RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 189.335 van 8 januari 2009
in de zaak A. 153.395/XII-4206.

In zake : André DELLAERT,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. Van Heuven en S. Ronse,
kantoor houdende te Kortrijk,
President Kennedypark 8b

tegen :

1. Het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door de scholengroep 28 Westhoek,
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 André Dellaert op 2 juli 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

"1. De beslissing van de raad van bestuur van de Westhoek Scholengroep dd. 22 januari 2004 waarbij de heer André Dellaert verwijderd wordt uit de waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne
2. De beslissing van de raad van bestuur van de Westhoek Scholengroep dd. 13 mei 2004 waarbij beslist wordt om niet in te gaan op het verzet van de heer André Dellaert, zoals gevraagd met aangetekend schrijven van 16 februari 2004";

Gezien de memorie van antwoord van de Vlaamse Gemeenschap en de toelichtende memorie en de memorie van wederantwoord van verzoeker;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur J. Neuts;

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

Gelet op de beschikking van 1 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 november 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. Beleyn, die loco advocaat S. Ronse verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat J. Fransen, die loco advocaat M. Stommels verschijnt voor de eerste verwerende partij;

Gehoord het advies van adjunct-auditeur J. Neuts bij beslissing van 31 oktober 2008 van de auditeur-generaal gemachtigd om ter openbare terechtzitting advies te verlenen;

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. Verzoeker wordt met ingang van 1 juni 2002 bij hoogdringendheid aangesteld tot waarnemend directeur van het koninklijk technisch atheneum van De Panne, behorend tot de scholengroep 28 (Westhoek scholengroep) van het Gemeenschapsonderwijs.

1.2. In een brief van 19 augustus 2003 aan de centrale diensten van het Gemeenschapsonderwijs geeft de algemeen directeur van de scholengroep 28 te kennen dat er zich sinds enige tijd tal van conflicten en incidenten voordoen in het koninklijk technisch atheneum van De Panne en vraagt hij om “de Onderzoekscel de opdracht te geven het functioneren van [verzoeker] in kaart te brengen, waarbij zeker aandacht moet besteed worden aan zijn crisismanagement”.

Er wordt een onderzoek gevoerd door de betrokken onderzoekscel, onder meer door verzoeker, zowel als andere personeelsleden van de scholengroep, te verhoren.

Op 7 januari 2004 deelt de algemeen directeur aan verzoeker de "algemene synthese" van het onderzoeksrapport van de onderzoekscel mee en geeft hij aan dat de raad van bestuur overweegt om hem met toepassing van artikel 52, eerste lid, b), van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs (hierna : rechtspositie-decreet), uit de waarnemende aanstelling van directeur van het koninklijk technisch atheneum van De Panne te verwijderen. Verzoeker wordt in dat verband uitgenodigd voor een hoorzitting op 22 januari 2004 en er wordt hem inzagerecht in het dossier verleend, zij het na voorafgaande telefonische verwittiging.

1.3. Met een brief van 14 januari 2004 vraagt de (toenmalige) raadsman van verzoeker om uitstel van de hoorzitting :

> "Cliënt wordt uitgenodigd voor een hoorzitting door de Raad van Bestuur van de Scholengroep Westhoek op donderdag 22 januari 2004 om 19u30.
> Bij deze verzoek ik U namens cliënt om deze hoorzitting op latere datum uit te stellen.
> Mijn cliënt verzoekt om uitstel omwille van ondermeer navolgende redenen:
> - Reeds in mijn aangetekende brief van 23.12.03 verzocht ik, krachtens het rechtsprincipe der openbaarheid van bestuur, om afschrift van het doorgevoerde onderzoek en de getroffen besluiten.
>   Ik verzocht uitdrukkelijk dit afschrift op mijn kantooradres te laten toekomen tegen uiterlijk en ten laatste 31.12.03.
>   Aan dit verzoek werd geen gevolg voorbehouden.
>   In Uw brief van 7.1.04 lees ik dat U aan mijn cliënt een inzagerecht aanbiedt op het adres Kaaskerkestraat 22 bus 2 te Diksmuide, mits cliënt zijn komst voorafgaandelijk telefonisch meldt.
>   Dhr Dellaert, evenals zijn raadslieden, zijn gerechtigd op een afschrift van het desbetreffende dossier. Bij deze moet ik U dan ook uitdrukkelijk in gebreke stellen om mij een volledig afschrift van het dossier op mijn kantooradres te laten toekomen tegen uiterlijk en ten laatste maandag 19 januari 2004. Dit dossier zal genummerd en geparafeerd zijn door hetzij de Voorzitter van de Raad van Bestuur, hetzij de Algemeen Directeur.
> - Mijn cliënt overweegt de juridische bijstand te vragen van een advocaat gespecialiseerd in administratief recht. Een afspraak werd daartoe belegd. Deze afspraak kan maar doorgaan op dinsdag 20.1.04.
>   Evidentelijk beschikken dhr Dellaert en zijn raadslieden in deze omstandigheden niet over voldoende tijd om een verdediging op te bouwen en zonodig schriftelijk vast te leggen met het oog op de hoorzitting.
>   Een en ander geldt des te meer gezien het belang en de complexiteit van het dossier.
>   Dhr Dellaert verzoekt dan ook om een uitstel van minstens 14 dagen. Daar waar het onderzoek met een vertraging van meer dan 5 weken werd afgesloten is het vanzelfsprekend dat op dit verzoek tot kort uitstel zal worden ingegaan.
>   Zo op deze brief niet welwillend wordt ingegaan dan beschouwt mijn cliënt dit als een inbreuk op de rechten der verdediging".

Bij brief van 16 januari 2004 schrijft de algemeen directeur aan verzoeker :

> "Als antwoord op uw verzoek tot uitstel van de hoorzitting van uw cliënt, dien ik u mee te delen dat hierop niet kan ingegaan worden.
> Ik wil u dan ook meedelen dat de stipuleringen van de uitnodigingsbrief van toepassing blijven.
> In bijlage vindt u, niettegenstaande uw cliënt gewezen werd op het inzagerecht (met mogelijkheid tot kopiename), een kopie van het voorliggende dossier m.b.t. uw cliënt".

