

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 186.614 van 30 september 2008
in de zaak A. 189.780/XII-5558.**

In zake : Levan MANACHEROV,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat N. Zeltzer,
 kantoor houdende te Antwerpen,
 Lange Herentalsestraat 122

tegen :

 de VZW TACHKEMONI,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat H. Buyssens,
 kantoor houdende te Antwerpen,
 Mechelsesteenweg 210 A

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Levan Manacherov, minderjarige leerling vertegenwoordigd door zijn ouders Manacher Manacherov en Djamila Isaeva-Manacherov, op 23 september 2008 heeft ingediend waarin bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing wordt gevorderd van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 29 augustus 2008 waarbij de delibererende klassenraad hem een oriënteringsattest B uitreikt met clausulering voor kantoor;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 23 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 september 2008, om 11.00 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. Johnson, die loco advocaat N. Zeltzer verschijnt voor verzoeker, en van advocaten H. Buyssens en S. Vandermeersch, die verschijnen voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. Mareen;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feitelijke gegevens van de zaak

1.1. Verzoeker is tijdens het schooljaar 2007-2008 leerling in het tweede jaar van de tweede graad BSO Kantoor in het Tachkemoni Atheneum te Antwerpen.

Zijn eindrapport vertoont jaartekorten voor Hebreeuws (48%), administratieve vorming (43%) en Frans (39%).

Op 27 juni 2008 beslist de delibererende klassenraad om hem een oriënteringsattest B te geven met clausulering voor kantoor. De klastitularis schrijft onderaan het aan verzoeker meegegeven rapport : “Een meer creatieve richting zal jou veel meer liggen. We willen je helpen om een mooie toekomst tegemoet te gaan. Prettige zomervakantie!!”. In de notulen van de klassenraad is nog te lezen : “De richting is te theoretisch, in een meer creatieve richting komen zijn talenten meer tot zijn recht”. Die notulen zullen aan verzoeker pas meegedeeld worden met de hierna ter sprake komende brief van 10 september 2008.

1.2. Na vruchteloos overleg met de directie tekenen de ouders van verzoeker op 1 juli 2008 beroep aan bij de beroepscommissie. In hun bezwaarschrift werken zij onder meer volgende bezwaren uit:

- de betwisting houdt nauw verband met de afwezigheid van verzoeker op de presentatie van een klasproject,
- de afwezigheid van verzoeker was gewettigd door familiale omstandigheden (oogoperatie van de grootmoeder in het buitenland),
- die afwezigheid was vooraf aangekondigd,
- voor zijn afwezigheid wordt verzoeker meermaals, willekeurig en buitensporig gestraft; in het bijzonder is hem op zijn mei-rapport 20% afgetrokken op alle profane vakken, die sanctie is willekeurig en kleurt zijn eindresultaten,
- verzoeker is herkansing via herexamens ontnomen in strijd met het schoolreglement,

- verzoeker biedt aan om het volgende jaar onder “contract” een begeleidingsplan te aanvaarden,
- verzoeker is gemotiveerd en wil in deze school verder aan de slag.

Afschriften van het advies van de beroepscommissie of van een beslissing van het schoolbestuur zijn niet aan de Raad van State overgelegd, maar het staat vast dat de delibererende klassenraad opnieuw is samen geroepen. Dit wordt immers op 3 juli 2008 aan de ouders van verzoeker meegedeeld, met naar hun zeggen de mededeling van de directrice “dat verzoeker daarvan niets moet verwachten daar zij bij haar standpunt zal blijven”. De raadsman van verzoeker protesteert die zelfde dag per fax bij de beroepscommissie tegen “dergelijke vooringenomenheid door de voorzitter van de delibererende klassenraad”.

1.3. Op 29 augustus 2008 beslist de delibererende klassenraad het B-atteest te handhaven.

Op 1 september 2008 herinnert de raadsman van verzoeker per e-mail en per post de directie én het schoolbestuur in vier aparte brieven aan de wettelijke verplichting om een kopie van de beslissing van de delibererende klassenraad mee te delen en aan zijn eerder telefonisch verzoek op 29 augustus 2008 in die zin.

