

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 185.704 van 14 augustus 2008

in de zaak A. 189.300/XII-5518.

In zake : 1. Suzy AKKERMANS, in haar hoedanigheid van wettelijke
 vertegenwoordiger van haar dochter Shaunita LEQUENNE,
 2. Shaunita LEQUENNE,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat. M. Van Den Broeck,
 kantoor houdende te Antwerpen,
 Broederminstraat 38

tegen :

1. de VZW OZCS MIDDENKEMPEN,
2. MARIAGAARDE INSTITUUT SECUNDAIR ONDERWIJS.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER,

Gezien het verzoekschrift dat “Suzy Akkermans, in haar hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van haar dochter Shaunita Lequenne en Shaunita Lequenne op 11 augustus 2008 hebben ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de beslissing dd. 05.08.2008 inzake de verwerping van het intern beroep door verzoekers ingediend op 28 juli 2008 inzake weigering van tweede gedaagde om klassenraad opnieuw bij elkaar te roepen”;

Gezien het administratief dossier van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 12 augustus 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 augustus 2008, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad S. De Taeye;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. De Lien, die loco advocaat M. Van Den Broeck verschijnt voor de verzoekende partijen, van H. Willemsen, bestuurder van de eerste verwerende partij, en van D. Van Hove, directrice van de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. Mareen;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

I. De feiten

1.1. De tweede verzoekster is leerlinge van het Mariagaarde-Instituut te West-Malle en is aldaar voor het schooljaar 2007-2008 ingeschreven in het derde jaar secundair onderwijs, richting Lichamelijke Opvoeding en Sport TSO.

1.2. Op 23 juni 2008 wordt aan de tweede verzoekster een oriënteringsattest B verstrekt, ondertekend door de klastitularis Dirk POELMANS en de directeur Diane VAN HOVE. Dit attest vermeldt onder meer het volgende :

“De volledige reglementering omtrent de beroepsprocedure vind je terug in het schoolreglement op pag. 28 en 29 punt 2.8.4. - Betwisting van de genomen beslissing door je ouders”.

1.3. De tweede verzoekster en haar ouders gaan niet akkoord met de voormelde beslissing en dienen op 26 juni 2008 een verzoek in om de klassenraad opnieuw bij elkaar te roepen. Met een brief van 30 juni 2008, door de verzoeksters ontvangen op 1 juli 2008, laat de directeur van het Mariagaarde-Instituut het volgende weten :

“Ik heb uw brief van vrijdag 26 juni 2008 goed ontvangen. Ik moet u echter meedelen dat ik niet kan ingaan op uw vraag om de klassenraad terug bijeen te roepen.

De klassenraad heeft in eer en geweten geoordeeld dat, omwille van een gebrek aan inzicht en aanleg, een meer praktische richting voor Shaunita een betere oplossing zou zijn.

Bovendien zijn wij van mening dat er geen bijkomende elementen zijn die de beslissing van het B-attest nog kunnen beïnvloeden.

(...)”.

1.4. Met een aangetekend schrijven van 28 juli 2008 dient de raadsman van de verzoeksters tegen de voormelde beslissing een beroep in bij de voorzitter van de interne beroepscommissie.

1.5. Met een brief van 5 augustus 2008, door de verzoeksters ontvangen op 6 augustus 2008, brengt de directeur van het Mariagaarde-Instituut de verzoeksters het volgende ter kennis :

“De beslissing die een delibererende klassenraad neemt, is altijd het resultaat van een weloverwogen evaluatie in het belang van de leerling. Dit geldt ook voor de beslissing van het oriënteringsattest B dat op het einde van het schooljaar aan Shaunita Lequenne werd toegekend.

Spijtig genoeg moeten wij vaststellen dat u, ouders, niet de procedure gevolgd heeft, zoals die in het schoolreglement werd vastgesteld. U bent op de hoogte van de inhoud van dit schoolreglement en dus ook van de procedure die u moest volgen. Bij het begin van het schooljaar heeft u namelijk ondertekend dat u kennisgenomen heeft van dit schoolreglement en dat u akkoord ging met de inhoud ervan.