Op 22 januari 2004 deelt de raadsman van verzoeker mee dat deze laatste pas op 19 januari 2004 kennis heeft kunnen nemen van het dossier en dat het onmogelijk is om tegen de hoorzitting van 22 januari 2004 zijn verdediging voor te bereiden, te meer, zo stelt hij nog, daar verzoeker voornemens is een gespecialiseerd advocaat te raadplegen. Hij kondigt aan niet te zullen verschijnen op de hoorzitting.

1.4. Op 22 januari 2004 beslist de raad van bestuur van scholengroep 28 om verzoeker "uit de waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne te verwijderen met ingang van de dag volgend op de dag dat de dienstbrief met de mededeling van deze beslissing bij [hem] door 'De Post' wordt aangeboden".

Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan verzoeker op de hoogte wordt gebracht op 6 februari 2004. De beslissing vermeldt *in fine* :

> "Indien u verzet wenst aan te tekenen bij deze verstekbeslissing, dient u de motieven voor dit verzet ten laatste op 20 februari aan mijn ambt te bezorgen. De Raad van Bestuur zal dan uw motieven om verzet aan te tekenen op zijn volgende zitting bespreken en beslissen u al dan niet op te roepen voor een nieuwe hoorzitting.
> U kan de beslissing om u te verwijderen uit de waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne niet d.m.v. 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.
> Ik wil er u op wijzen dat uw verzet noch uw beroep bij de Raad van State de beslissing van de Raad van Bestuur van 22 januari 2004 opschorten".

1.5. Op 16 februari 2004 tekenen de (nieuwe) raadslieden van verzoeker "verzet" aan tegen de beslissing van 22 januari 2004 van de raad van bestuur. Zij doen daarbij het volgende gelden :

“Geachte heer Directeur,

Wij zijn de raadslieden van de heer André Dellaert, wonende te 8930 Menen, Kongresstraat 63.

Onze cliënt ontving goed uw schrijven van 6 februari 2004 waarbij u hem de beslissing betekent houdende de verwijdering uit de waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne.

Wij stellen vast dat de raad van bestuur in zijn zitting van 22 januari 2004 bij verstek van onze cliënte tot deze beslissing is gekomen, en dit niettegenstaande het schrijven van Mter. Decruyenaere van 14 januari 2004 waarbij uitdrukkelijk verzocht werd om de hoorzitting voor een korte termijn uit te stellen.

Met onderhavig schrijven delen wij u mee dat onze cliënt beslist heeft om verzet aan te tekenen tegen de hierboven vermelde beslissing tot verwijdering uit zijn waarnemende aanstelling.

Wij beroepen ons in dit verband op de volgende argumentatie:

1. Met aangetekend schrijven dd. 7 januari 2004, toegekomen op 8 januari 2004, werd onze cliënte uitgenodigd voor een hoorzitting welke zou doorgaan op 22 januari 2004. Tussen ontvangst van de aangetekende zending en datum van de hoorzitting liggen amper negen werkdagen.

Reeds eerder, met name met brief van 23 december 2003, heeft Mter Decruyenaere, om een afschrift van het administratief dossier gevraagd. Deze vraag werd herhaald met aangetekend schrijven van Mter Decruyenaere dd. 14 januari 2004.

Bij zelfde gelegenheid vroeg Mter Decruyenaere om een uitstel met veertien dagen om volgende redenen:

- er was nog geen kopie van het administratief dossier toegekomen;
- er werd overwogen om een gespecialiseerde raadsman aan te zoeken.

Met aangetekend schrijven van 15 januari 2004 werd het administratief dossier toegezonden. Dit bedraagt enkele honderden bladzijden!

Waar de heer Dellaert en zijn voormalige raadsman zich in de onmogelijkheid wisten om tijdig hun verweer op punt te stellen, werd verstek gelaten.

In uw besluit van 6 februari 2004, betekend vijftien dagen na de zitting wordt het volgende gesteld :

‘Indien u verzet wenst aan te tekenen bij deze verstekbeslissing, dient u de motieven voor dit verzet ten laatste op 20 februari aan mijn ambt te bezorgen. De raad van bestuur zal dan uw motieven om verzet aan te tekenen op zijn volgende zitting bespreken en beslissen u al dan niet op te roepen voor een nieuwe hoorzitting’.

2. Ziehier de redenen die onderhavige toelating tot verzet verantwoorden :

- De maatregel die met aangetekend schrijven dd. 7 januari 2004 werd aangekondigd is bijzonder ernstig;
- De aangetekende brief dd. 7 januari 2004 bevat reeds, bij wege van synthese, vijf volle bladzijden (klein gedrukt) motivering voor deze maatregel. Vandaar het belang tot volle kennisname van het administratief dossier;
- In het schrijven van 7 januari 2004 is er enkel sprake van een inzagerecht van het administratief dossier, maar geenszins van een kopierecht;
- Het administratief dossier is bijzonder uitgebreid. Het is onmogelijk om een ernstig verweer op te bouwen op basis van een loutere inzage van het administratief dossier. Integendeel is het alsdan vereist dat dit dossier permanent bereikbaar is;
- Met brief van 23 december 2003 had Mter Decruyenaere reeds gevraagd om kopiename van het dossier. Niets belette de scholengroep om dit dossier meteen mee te betekenen bij het schrijven van 7 januari 2004, nu het reeds opgevraagd was ...
- Zelfs indien de termijn tussen uitnodiging en zitting van de raad van bestuur voldoet aan de wettelijke minimumnormen, dan nog mag redelijkerwijze van

de overheid verwacht worden dat een ruimere termijn wordt toegestaan bij complexe dossiers met ernstige maatregelen. In casu is er zonder meer sprake van een ernstig en complex dossier, dat een ruimere voorbereidingstermijn vergt dan de minimale wettelijke termijn;
- Kopie van het administratief dossier werd ontvangen op 16 januari 2004. Daardoor was geen redelijke voorbereiding meer mogelijk, noch een kans tot bijstand door gespecialiseerde advocaten;
- Tussen datum van de zitting van de raad van bestuur en de beslissing ligt vijftien dagen, hetgeen een bewijs is dat de te nemen maatregel zodanig urgent is dat onmogelijk meer dan de minimale verweertermijnen konden toegestaan worden;
- Volledigheidshalve merken wij op dat de bestreden beslissing niet belet dat onze cliënt in de running blijft voor de toelating tot de proeftijd in het bevorderingsambt van directeur aan de instelling KTA De Panne, ten bewijze het uitnodigingsschrijven dd. 27 januari 2004 (tussen de hoorzitting en de kennisgeving van de beslissing).
- Wijzelf verder eerste door de heer Dellaert werden aangesproken op 26 januari 2004.