Op 10 september 2008 stelt de raadsman van verzoeker de school formeel in gebreke, aangetekend en per fax, om hem een kopie van de beslissing van de delibererende klassenraad te bezorgen, en dit uiterlijk op 12 september 2009.

1.4. Op 10 september 2008 antwoordt de directrice “in opdracht van de inrichtende macht” aan de raadsman van verzoeker :

“Gelieve hierbij ingesloten het antwoord te vinden op uw schrijven van 1 september jl.”.

Deze brief bevat een aantal bijlagen :

- een 2 juli 2008 gedateerde nota van de directrice aan de beroepscommissie,
- een uittreksel uit het schoolreglement,
- de rapporten van verzoeker van 28/11/2007, 21/12/2007, 7/3/2008, 30/5/2008 en 27/6/2008 en zijn jaartotalen,

- een fiche met resultaten van verzoeker voor het klasproject “4K achter de schermen”,
- de deliberatienotulen van 30 juni 2008 (zie hiervoor *sub* 1.1.) en van 29 augustus 2008 (zie hierna *sub* 9.).

De ontvankelijkheid van de vordering

2.1. Volgens verwerende partij heeft verzoeker geen belang bij zijn vordering tot schorsing. In voorkomend geval immers, blijft de eerdere, gelijkkluidende beslissing van 30 juni 2008 onverkort overeind of is er sprake van afwezigheid van een beslissing. In geen geval leidt de schorsing er toe dat verzoeker een oriënteringsattest A behaalt.

2.2. Verwerende partij vergist zich twee maal en heeft het eenmaal bij het rechte eind.

Door gebruik te maken van zijn recht om bezwaar te maken tegen de beslissing van de delibererende klassenraad van 30 juni 2008 heeft verzoeker de beroepsprocedure op gang gezet welke is geregeld in de artikelen 68 en volgende van het besluit van de Vlaamse regering van 19 juli 2002 betreffende de organisatie van het secundair onderwijs (hierna: het organisatiebesluit). Nu de delibererende klassenraad met toepassing van die procedure is samengeroepen om zich na heroverweging opnieuw uit te spreken over het al dan niet slagen van verzoeker, is de beslissing van 29 augustus 2008 in de plaats gekomen van de eerdere beslissing, die daardoor als het ware is opgeslorpt door de nieuwe beslissing, volledig uit het rechtsverkeer is verdwenen en ook na een eventuele nietigverklaring van de thans bestreden beslissing niet meer kan herleven.

Overigens zou een inwilliging van de voorliggende vordering niet een “afwezigheid van een beslissing” impliceren: dat is pas het geval bij een eventuele latere nietigverklaring, maar niet bij de slechts voorlopige schorsing van tenuitvoerlegging die het bestaan zelf van de beslissing onverlet laat.

Verwerende partij heeft wél gelijk dat die schorsing niet automatisch tot een A-attest kan leiden. Maar een schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing, hoewel voorlopig van aard, moet wel worden

opgevat als een aansporing aan de delibererende klassenraad om de zaak niet op zijn beloop te laten, maar reeds onmiddellijk en zonder de verdere afwikkeling van de annulatie-procedure, de aangevochten en onwettig lijkende beslissing te heroverwegen en, mede ook gelet op het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel en op het recht van een leerling op een vaststaande uitslag, ze desgevallend in te trekken en door een nieuwe beslissing te vervangen. Daarin is dan ook het evidente belang te vinden van verzoeker bij zijn vordering. De exceptie faalt.

De schorsingsvoorwaarden

3. Luidens 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 een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Beoordeling van de eerste en de derde schorsingsvoorwaarde

4.1. Verzoeker voert aan dat hij een schooljaar dreigt te verliezen aangezien hij de richting kantoor wil volgen om zijn kansen maximaal te houden voor zijn latere studiekeuze. Hij wil zo spoedig mogelijk de school hervatten in die studierichting. Als hij niet van meet af aan de lessen kan volgen, dreigen zijn kansen te slinken om dit met succes te kunnen.

