XII-3252 en 112.514/XII-3334 worden gevoegd.

Artikel 2.

Vernietigd worden de beslissing van 31 mei 2001 van de raad van beroep van het gemeenschapsonderwijs om Eduard De Keuster de maatregel van terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst op te leggen, de beslissing van 28 juni 2001 waarbij de algemeen directeur van de scholengroep Forum bij hoogdringendheid uitvoering geeft aan de beslissing van de raad van beroep en de beslissing van de raad van bestuur van de scholengroep Forum van 5 september 2001 houdende bekrachtiging van de beslissing van de algemeen directeur van 28 juni 2001.

Artikel 3.

De kosten van de beroepen, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
twaalf juni 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.