3. In de gegeven omstandigheden vragen wij u ons toe te laten tot het verzet en een nieuwe datum van hoorzitting te bepalen.

Inmiddels hebben wij volledig kennis van het administratief dossier, zodat, wat ons betreft, een oproeping met een vrije tijd van tenminste twee werkdagen volstaat.

Huidig schrijven wordt u gericht onder voorbehoud van alle rechten en zonder nadelige erkentenis".

Op 12 mei 2004 richten de (nieuwe) raadslieden van verzoeker zich opnieuw tot de scholengroep :

"Geachte heer Directeur,

Zoals u weet, zijn wij de raadslieden van de heer André Dellaert, wonende te 8930 Menen, Congresstraat 63.

Op 6 februari 2004 werd aan onze cliënt de beslissing betekend houdende de verwijdering uit de waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne.

Op bladzijde 118 van de beslissing van 6 februari 2004 werd gesteld:

'Indien u verzet wenst aan te tekenen bij deze verstekbeslissing, dient u de motieven voor dit verzet ten laatste op 20 februari aan mijn ambt te bezorgen. De Raad van Bestuur zal dan uw motieven om verzet aan te tekenen op zijn volgende zitting bespreken en beslissen u al dan niet op te roepen voor een nieuwe hoorzitting'.

Hierop heeft onze cliënt effectief verzet aangetekend en wel op 16 februari 2004.

Bijna drie maanden later heeft de heer Dellaert nog steeds geen uitnodiging gekregen voor een nieuwe hoorzitting, dan wel een beslissing van de Raad van Bestuur.

Dergelijke attitude druist in tegen recht en rede.

Inderdaad wordt onze cliënt nu reeds maanden lang in de grootste rechtsonzekerheid gelaten.

Wat er ook van zij, de lange tijdsduur die de Raad van Bestuur klaarblijkelijk nodig heeft om een beslissing te nemen, is onverenigbaar met een beslissing tot onontvankelijkheid van het verzet. Inderdaad, indien het verzet van onze cliënt, naar de mening van de Raad van Bestuur, per

impossibile niet ontvankelijk zou zijn, dan had dit ongetwijfeld reeds de eerste vergadering kunnen en moeten vastgesteld worden.

In geval van twijfel dient immers deze twijfel, per definitie, in het voordeel [te] gelden van de verzetdoende partij. Dit geldt te meer gelet op de belangrijkheid van de beslissing waartegen verzet werd aangetekend. De lange tijdsduur die u onze cliënt in het ongewisse laat, bewijst dat in casu het verzet niet zomaar onontvankelijk is. Zulks impliceert ons inziens dat u de heer Dellaert de kans moet geven zijn verweermiddelen te doen gelden.

Met onderhavig schrijven nodigen wij u uit om binnen de acht dagen de heer Dellaert en onszelf op te roepen voor een hoorzitting waarin wij ons verweer en onze grieven tegen de bestreden beslissing dan kunnen doen gelden".

Op 13 mei 2004 laat de algemeen directeur verzoeker het volgende weten :

"Geachte heer,

Op 5 april 2004 besliste de Raad van Bestuur niet in te gaan op uw vraag om een tweede hoorzitting met betrekking tot de beëindiging van uw waarnemende aanstelling als directeur van het KTA De Panne, te organiseren.

De Raad van Bestuur wenst ter motivering van deze beslissing te verwijzen naar de vierde considerans van zijn beslissing van 22 januari 2004, die hier voor alle duidelijkheid nog eens herhaald wordt :

'gelet op het feit dat in de uitnodigingsbrief van 7 januari 2004 voor de hoorzitting van 22 januari 2004 de heer Dellaert uitdrukkelijk gewezen werd op de mogelijkheid zijn dossier in te zien, dat deze brief meer dan 10 werkdagen voor de dag van de hoorzitting werd verstuurd zodat de heer Dellaert over voldoende tijd beschikte om zijn verdediging te organiseren, dat, alhoewel artikel 52b geen enkele bepaling bevat inzake de termijn voorgeschreven voor de voorbereiding van de hoorzitting, de Raad van Bestuur in dit dossier de voorschriften die terzake voor tuchtprocedures, die als een rangorde bepaald wordt inzake maatregelen, alleszins hoger gerangschikt staan dan de procedure artikel 52, voorgeschreven zijn, heeft gehanteerd, dat de Raad van Bestuur dus volkomen terecht de vraag om het dossier uit te stellen, heeft afgewezen';

De Raad stelt vast dat u in uw verzet enkel de 'argumenten' herhaalt die voorheen reeds in het verzoek om uitstel van de hoorzitting, werden geformuleerd. Gezien de Raad van Bestuur deze argumenten door middel van de hiervoor vermelde considerans weerlegde, beperkt de Raad van Bestuur zich, in het afwijzen van uw verzetsakte, tot het citeren van deze considerans".

In deze kennisgeving leest verzoeker het tweede voorwerp van zijn beroep.

De procedure

2. De Vlaamse Gemeenschap wijst er terecht op "geen enkel aandeel in de bestreden beslissingen" te hebben en zij vraagt dan ook op goede grond om buiten de zaak te worden gesteld.