4.2. Verwerende partij ziet in de briefwisseling van verzoekers raadsman het impliciete bewijs dat hij al sedert 1 september 2008 van het bestaan van de beslissing op de hoogte was en verwijt hem te lang te hebben gewacht om nog met goed gevolg een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid te kunnen opstarten. Aangezien de “betekening” niet aan vormvereisten is gebonden, zo stelt verwerende partij, volstaat immers de feitelijke kennis.

Verzoeker dreigt ook geen schooljaar te verliezen : hij mag overgaan, doch met uitsluiting van de richting kantoor.

Verzoeker laat ook na de schade maximaal te beperken : tot heden is hij niet ingeschreven in enige school en volgt hij geen enkele studierichting. Hij was de voorbije jaren vooral een uitblinker in ongewettigde afwezigheden. Indien iemand de toekomstperspectieven van verzoeker op de helling heeft gezet, is het wel verzoeker zelf.

5. Feitelijk kennis geven aan verzoeker van de bestreden beslissing volstaat geenszins om aan de toepasselijke regelgeving te voldoen. Artikel 74 van het organisatiebesluit mag daarvoor in herinnering worden gebracht :

“Indien overeenkomstig artikel 73 de delibererende klassenraad opnieuw dient samen te komen om een definitieve beslissing ten aanzien van de betrokken leerling te nemen, dient dit te gebeuren uiterlijk op 15 september van het daaropvolgend schooljaar. De betrokken personen worden van deze beslissing, die dient gemotiveerd, onverwijld schriftelijk in kennis gesteld”.

Overigens, en niet zonder belang in deze zaak, betekent de vereiste om “deze beslissing, die dient gemotiveerd” mee te delen, dat niet enkel het resultaat van de beraadslaging maar ook de motivering ervan “onverwijld” en “schriftelijk” aan verzoeker aangezegd moet worden.

Uit het feitenrelaas is gebleken welke moeite de raadsman van verzoeker zich moest getroosten vooraleer de school hem de precieze inhoud van de bestreden beslissing meedeelt. Zelfs al zou hij reeds op 1 september via een telefonisch contact geweten hebben dat het B-attest gehandhaafd bleef, kan verzoeker niet worden verweten dat hij te lang zou hebben getalmd om het verzoekschrift in te dienen. In een zaak als de voorliggende is het immers van wezenlijk belang om de precieze redenen van de delibererende klassenraad te kennen. Nadat die hem dan na tien dagen en herhaald aandringen op 10 september 2008 zijn meegedeeld, heeft verzoeker na minder dan twee weken zijn beroep bij de Raad van State ingesteld.

Verzoeker betwist niet dat hij ondertussen nog nergens in een school is ingeschreven, maar hij verklaart momenteel ingeschreven te zijn voor de centrale examencommissie. De Raad van State laat in het midden of deze niet gestaafde toelichting ter terechtzitting correct is. Nu verzoeker bij uiterst dringende noodzakelijkheid poogt om een voor hem gunstige beslissing uit te lokken, kan zelfs in de veronderstelling dat hij medio september nog geen studiekeuze zou hebben

gemaakt en dat hij de uitkomst afwacht van het huidige geding, hem dit vooralsnog niet ten kwade worden geduid.

Verzoeker kan met een B-attest inderdaad overgaan naar een volgend schooljaar. Hij maakt echter aannemelijk dat hij zijn studiekeuze -kantoor- wenst verder te zetten, dat hij geen deeltijds beroepsonderwijs wilt volgen -wat het overblijvende alternatief zou zijn- en dat hij dan alleszins wél een schooljaar dreigt te verliezen omdat hij dan wegens de clausulering normaal het vierde jaar moet overdoen.

Aan de eerste en de derde schorsingsvoorwaarde is voldaan.

