

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.046 van 27 oktober 2011
in de zaak A. 201.089/XII-6653**

In zake: Cliff MOSTIEN
die woonplaats kiest te 2620 Hemiksem
Jan Sanderslaan 101

tegen:

de PLANTIJN HOGESCHOOL VAN DE PROVINCIE
ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Stommels
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 220 bus 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 14 juli 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 23 juni 2011 van de raad van bestuur van de Plantijn Hogeschool waarbij de volledige aanstelling (95%) van Cliff Mostien in een tijdelijk ambt met ingang van 1 juli 2011 en met een opzeggings-termijn van zes maanden wordt beëindigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 oktober 2011.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ingrid Martens, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Marc Stommels, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker is sedert 18 september 2006 tijdelijk voor onbepaalde duur aangesteld als lector (95 % tijdelijk vacant) in het departement Bedrijfsmanagement van het autonoom provinciebedrijf, de Plantijn Hogeschool van de provincie Antwerpen.

3.2. Op 19 januari 2010 adviseert het directiecomité van de hogeschool aan de raad van bestuur om een begrotingswijziging voor 2010 en de gewijzigde meerjarenbegroting voor 2011-2014 goed te keuren.

Op 27 januari 2010 beslist de raad van bestuur de begrotingswijziging voor 2010 en de gewijzigde meerjarenbegroting voor 2011-2014 goed te keuren.

3.3. Op 10 mei 2010 adviseert het directiecomité aan de raad van bestuur om de aanstelling van verzoeker (95 % tijdelijk vacant) te beëindigen.

Op 26 mei 2010 stemt de raad van bestuur met dit voorstel in.

Als reden van die beslissing wordt in een kennisgeving van 23 juni 2010 opgegeven :

“Reden voor het ontslag: een vermindering in het aantal beschikbare VTE's in het betreffende departement. Hierdoor wordt de hogeschool genoodzaakt de aanstelling (95 % tijdelijk vacant) te beëindigen”.

3.4. Bij brief van 7 juli 2010 geeft het hogeschoolbestuur aan verzoeker te kennen dat de brief van 23 juni 2010 voornoemd louter als de aankondiging van zijn ontslag dient te worden beschouwd, waarbij de in de brief vermelde ingangsdatum voorlopig wordt opgeschort.

Bij een ter post aangetekend schrijven van 8 juli 2010 informeert het hogeschoolbestuur de vakorganisatie van verzoeker ervan, met toepassing van artikel 89 van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van hun personeel, het voornemen te hebben om verzoeker, personeelsafgevaardigde bij die vakorganisatie, te ontslaan en dit met opgave van de motivering die aan dit voornemen ten grondslag ligt.

Gesteld wordt verder in dit schrijven dat de vakorganisatie, conform de ingeroepen wetsbepaling, over een termijn van tien dagen beschikt om een bijzondere vergadering van het hogeschooloverlegcomité te vragen.

3.5. Bij een ter post aangetekend schrijven van 25 of 26 augustus 2010 deelt het hogeschoolbestuur verzoeker mee dat de raad van bestuur op diezelfde dag heeft beslist verzoekers ontslag, zoals in voorgaand schrijven reeds aangekondigd, te bevestigen en dit met ingang van 1 september 2010 en met in-

achtneming van een opzeggingstermijn van drie maanden. Deze mededeling bevat nog het volgende commentaar:

“De besparingen door de overheid, de desindexering van de middelen en het effect van de studentenaantallen brengt een vermindering in het aantal beschikbare VTE's in het departement Bedrijfsmanagement teweeg. Hierdoor zijn wij genoodzaakt uw aanstelling tijdelijk vacant ambt te beëindigen. Rekening houdend met art. 92§2 wordt een opzeggingstermijn van 3 maanden in acht genomen, met ingang van 1 september 2010.”

3.6. De Raad van State vernietigt bij arrest nr. 212.350 van 31 maart 2011 de beslissing van de raad van bestuur van de Plantijn Hogeschool van de provincie Antwerpen van 26 mei 2010 om de volledige aanstelling (95%) van Cliff Mostien in tijdelijk vacant ambt te beëindigen met een opzeggingstermijn van drie maanden met ingang van 1 juli 2010 en de beslissing van de voorzitter van dezelfde raad van bestuur van 25 of 26 augustus 2010 houdende bevestiging van het ontslag met een opzeggingstermijn van drie maanden maar dan met ingang van 1 september 2010.