De ontvankelijkheid van het beroep

3. In het auditoraatsverslag wordt ambtshalve opgeworpen dat het beroep niet ontvankelijk is, voorzover het is gericht tegen de tweede bestreden beslissing. Die beslissing is volgens het auditoraat immers niets meer dan de weigering om van een louter facultatieve bevoegdheid gebruik te maken en bijgevolg geen voor vernietiging vatbare handeling.

Verzoeker betoogt in zijn laatste memorie dat zijn brief van 16 februari 2004 “niet zomaar kan beschouwd worden als een oneigenlijk beroep”, omdat hem in de bestreden beslissing uitdrukkelijk de mogelijkheid werd geboden om verzet aan te tekenen tegen de verstekbeslissing. Hij wijst er op dat “verzet” een rechtsmiddel is dat in geen enkele wetgeving aangaande het onderwijs is opgenomen en “zodoende alleszins bijzonder te noemen [is]”, dat de notie verzet in het burgerlijk procesrecht en het strafprocesrecht een zeer specifieke betekenis heeft en dat verwerende partij door die notie te hebben gebruikt “minstens de indruk heeft gewekt bij verzoeker dat hij verzet kon aantekenen tegen deze beslissing en dat het aanwenden van dit rechtsmiddel naar gevolgen toe identiek was als het aantekenen van een verzet in het burgerlijke recht en strafrecht”.

4. De Raad van State valt de analyse van het auditoraatsverslag bij dat verzoeker op 16 februari 2004 geacht moet worden een willig beroep te hebben ingesteld (4.1.); hij deelt echter niet de zienswijze dat het bestuur louter geweigerd heeft van die facultatieve mogelijkheid gebruik te maken (4.2.).

4.1. Verzoeker erkent -in de toelichting bij zijn eerste middel- dat “dit verzet niet wettelijk georganiseerd lijkt te zijn”. Mét verzoeker stelt de Raad van State vast dat in de te dezen heersende onderwijswetgeving de notie “verzet” in het kader van de ordemaatregelen niet is opgenomen. Verzoeker wijst geen enkele bepaling aan in de toepasselijke regelgeving, die tegen de door hem bestreden verwijderingsmaatregel welk georganiseerd administratief beroep ook openstelt. De, gezien de termen “indien u verzet wenst aan te tekenen” niet anders dan als louter facultatief te begrijpen, mogelijkheid tot “verzet” die verwerende partij biedt met haar brief van 6 februari 2004, verandert niets aan die vaststelling. Hier dient trouwens opgemerkt dat verwerende partij daarenboven zelf in die brief aangeeft dat verzoeker de meegedeelde beslissing “niet d.m.v. een administratief beroep [kan] bestrijden”, maar wel “via een annulatieberoep bij de Raad van State [kan]

aanvechten". Dit doet besluiten dat verwerende partij in de eerste bestreden beslissing slechts heeft willen herinneren aan de steeds bestaande mogelijkheid van een willig beroep. Is het gebruik van de term "verzet", die in andere rechtsdomeinen inderdaad een specifieke betekenis heeft, ongelukkig gekozen, dan nog is verzoeker niet op een onbetamelijke wijze door het bestuur misleid geworden, nu hem ondubbelzinnig is meegedeeld dat tegen de beslissing van 22 januari 2004 geen administratief beroep meer ter beschikking stond en hij over zestig dagen beschikte om de beslissing bij de Raad van State aan te vechten. Aldus kon hij weten dat hij niet de eventuele uitkomst van zijn "verzet" moest afwachten, om desgewenst reeds zijn grieven tegen de verwijderingsmaatregel voor de rechter te doen gelden.

In het licht van die vaststellingen kan de brief van 16 februari 2004 van de raadslieden van verzoeker niet anders worden beschouwd dan als een oneigenlijk of willig beroep, waarbij de burger zich buiten elk procedurevoorschrift om richt tot het orgaan dat de initiële beslissing heeft genomen met het verzoek die beslissing te wijzigen of ongedaan te maken. Het feit dat verwerende partij die mogelijkheid tot willig beroep uitdrukkelijk heeft vermeld, maakt het nog niet tot een georganiseerd administratief beroep, welk beroep bijvoorbeeld verplicht moet worden uitgeput vooraleer ontvankelijk een annulatieberoep kan worden ingesteld. Iets wat de verwerende partij voor zoveel als nodig zelf uitdrukkelijk uitsloot.

4.2. Zoals de verwerende partij door haar schrijven van 6 februari 2004 reeds aangekondigd had dat de raad van bestuur de motieven van verzoeker om verzet aan te tekenen "op zijn volgende zitting [zal] bespreken en beslissen [hem] al dan niet op te roepen voor een nieuwe hoorzitting", heeft zij haar bedoeling om de zaak opnieuw ter hand te nemen ook effectief uitgevoerd. Op 13 mei 2004 meldt de algemeen directeur aan verzoeker dat de raad van bestuur op 5 april 2004 besliste niet in te gaan op de vraag om een tweede hoorzitting te houden, al is het onder verwijzing naar zijn eerdere motieven. De raad van bestuur heeft klaarblijkelijk kennis genomen van het beroepschrift van verzoeker en de argumenten ervan aan een onderzoek onderworpen. Dat die argumenten geen nieuwe elementen bevatten, zoals de raad van bestuur overweegt, wordt door verzoeker in het eerste middel overigens betwist. De raad van bestuur heeft na een vooraf aangekondigd, nieuw onderzoek van de argumenten van verzoeker op 5 april 2004 dan ook een beslissing genomen die, hoewel ze dezelfde draagwijdte heeft als de voorgaande beslissing, toch niet louter bevestigend is, en die bijgevolg de eerste beslissing heeft vervangen. Hieruit volgt dat de exceptie, zoals opgeworpen in het

auditoraatsverslag, niet wordt bijgevallen en, integendeel, dat ambtshalve wordt vastgesteld dat het beroep niet ontvankelijk is voor zover het is gericht tegen de beslissing van 22 januari 2004.