Beoordeling van de tweede schorsingsvoorwaarde

Standpunt van de partijen

6. Als *eerste middel* voert verzoeker een schending aan van de motiveringsplicht. De motivering die hij leest in de notulen van de delibererende klassenraad is naast de kwestie, geeft geen antwoord op zijn argumenten en dient gelijkgesteld te worden met een gebrek aan motivering, aldus verzoeker. Voor zoveel als nodig, zo merkt verzoeker op, is ook de eerste beslissing van de klassenraad niet relevant omdat zij hem ook niet wijzer maakt waarom hem een B-attest werd gegeven.

7. Verwerende partij antwoordt dat de resultaten van verzoeker volstaan als motivering: hij had immers drie jaartekorten. Volgens de eigen schoolreglementering maakt verzoeker dan het voorwerp uit van een deliberatie. Die deliberatiebevoegdheid behoort tot de discretionaire bevoegdheid van elke examencommissie. Een loutere verwijzing naar de punten volstaat om de beslissing van niet-geslaagd zijn te motiveren, enkel in geval van “niet-evidente” gevallen bestaat een strengere motiveringsplicht. Hier was de beslissing wel degelijk evident, gebaseerd op de cijfers van verzoeker en op zijn algemene leerhouding.

In louter ondergeschikte orde betoogt verwerende partij in haar nota met opmerkingen, dat de bezwaren van verzoeker geen grond hebben. Zij gaat in de nota vervolgens uitvoerig in op die bezwaren: zijn afwezigheid was niét vooraf aangekondigd, het vertrek naar de grootmoeder was op een latere datum gepland,

de reductie met 20% in het rapport van 30 mei 2008 blijft zonder invloed op de eindbeslissing, als abstractie wordt gemaakt van die sanctie zou verzoeker inderdaad wel betere cijfers hebben maar nog steeds drie jaartekorten, herkansingen zijn geen automatisme,...

Beoordeling

8. Verzoeker heeft een oriënteringsattest B gekregen. Een dergelijk B-attest betekent luidens artikel 39 van het organisatiebesluit “dat de leerling het leerjaar met vrucht beëindigd heeft in de betrokken onderwijsinstelling en derhalve tot het volgend leerjaar mag worden toegelaten, behalve in bepaalde onderwijsvormen en/of onderverdelingen” waarbij artikel 38, 1/, van hetzelfde besluit preciseert dat een leerling met vrucht het tweede leerjaar van de tweede graad beëindigt “indien hij in voldoende mate de doelstellingen die in het leerplan zijn opgenomen heeft bereikt en aldus bekwaam wordt geacht zijn studies voort te zetten in het volgend leerjaar”. Die definitie van een B-attest, doet de Raad van State vooralsnog aannemen dat de motivering van een dergelijk attest de redenen moet kenbaar maken waarom de leerling die het leerjaar met vrucht heeft beëindigd en die bekwaam wordt geacht zijn studies verder te zetten in een volgend leerjaar, in de ogen van de klassenraad toch de toegang tot welbepaalde richtingen moet worden ontzegd.

Daarenboven verliest verwerende partij uit het oog, wat de draagwijdte van de op haar rustende motiveringsplicht betreft, dat hier een geval voorligt waarin de delibererende klassenraad na advies van de beroepscommissie op vraag van het schoolbestuur opnieuw moet samenkomen nadat zijn oorspronkelijke beslissing binnen het raam van de in het organisatiebesluit geregelde beroepsprocedure door de leerling met een gemotiveerd bezwaarschrift is aangevochten. Dan moet die klassenraad extra zorgvuldig toezien hoe hij in de veruitwendigde motieven van zijn eindbeslissing de door hem gemaakte afweging doet blijken.