U heeft inderdaad onmiddellijk na het oudercontact op donderdag 26 juni met mij contact opgenomen met de vraag of de klassenraad opnieuw kon worden samengeroepen. U heeft deze vraag schriftelijk herhaald. Per aangetekend schrijven werd in de week van 1 juli meegedeeld dat besloten werd de klassenraad niet terug samen te roepen omwille van de volgende argumentatie.

‘De klassenraad heeft in eer en geweten geoordeeld dat, omwille van een gebrek aan inzicht en aanleg, een meer praktische richting voor Shaunita een betere oplossing zou zijn.’

Vanaf dit moment volgt u de procedure, zoals die voorgeschreven wordt in het schoolreglement, niet meer. Het schoolreglement vermeldt de volgende stappen (blz. 28 e.v.)

‘Als de betwisting blijft bestaan, dan kunnen je ouders per aangetekende brief beroep instellen bij :

Mariagaarde Instituut (MS)

Voorzitter van de interne beroepscommissie:

Zr. Sim Sneyders, Oude Molenstraat 15, Westmalle

Dit moet gebeuren uiterlijk op de vierde werkdag na verzending (poststempel) van het resultaat van:

. Hetzij het overleg waarbij de betwiste beslissing bevestigd werd;

. Hetzij de nieuwe klassenraad, bijeengeroepen op basis van elementen van het overleg, waarmee je ouders echter nog niet akkoord kunnen gaan.’

In de week van 14 juli neemt u niet per aangetekend schrijven maar wel telefonisch contact op met Zr. Sim Sneyders, meer dan vier werkdagen na verzending van het resultaat van het overleg waarbij de betwiste beslissing bevestigd werd. U vertelt uw raadsman niet te weten aan wie u het beroep diende te sturen, terwijl u in het bezit bent van alle gegevens. (zie bovenaan: Fragment uit schoolreglement). Een aangetekend schrijven van uw raadsman ontvangen wij pas op 30 juli.

U heeft de procedure zoals die voorgeschreven werd in het schoolreglement niet gevolgd.

Omwille van deze reden blijf ik als voorzitter van de delibererende klassenraad bij de beslissing om dit oriënteringsattest B voor uw dochter, Shaunita Lequenne niet te herzien.

(...)”.

Dit is de bestreden beslissing.

II. De rechtspleging

De VZW OZCS Middenkempen dient als inrichtende macht als enige verwerende partij te worden aangeduid. Het Mariagaarde Instituut Secundair Onderwijs moet buiten de zaak worden gesteld.

III. De ontvankelijkheid

Indien tegen een bestuursbeslissing een georganiseerd administratief beroep openstaat, moet dit beroep oprechtsgeldige wijze, en derhalve ook tijdig, worden uitgeput opdat het beroep bij de Raad van State ontvankelijk zou zijn. De voormelde vraag naar de ontvankelijkheid van de vordering, hangt samen met het onderzoek naar de ernst van het enig middel, waarin de verzoeksters de door de verwerende partij aangevoerde laattijdigheid van het door hun ingestelde administratief beroep betwisten. Zoals uit de hierna volgende bespreking van het enig middel mag blijken, kan dit standpunt van de verzoeksters niet worden bijgetreden, zodat de vordering onontvankelijk moet worden bevonden om reden dat het georganiseerd administratief beroep laattijdig en derhalve niet correct werd uitgeput.

IV. De grondvoorwaarden voor de schorsing

Krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, en dat een ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kan verantwoorden.

4.1. De grondvoorwaarde van de ernstige middelen

4.1.1. In een enig middel voeren de verzoeksters de schending aan van artikel 72 en 73 van het Besluit van de Vlaamse regering betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs, van artikel 35 van het Openbaarheidsdecreet

van 26 maart 2004 en van artikel 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen van 1991 :

“Wat betreft de schending van art. 72 en 73 van het Besluit van de Vlaamse regering betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs (hierna Organisatiebesluit) menen verzoekers te moeten vaststellen dat op generlei wijze is overgegaan tot een onderzoek.