De gegrondheid van het beroep

5. Verzoeker voert in het inleidend verzoekschrift twee middelen aan. In het *eerste middel*, dat is gericht tegen de tweede bestreden beslissing, betwist verzoeker dat hij geen nieuwe argumenten zou hebben ingeroepen, verwijt hij het bestuur loutere stijlformules te gebruiken en voert hij aan dat hij niet is gehoord door de raad van bestuur. Dit middel is in het auditoraatsverslag niet onderzocht, zodat er thans nog geen uitspraak over gedaan kan worden.

6. Het *tweede middel*, door verzoeker "ondergeschikt" aangevoerd, is geput uit de schending van de artikelen 52, b, en 53, b, van het rechtspositiedecreet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur inzake de hoorplicht en het recht om zijn standpunt naar voor te brengen, van het vertrouwensbeginsel, van het recht van verdediging en van het redelijkheidsbeginsel. Verzoeker licht toe dat hij ernstige argumenten had ingeroepen om een uitstel van de hoorzitting te verkrijgen nu hij geen afschrift van het dossier had ontvangen, hij vooraf een gespecialiseerd raadsman wou raadplegen en het dossier uit meer dan honderd pagina's bestond. De raad van bestuur gaat er aan voorbij dat de overwogen maatregel bijzonder ernstig was, het dossier zeer uitgebreid was en hem enkel inzagerecht (geen kopierecht) werd geboden.

Dit tweede middel is formeel aangevoerd tegen de eerste bestreden beslissing, waarvan hiervoor is vastgesteld dat zij niet meer geacht kan worden in het rechtsverkeer nog te bestaan. Evenwel heeft de raad van bestuur in zijn beslissing van 5 april 2004 die in de plaats ervan is gekomen enkel stelling genomen over de al dan niet "nieuwe" gegevens die verzoeker heeft aangevoerd. Voor zover de raad van bestuur over de beweerdelijk hernomen argumenten van verzoeker verwijst naar de considerans van zijn eerdere beslissing, wordt hij wel geacht zich die motivering eigen te hebben gemaakt. Het middel kan dus ook betrokken worden op de beslissing van 5 april 2004.

7. Het bevoegde lid van het auditoraat adviseert de verwerping van het tweede middel om volgende redenen :

> "5.2.3. Verzoeker roept ondermeer de schending in van de artikelen 52, b) en 53, b), van het rechtspositiedecreet.
>
> Artikel 52, b), van het rechtspositiedecreet luidt als volgt:
> 'Art. 52. Een personeelslid dat tot de proeftijd in een selectie- of bevorderingsambt werd toegelaten of met het waarnemen ervan belast werd, kan:
> (...)
> b) uit het ambt worden verwijderd na toepassing van de in artikel 53, b) bepaalde procedure.
> (...)'.
>
> Artikel 53, b), van het rechtspositiedecreet bepaalt :
> 'Art. 53. Een personeelslid dat werd benoemd in een selectie- of bevorderingsambt kan:
> (...)
> b) uit het ambt worden verwijderd, bij een met redenen omklede beslissing, door de raad van bestuur en voor de pedagogische begeleidingsdienst en het vormingscentrum door de afgevaardigd bestuurder.
> Het betrokken personeelslid moet in elke fase van de procedure gehoord, ten minste behoorlijk opgeroepen worden. Het mag zich laten bijstaan door een raadsman.'.
>
> Deze bepalingen houden in dat het betrokken personeelslid de gelegenheid moet krijgen om te worden gehoord, d.w.z. dat het personeelslid alleszins behoorlijk moet worden opgeroepen voor een hoorzitting, maar dat het personeelslid de keuze wordt gelaten al dan niet te verschijnen op die hoorzitting en dat het niet-verschijnen, noch vertegenwoordigd zijn de mogelijkheid tot het nemen van een beslissing onverlet laat.
>
> 5.2.3. Verzoeker betwist niet behoorlijk te zijn opgeroepen. Bij aangetekende brief met antwoordkaart van (woensdag) 7 januari 2004 werd verzoeker uitgenodigd voor de hoorzitting van (donderdag) 22 januari 2004 om 19u30.
>
> Verzoeker betwist wel de wettigheid van de weigering van uitstel van de hoorzitting van 22 januari 2004, waar hij bij brieven van 14 en 22 januari 2004 om verzocht had.
>
> 5.2.4. Verzoeker beweert niet, laat staan dat hij aantoont, dat de zo-even geciteerde bepalingen of enige andere door hem ingeroepen bepaling of beginsel, zouden inhouden dat het bestuur ertoe verplicht is op ieder verzoek tot uitstel in te gaan.
>
> Ook de auditeur-verslaggever onderkent geen dergelijke verplichting in de ingeroepen bepalingen en beginselen.
>
> 5.2.5.1. Verzoeker is in de eerste plaats van oordeel dat de weigering van het uitstel niet afdoende gemotiveerd is, nu niet al zijn argumenten ter ondersteuning van zijn verzoek tot uitstel werden beantwoord.

5.2.5.2. De redenen die het verzoek tot uitstel van 14 januari 2004 begeleidden, werden hoger al geciteerd [zie hiervoor *sub* 1.3.].

Nadat verwerende partij in een brief van 16 januari 2004 het verzoek tot uitstel van de hand wees, schreef de toenmalige raadsman van verzoeker in een fax van 22 januari 2004 aan verwerende partij :

'Gezien cliënt maar op 19.1.04 kennis kon nemen van het dossier dat hem aanbelangt en gezien U uitstel van de hoorzitting dd. 22.1.04 ongemotiveerd weigert is het voor cliënt absoluut onmogelijk om in een dergelijke korte tijdspanne zijn verdediging voor te bereiden en voor te dragen.
Een en ander geldt des te meer daar waar cliënt voornemens is een advocaat, gespecialiseerd in administratief recht, te consulteren en eventueel te mandateren.'

Hij kondigde tevens aan dat zijn cliënt - verzoeker dus - niet zou verschijnen op de hoorzitting.