9. Te dezen heeft verzoeker, overigens na -veel te- lang aandringen, als motivering voor de beslissing een afschrift ontvangen van de notulering van de delibererende klassenraad. In die notulen refereert de klassenraad aan de drie tekorten voor Hebreeuws (48%), administratieve vorming (43%) en Frans (39%) en geeft hij nog als aanvullende motivering voor het B-attest wat volgt :

“De delibererende klassenraad oordeelt dat de brief van de advocaat geen nieuwe elementen bevat die aanleiding zou kunnen geven om de eerder genomen beslissing te herzien”.

10. Mét verzoeker moet worden vastgesteld dat op geen enkel van zijn concrete bezwaren is ingegaan en gerepliceerd. Meer nog, verzoeker heeft in zijn bezwaar de tekorten voor de vakken administratieve vorming en Frans formeel in vraag gesteld en deze worden zonder meer en onverkort opnieuw gehanteerd, zonder de minste toelichting waarom de grieven van verzoeker overtuigingskracht missen. Alleen daarom reeds lijkt een loutere verwijzing naar de punten niet voldoende.

De delibererende klassenraad mag voorts best zijn redenen hebben gehad om van mening te zijn dat de argumenten van de advocaat van verzoeker geen aanleiding vormen om tot een ander oordeel te komen. Wegens de op hem rustende motiveringsplicht mag hij zich er echter niet van af maken met wat een loutere stijlformule lijkt te zijn.

De Raad van State blijft immers ook voor deze zaak bij wat hij ook vroeger al heeft overwogen, bijvoorbeeld in zijn arrest Parmentier, nr. 162.923, van 28 september 2006, te weten “dat een klassenraad [...] niet [...] bij de deliberatie over elke leerling een boek moet schrijven om zijn beslissing te verantwoorden; dat dit bezwaar precies wordt ondervangen door de in het organisatiebesluit opgenomen beroepsprocedure die, eerst via mondeling overleg en in voorkomend geval vervolgens met een advies van de beroepscommissie, een beslissing van het schoolbestuur of een nieuwe beraadslaging van de klassenraad, bij betwisting en enkel in dat geval de school moet brengen tot nadere explicitering van een oorspronkelijk misschien te beknopte en daardoor voor de leerling onaanvaardbare motivering; dat, met andere woorden, wil zij enig nut hebben, de bij het organisatiebesluit geregelde beroepsprocedure er in ieder geval op gericht moet zijn om de klachten en de argumenten van een leerling te onderzoeken; dat verzoekster dienvolgens ergens in de loop van de beroepsprocedure een antwoord op haar klachten diende te vinden; dat, zo het bestuur niet ‘stuk voor stuk’ elke grief moet beantwoorden, vooralsnog wordt aangenomen dat alleszins de motivering er blijk van moet geven dat die grieven in overweging zijn genomen en in de beoordeling betrokken en dat ten minste een uitdrukkelijke repliek volgt op de vragen die voor de leerling blijkens zijn beroepsschrift van wezenlijk belang zijn, wat [...] zo is voor

de [...] grieven die, mochten zij gegrond zijn, mogelijk tot een voor de leerling beter resultaat leiden”.

11. De nadere antwoorden in de nota met opmerkingen zijn in de huidige stand van de procedure niet relevant en mogen door de Raad van State niet in het debat worden betrokken. Nergens blijkt immers of die argumenten kunnen worden toegeschreven aan de delibererende klassenraad, enig bevoegd orgaan om over het al dan niet slagen van verzoeker te oordelen. Bovendien zijn deze argumenten ook niet in de loop van de administratieve beroepsprocedure aan verzoeker meegedeeld op de plaats en de wijze zoals het hoort.

12. Het middel is ernstig.

13. Er is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 29 augustus 2008 waarbij de delibererende klassenraad van het tweede leerjaar van de tweede graad van het Tachkemoni Atheneum te Antwerpen aan Levan Manacherov een oriënteringsattest B uitreikt met clausulering voor kantoor.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig september 2008, door :

de HH. G. VAN HAEGENDOREN,

F. BONTINCK,

De griffier,

F. BONTINCK.

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
griffier.

De voorzitter,

G. VAN HAEGENDOREN.