Dat art.72 en 73 van het Organisatiebesluit als volgt luiden:

Art. 72.

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 [drie 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 [drie werkdagen] nadat het resultaat van deze bijeenkomst aan de betrokken personen werd meegedeeld.

Art. 73.

Het resultaat van het door de beroepscommissie uitgevoerd onderzoek wordt aan de inrichtende macht meegedeeld.

Vervolgens beslist de inrichtende macht of de delibererende klassenraad wel of niet opnieuw dient samen te komen met het oog op het nemen van een definitieve beslissing.

Dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de beroepscommissie werd belast met een onderzoek van het beroep.

Dat de bestreden beslissing stelt dat de ‘procedure niet werd gevolgd’ en er bijgevolg bij de beslissing van de delibererende klassenraad gebleven wordt.

Dat gedaagde partij aanhaalt dat verzoekers na de beslissing van 30 juni slechts vier werkdagen hadden om het beroep in te dienen. Dat het Organisatiebesluit overigens vermeldt dat het slechts om drie werkdagen zou gaan.

Dat evenwel de brief van 30 juni geenszins de beroepsmodaliteit noch de termijn vermeld waarin het beroep dient te worden ingesteld. Dat overeenkomstig het Openbaarheidsdecreet en meer bepaald art 35 ervan zulks een beslissing als niet betekend dient te worden beschouwd.

Dat zulks uiteraard impliceert dat de termijn van drie werkdagen nooit is beginnen lopen.

Dat in elk geval het beroep ingediend door verzoekers ontvankelijk is.

Dat derhalve art.35 van het Openbaarheidsdecreet is geschonden en bijgevolg ook art. 72 en 73 van het Organisatiebesluit.

Dat de motivering van de weigeringsbeslissing welke verwijst naar het schoolreglement onjuist is daar de beslissing van 30 juni de jure nooit betekend werd. Dat de termijn vermeld in het schoolreglement overigens manifest in strijd is met het Organisatiebesluit.

Dat derhalve ook een schending van de motiveringsplicht dient te worden vastgesteld daar op geen enkel ogenblik rekening werd gehouden met het beroep en de daarin ontwikkelde argumenten.

Dat in ondergeschikte orde verzoekers stellen dat de het laattijdig indienen van het beroep niet leidt tot de onontvankelijkheid van het intern beroep daar zulks niet wordt vermeld in het schoolreglement noch in het Organisatiebesluit. Dat het adagium pas de nullité sans texte volle uitwerking dient te krijgen en het beroep tijdig werd ingediend”;

4.1.2. Beoordeling

4.1.2.1. Artikel 68 van het besluit van de Vlaamse regering van 19 juli 2002 betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs (hierna : organisatiebesluit), luidt als volgt :

“In het geval de delibererende klassenraad een beslissing neemt die wordt betwist door de betrokken personen, kunnen deze drie werkdagen, volgend op de werkdag waarop hen die beslissing werd meegedeeld, het recht doen gelden op overleg met de afgevaardigde van de inrichtende macht of de voorzitter van de delibererende klassenraad of zijn afgevaardigde.

Bij betwisting maken de betrokken personen hun redenen kenbaar.

De afgevaardigde van de inrichtende macht of de voorzitter van de delibererende klassenraad of zijn afgevaardigde toont, aan de hand van het dossier van de betrokken leerling aan, dat de door de delibererende klassenraad genomen beslissing gegrond is”.

Artikel 72 van het organisatiebesluit, zoals gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 7 september 2007 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2002 betreffende de organisatie van het voltijds secundair onderwijs, luidt als volgt :

“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 drie 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 drie werkdagen nadat het resultaat van deze bijeenkomst aan de betrokken personen werd meegedeeld”.