5.2.5.3. In de (eerste) bestreden beslissing wordt de weigering van het uitstel als volgt gemotiveerd :

'gelet op het feit dat in de uitnodigingsbrief van 7 januari 2004 voor de hoorzitting van 22 januari 2004 de heer Dellaert uitdrukkelijk gewezen werd op de mogelijkheid zijn dossier in te zien, dat deze brief meer dan 10 werkdagen voor de dag van de hoorzitting werd verstuurd zodat de heer Dellaert over voldoende tijd beschikte om zijn verdediging te organiseren, dat, alhoewel artikel 52b geen enkele bepaling bevat inzake de termijn voorgeschreven voor de voorbereiding van de hoorzitting, de Raad van Bestuur in dit dossier de voorschriften die terzake voor tuchtprocedures, die als een rangorde bepaald wordt inzake maatregelen, alleszins hoger gerangschikt staan dan de procedure artikel 52, voorgeschreven zijn, heeft gehanteerd, dat de Raad van Bestuur dus volkomen terecht de vraag om het dossier uit te stellen, heeft afgewezen'.

5.2.5.4. Deze motivering is afdoende, aangezien zij verzoeker inzicht verschaft in het waarom van de weigering. Verwerende partij geeft met deze motivering immers te kennen dat zij van oordeel is dat verzoeker over voldoende tijd heeft kunnen beschikken om zijn verdediging te organiseren, precies rekening houdend met de termijn die tussen de oproepingsbrief en de hoorzitting is gelegen.

Verzoekers bewering dat niet op al zijn argumenten werd geantwoord, verandert hier niets aan, nu een orgaan van actief bestuur hoe dan ook niet gehouden is op alle argumenten afzonderlijk te antwoorden; het volstaat immers, vanuit het oogpunt van de formele motiveringsverplichting, dat de beslissing duidelijk de redenen doet kennen die haar verantwoorden en waaruit kan worden afgeleid waarom de verdedigde stellingen niet worden aangenomen (R.v.St. nr. 100.331, *Coghe e.a.*, 25 oktober 2001).

Die redenen zijn, zoals gezien, genoegzaam aangegeven, zodat van een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, derhalve geen sprake is.

5.2.6. Een andere vraag is of de motieven die door de verwerende partij in de bestreden beslissing werden tot uitdrukking gebracht, de toets met de andere door verzoeker ingeroepen bepalingen en beginselen doorstaan.

Met andere woorden, stelt zich de vraag of de door verzoeker ingeroepen argumenten om zijn vraag tot uitstel te onderbouwen, zo ernstig waren dat verzoeker, zoals hij in het tweede middel aanvoert, moet geacht worden in de absolute onmogelijkheid te zijn geweest om op de hoorzitting aanwezig te zijn en dat de weigeringsbeslissing met die motieven voor onwettig moet worden gehouden.

5.2.7. In dat verband dient er nogmaals op gewezen dat geen van die door verzoeker ingeroepen bepalingen of beginselen een verplichting inhouden voor verwerende partij om een verzoek tot uitstel *ipso facto* te honoreren. Het bestuur beschikt terzake dus over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid.

5.2.8.1. Verzoeker verwijst in de eerste plaats naar het feit dat hem pas op 19 januari 2004 - d.i. amper drie dagen vóór de geplande hoorzitting - een afschrift van het onderzoeksrapport werd bezorgd, zodat hij niet in de mogelijkheid was zijn verdediging voor te bereiden.

Verzoeker werd, zoals gezien, opgeroepen bij aangetekende brief van 7 januari 2004 voor een hoorzitting op 22 januari 2004 om 19u30. Hij kon dus vanaf die oproeping, waarvan moet aangenomen worden dat hij deze ontvangen heeft op 8 januari 2004, beschikken over negen (9) vrije werkdagen (daarbij zijn donderdag 8, zaterdag 10, zaterdag 17 en donderdag 22 januari 2004 nog buiten beschouwing gelaten) om inzage te nemen van zijn dossier, een raadsman te raadplegen en met die raadsman een verdediging voor te bereiden.

Dat verzoeker op grond van de reglementering omtrent openbaarheid van bestuur recht had op een afschrift van het onderzoeksrapport, is terzake niet relevant. Immers, dat laat zijn mogelijkheid tot inzage van het dossier onverlet; mogelijkheid waarvan verzoeker om een niet nader toegelichte reden geen gebruik heeft gemaakt.

Er moet immers worden vastgesteld dat in de oproepingsbrief van 7 januari 2004 uitdrukkelijk melding werd gemaakt van verzoekers recht om inzage te nemen van het dossier; er werd van hem alleen gevraagd de algemeen directeur op voorhand telefonisch te verwittigen van zijn komst. Verzoeker heeft er echter voor geopteerd géén inzage te nemen en pas op 14 januari 2004, d.i. één week na de oproeping, om een afschrift van het onderzoeksrapport te verzoeken. Dit werd hem per brief van 16 januari 2004 overgemaakt.

Verzoeker geeft echter geen enkele verklaring voor het feit dat hij geen gebruik heeft gemaakt van zijn inzagerecht, en al evenmin voor het feit dat hij, na de uitnodiging, haast één week van de hem gegunde termijn heeft laten verstrijken vooraleer om een afschrift te vragen. Zijn vorig verzoek daartoe, daterend van 23 december 2003, is terzake evenmin relevant, nu dat verzoek alleszins niet kaderde in de administratieve procedure die tot de verwijderingsmaatregel heeft geleid. Die procedure heeft maar een aanvang genomen met de oproepingsbrief van 7 januari 2004. Er dient daarbij

trouwens op gewezen dat verwerende partij onmiddellijk op verzoekers vraag tot het bekomen van een afschrift is ingegaan in het kader van de administratieve procedure tot het opleggen van een verwijderingsmaatregel.

Een en ander doet besluiten dat het inroepen van de openbaarheid van bestuur door verzoeker onterecht gebeurt, nu deze regelgeving niet dat doel heeft dat verzoeker er in de context van zijn zaak aan wil geven, namelijk te interveniëren in administratieve procedures. Dat volgt alleen al uit het feit dat inzake de openbaarheid van bestuur specifieke regels en termijnen gelden die, doorgaans, niet bestaanbaar zijn met andere administratieve procedures, zoals bijvoorbeeld tuchtprocedures of, zoals te dezen, procedures voor het opleggen van ordemaatregelen.