4.1.2.2. Gelet op de door artikel 72, tweede lid, van het organisatiebesluit voorgeschreven beroepstermijn van drie werkdagen, is het door de verzoeksters op 28 juli 2008 bij de beroepscommissie ingediende beroep tegen de hun op 1 juli 2008 betekende, en in toepassing van artikel 68 van het voormelde besluit genomen beslissing van 30 juni 2008, laattijdig. De verzoeksters kunnen zich, ter rechtvaardiging van deze laattijdigheid, op het eerste gezicht, niet met goed gevolg beroepen op artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur, luidens hetwelk “een beslissing of een administratieve handeling met

individuele strekking, die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuursinstellingen of voor een ander bestuur, slecht geldig ter kennis (wordt) gebracht als tevens de beroepsmogelijkheden en de modaliteiten van het beroep worden vermeld” en "bij ontstentenis waarvan de termijn voor het indienen van het beroep geen aanvang neemt", aangezien artikel 2.8.4 van het schoolreglement, dat de verzoeksters blijkens de stukken van het administratief dossier sedert 11 oktober 2007 bekend was, de volgende beroepsmogelijkheid- en modaliteiten vermeldt :

“Als de betwisting blijft bestaan, dan kunnen je ouders per aangetekende brief beroep instellen bij :

Mariagaarde Instituut (MS)

Voorzitter van de interne beroepscommissie:

Zr. Sim Sneyders, Oude Molenstraat 15, Westmalle

Dit moet gebeuren uiterlijk op de vierde werkdag na verzending (poststempel) van het resultaat van:

- Hetzij het overleg waarbij de betwiste beslissing bevestigd werd;
- Hetzij de nieuwe klassenraad, bijeengeroepen op basis van elementen van het overleg, waarmee je ouders echter nog niet akkoord kunnen gaan.”

Ingevolge de vermelding van de beroepsmogelijkheid- en modaliteiten in het schoolreglement en de onbetwiste kennisname daarvan door de verzoeksters, moet, op het eerste gezicht, worden aangenomen dat de door artikel 35 van het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur vereiste kennis, in hoofde van de verzoeksters, van de instantie waarbij een administratief beroep tegen de betwiste beslissing kan worden ingesteld en de modaliteiten waarop dit dient te gebeuren, op het ogenblik van de kennisneming van het bestreden besluit, aanwezig was. Dit laatste geldt nog meer nu het kwestieuze oriënteringsattest B van 23 juni 2008 uitdrukkelijk vermeldt dat de volledige reglementering omtrent de beroepsprocedure terug te vinden is “in het schoolreglement op pag. 28 en 29 punt 2.8.4. - Betwisting van de genomen beslissing door je ouders”.

De verzoeksters kunnen de laattijdigheid van hun administratief beroep, op het eerste gezicht, evenmin rechtvaardigen door de omstandigheid dat dit beroep overeenkomstig het organisatiebesluit moet worden ingesteld binnen een termijn van drie werkdagen nadat het overleg heeft plaatsgevonden of nadat het resultaat van de nieuwe bijeenkomst van de delibererende klassenraad aan de

betrokken personen wordt meegedeeld, en, luidens het schoolreglement, uiterlijk op de vierde werkdag na verzending (poststempel) van het resultaat van het overleg of de nieuwe klassenraad, aangezien hun beroep eerst op 28 juli 2008, en dus ruimschoots na het verstrijken van de door artikel 72, tweede lid, van het organisatiebesluit en de in het schoolreglement vooropgestelde termijn, werd ingediend.

Artikel 72, tweede lid, van het organisatiebesluit bepaalt voorts dat het administratief beroep slechts binnen de in deze bepaling voorgeschreven termijn kan worden ingesteld, zodat de sanctie voor de laattijdige indiening van het beroep, op het eerste gezicht, niet anders dan de onontvankelijkheid ratione temporis van dit beroep kan zijn.

4.1.2.3. Gelet op het voorgaande, kan geen schending van de in het middel aangevoerde bepalingen worden aangenomen.

Om de reden vermeld onder titel III is de vordering onontvankelijk.

OM DIE REDENEN BESLIST DE Wnd. VOORZITTER :

Artikel 1.

Het Mariagaarde Instituut Secundair Onderwijs wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 14 augustus 2008, door :

de H.	S. DE TAEYE,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

S. DE TAEYE.