5.2.8.2. Ten overvloede kan nog het volgende worden opgemerkt.

Bij gebrek aan enige bepaling terzake, moet aangenomen worden dat een personeelslid dat op grond van artikel 52, b), juncto artikel 53, b), van het rechtspositiedecreet wordt opgeroepen voor een hoorzitting, een redelijke termijn moet worden verleend, die hem in staat moet kunnen stellen de hoorzitting voor te bereiden, desgewenst beroep te doen op een raadsman en om met die raadsman zijn verdediging voor te bereiden (R.v.St. nr. 107.626, *Peeters*, 11 juni 2002).

Bij de beoordeling van de redelijkheid van de ter beschikking gestelde termijn, moet rekening worden gehouden met de concrete gegevens van de zaak.

Los van de vraag of de termijn van minimaal drie werkdagen - maandag 19, dinsdag 20 en woensdag 21 januari 2004; de hoorzitting vond plaats op donderdag 22 januari 2004 om 19u30, zodat ook het grootste deel van die dag nog nuttig kon worden aangewend om de verdediging voor te bereiden - als redelijk te beschouwen is, moet hier worden vastgesteld dat verzoeker een termijn van negen vrije werkdagen ter beschikking had; een dergelijke termijn moet in beginsel als redelijk worden beschouwd, zelfs indien het onderzoeksrapport, zoals verzoeker aangeeft, ‘uit meer dan honderd pagina’s (bestaat)’.

Verzoeker beweert vooreerst niet dat die termijn *in casu* onredelijk zou zijn. Verzoeker gaat - ten onrechte, zo is gebleken - uit van de mededeling van het onderzoeksrapport bij brief van 16 januari 2004, bij hem toegekomen op 19 januari 2004, en niet van de datum van 7 januari 2004, datum waarop hem de oproepingsbrief - met recht op inzage - werd toegestuurd.

Bovendien is het aantal pagina’s van een dossier op zichzelf genomen niet bepalend om de redelijkheid van de termijn te beoordelen. Te dezen moet vastgesteld:

1) dat het onderzoeksrapport 88 pagina’s telt (inclusief de inventaris van de bijlagen en een ruime inleiding van 11 pagina’s);

2) dat eveneens in het rapport zijn opgenomen de schriftelijke weergaven van de verhoren van personeelsleden van de scholengroep, waaronder verzoeker (ruim 30 verhoren, samen goed voor 63 pagina’s) en dat het rapport uitgebreide passages van die verhoorverslagen bevat, zodat minstens een gedeelte van die pagina’s dezelfde tekst weergeven;

3) dat de algemene synthese van het rapport is gebundeld in een viertal pagina's achteraan het rapport (p. 84-87), waarbij aan verzoeker concrete verwijten worden gemaakt: een opgestelde onthaalbrochure wordt niet door hem gebruikt; het schoolreglement is onvolledig want bevat geen leefregels; er ontbreekt een schoolwerkplan; de afdeling bio-esthetiek krijgt niet de nodige aandacht en de belangrijkste leerkracht daarin wordt aan haar lot overgelaten en kreeg zelfs nooit een schoolreglement; verzoeker delegeert te veel verantwoordelijkheden waardoor bepaalde organen zich 'overbevraagd' voelen; verzoeker is vaak te laat op school en soms niet, wat zijn bereikbaarheid niet ten goede komt; er is geen of weinig overleg met de internaatbeheerder en er is ook daar geen werkplan; er is geen nascholingbeleid en evenmin een plan; er is geen overleg tussen personeel en directie, alleen loutere mededeling van informatie; de beoordelingen van het personeel werden laattijdig opgesteld en zijn te beperkt; verzoeker zou brutaal optreden wat sommige leerkrachten shockeert; de cel leerlingenbegeleiding wordt niet van nabij gevolgd door de directie; de organisatie van de schoolraad laat te wensen over (laattijdige uitnodigingen, beknopte dagorde, geen voorbereidende stukken, summiere verslagen die het verloop en de inhoud onvoldoende weergeven); er zijn onvoldoende contacten met de basisschool; briefwisseling met een bewonersplatform wordt laattijdig en tactloos beantwoord; de directie volgt het beheer van de middelen weinig op; chaotisch bureau van verzoeker; het secretariaat is weinig toegankelijk (vaak gesloten en eerder norse personeelsleden); verzoeker heeft het voorbije schooljaar geen nascholing gevolgd;

4) dat die algemene synthese aan verzoeker werd bezorgd in de oproepingsbrief van 7 januari 2004, zodat hij hiervan op de hoogte was vóór de mededeling van het onderzoeksrapport op 16 januari 2004;

5) dat de 20 bijlagen 41 pagina's omvatten (o.a. verslagen, brieven en e-mails), die overwegend aan verzoeker zijn gericht, dan wel van hem uitgaan, zodat hij de inhoud van die documenten ook reeds voordien kende.

Al deze concrete elementen in acht genomen, moet worden besloten dat een termijn van negen vrije werkdagen om zijn verdediging voor te bereiden, niet als onredelijk te beschouwen is.

Van de 'ernst' van de beoogde maatregel op zich valt niet in te zien hoe dit van invloed kan zijn bij de beoordeling van de redelijkheid van de termijn. Verzoeker verduidelijkt dit evenmin. Dit argument komt trouwens onwaarschijnlijk over, nu enerzijds de eerste bestreden beslissing een ordemaatregel inhoudt en geen tuchtsanctie, die ernstiger van aard moet worden geacht, en anderzijds verzoeker niet betwist dat de minimale oproepingstermijn in tuchtzaken werd gerespecteerd.

Wat de complexiteit van de zaak dan betreft, brengt verzoeker geen enkel gegeven bij dat die complexiteit bewijst. Verzoekers raadsman had het in zijn brief van 16 februari 2004 nogal affirmatief over het feit dat er '(i)n casu zonder meer sprake (is) van een ernstig en complex dossier, dat een ruimere voorbereidingstermijn vergt dan de minimale wettelijke termijn', zonder daarbij ook maar op enigerlei wijze aan te geven waarom tot die complexiteit moet worden besloten.

5.2.8.3. De hem geboden voorbereidingstermijn van negen vrije werkdagen is redelijk. Dat verzoeker pas op 19 januari 2004 kennis heeft

genomen van het onderzoeksrapport, heeft hij aan zichzelf te wijten. Zulks kan niet ten laste van verwerende partij worden gelegd.

In die omstandigheden kan er geen sprake zijn van overmacht - de 'onmogelijkheid' om aanwezig te zijn op de hoorzitting - in hoofde van verzoeker, zijnde een onvoorzienbare en onoverkomelijke gebeurtenis met een uitwendige oorzaak.

De ingeroepen bepalingen en beginselen zijn op dat vlak alvast niet geschonden.

5.2.9.1. Verzoeker werpt tevens op dat hij voornemens was een in het administratief recht gespecialiseerde advocaat te zullen raadplegen.

Vooreerst moet worden vastgesteld dat verzoeker reeds vóór de oproeping door verwerende partij een raadsman onder de arm had genomen. Het is dus niet zo dat verzoeker van iedere juridische bijstand verstoken is gebleven.

Dat verzoeker, in het kader van de oproeping voor een hoorzitting, beroep wenste te doen op een in het bestuursrecht gespecialiseerde advocaat, is een louter persoonlijke aangelegenheid. Het was aan verzoeker om zich zo te organiseren dat hij die advocaat van zijn keuze binnen de hem opgelegde redelijke tijdspanne kon raadplegen.

In dat verband toont verzoeker trouwens in het geheel niet aan dat het hem niet mogelijk was dit binnen die termijn van negen vrije werkdagen te doen.

Verzoeker voerde overigens aanvankelijk, op 14 januari 2004, slechts aan dat hij 'overwoog' om een gespecialiseerd advocaat te raadplegen, daaraan toevoegend dat de afspraak daartoe pas op 20 januari 2004 kon doorgaan. In de brief van 22 januari 2004 van de toenmalige raadsman van verzoeker werd gewag gemaakt van een 'voornemen' van verzoeker om die gespecialiseerde advocaat te raadplegen, waarmee meteen duidelijk is dat hij alvast op die datum nog geen dergelijke advocaat een mandaat had verleend. Trouwens, de huidige raadsman van verzoeker schrijft in zijn brief van 16 februari 2004 dat hij pas op 26 januari 2004, d.i. vier dagen nà de hoorzitting, werd geraadpleegd. Verzoeker verduidelijkt dit tijdsverloop, dat zich niet verdraagt met de in het bestuursrecht vaak voorkomende korte termijnen, niet.

5.2.9.2. Verzoeker verwijst naar twee arresten van de Raad van State, met name het arrest nr. 93.845, Onclin, van 12 maart 2001 en het arrest nr. 116.060, Merckx, van 18 februari 2003.

Die verwijzingen worden niet begrepen.

In het eerstgenoemde arrest was inderdaad de situatie aan de orde dat de raadsman van de verzoekende partij over een volledig mandaat beschikte, en dus geen reden had om, bij afwezigheid van de verzoekende partij zelf, ook afwezig te blijven. Voorzover verzoeker daaruit - *a contrario* - afleidt dat hij, nu hij geen raadsman met een volledig mandaat had belast, afwezig kon blijven, net als zijn 'onvolledig' beopdrachte raadsman, moet worden opgemerkt dat hoger is vastgesteld dat verzoeker niet aantoont dat het

gebrek aan een raadsman met volledig mandaat te wijten is aan overmacht in zijnen hoofde. De vergelijking gaat dan ook niet op.

Dat geldt ook voor het tweede arrest waarnaar verzoeker verwijst. Daarin was dan weer de situatie aan de orde dat verzoeker niet de gelegenheid had gekregen om een technisch raadsman (grafoloog) te raadplegen en een tegenexpertise te laten uitvoeren ter ondersteuning van zijn verdediging. Te dezen is zo'n technisch onderzoek evenwel niet aan de orde, maar gaat het om verwijten die worden gemaakt aan het adres van verzoeker uit hoofde van zijn functie van (waarnemend) directeur van het koninklijk technisch atheneum te De Panne. De hoorzitting, waartoe verzoeker werd opgeroepen, was erop gericht verzoeker in zijn verweermiddelen te horen. Van enig technisch onderzoek, vergelijkbaar met dat in het genoemde arrest, is evenwel geen sprake.

5.2.9.3. Ook verzoekers tweede argument is niet van aard om te besluiten tot een overmachtsituatie in zijnen hoofde.

Verzoeker slaagt er ook hier niet in de onwettigheid van de beslissing van verwerende partij, op het vlak van de weigering van het uitstel van de hoorzitting, aan te tonen.

5.2.10. Het tweede middel is ongegrond".

8. In de laatste memorie argumenteert verzoeker ten gronde enkel dat een beoordeling van het eerste middel "zich opdringt", omdat naar zijn mening de tweede bestreden beslissing wel degelijk aanvechtbaar is. Over het tweede middel, laat staan over de zo-even geciteerde uitvoerig geargumenteerde beoordeling ervan in het auditoraatsverslag, wordt in de laatste memorie niet meer gerept. In die omstandigheden kan de Raad van State er mee volstaan om zich de zienswijze van het auditoraat eigen te maken en, insgelijks, tot de verwerping van het middel te besluiten.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De Vlaamse Gemeenschap wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

Het beroep tegen de beslissing van 22 januari 2004 van de raad van bestuur van de scholengroep 28 van het Gemeenschapsonderwijs wordt verworpen.

Artikel 3.

De debatten worden heropend voor het overige.

Artikel 4.

Het door de auditeur-generaal aangestelde lid van het auditoraat wordt belast met het verder onderzoek van de zaak.

Artikel 5.

De kosten van het beroep worden in beraad gehouden.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht januari 2009, 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.**