3.7. Op 17 mei 2011 adviseert het directiecomité de raad van bestuur andermaal om de aanstelling van verzoeker met een opzegtermijn van zes maanden te beëindigen.

Op 25 mei 2011 beslist de raad van bestuur tot het “voornemen tot beëindiging volledige opdrachtvolume (95 %), in tijdelijk vacant ambt : de heer Cliff Mostien”.

Bij afzonderlijke aangetekende brieven van 27 mei 2011 worden zowel verzoeker als diens vakorganisatie en de voorzitter van het HOC (hoger overlegcomité) van dit voornemen in kennis gesteld.

Op 21 juni 2011 adviseert het directiecomité de raad van bestuur andermaal “gezien [...] er voor de heer Mostien in het academiejaar 2010-2011

geen opdracht beschikbaar is en er ook voor het volgend academiejaar geen opdracht zal zijn, [...] een nieuwe beslissing tot ontslag [te nemen]”.

3.8. Op 23 juni 2011 neemt de raad van bestuur ten slotte de thans bestreden beslissing, die hij als volgt motiveert:

“Dhr. Mostien werd aangeworven in 2006 op basis van zijn expertise m.b.t. toepassingen ICT. Hij beschikt over het diploma van bachelor Bedrijfsbeheer, optie Marketing; 2003, aangevuld met de optie expeditie in 2004. Hij behaalde in 2009 tevens het diploma Master Handelswetenschappen, in de afstudeerrichting Marketing.

Afgelopen jaren werd hij ingezet in opleidingsonderdelen toepassingen ICT van de opleidingen officemanagement (0F) en rechtspraktijk (RP). Daarnaast nam hij in 2009-2010 voor het eerst een opleidingsonderdeel op ‘marketing en e-business’, een opdracht van 10% binnen de tijdelijke internationale opleiding Espiew, omdat dit aansloot bij zijn ICT leservaring. Concreet betekende dat een lesopdracht voor Cliff Mostien van 85%. Verder vervulde hij syndicale taken ten belope van 10%. Deze taken werden door de syndicale organisatie rechtstreeks toebedeeld.

Tewerkstelling 2010-2011 van dhr. Mostien:

In 2009-2010 werden op de recurrente middelen 41,70 VTE ingericht in het departement Bedrijfsmanagement BM.

In 2010-2011 werden op de recurrente middelen 37,28 VTE ingericht in het departement BM, dit is een besparing van 4,42 VTE t.o.v. het vorige academiejaar. Daarnaast werd ook via het Plantijn innovatiefonds 0,85 vte ingericht.

Deze besparingen werden gerealiseerd door het aantal klassen en groepen te verminderen waardoor ook de tewerkstelling daalt. Verder waren er curriculumaanpassingen in de opleiding Rechtspraktijk (RP) waardoor het aantal lessen ICT vermindert. De tewerkstelling vermindert evenredig. Door deze curriculumwijziging werd het aantal ICT-uren in een bepaalde module gehalveerd wat neerkwam op een vermindering van 30% ICT. Daar bovenop werden er minder groepen ICT ingericht.

Bij de opdrachtenverdeling moet rekening gehouden worden met bepaalde principes, die in de nota mobiliteit van 17/03/2010 met de leden van het HOC (hogeschoolonderhandelingscomité) zijn afgesproken:

- De personeelsleden die vast benoemd zijn dienen prioritair in dienst gehouden te worden.
- Alleen tijdelijke personeelsleden kunnen ontslagen worden, waarbij een voorrangsregel van anciënniteit geldt voor zover de medewerkers beschikken over evenwaardige competenties. Voor het bepalen van de competenties telt niet alleen het diploma maar ook de relevante ervaring in de hogeschool en in de sector.
- Indien verschillende medewerkers in aanmerking komen voor eenzelfde functie en indien ze qua basiscriteria evenwaardig worden bevonden door de leidinggevende dan wordt de dienstanciën-

niteit als rangschikkingscriterium gehanteerd. Dit wil concreet zeggen dat de medewerker met de hoogste dienstanciënniteit de functie aangeboden krijgt. Tijdelijke personeelsleden met een hoge(re) dienstanciënniteit binnen hetzelfde vakdomein en met evenwaardige competenties, relevante ervaring, en een relevant diploma dienen dus prioritair in dienst gehouden te blijven.

Door het hanteren van deze principes worden de lesopdrachten in volgende rangorde toebedeeld (zie bijlage 1):

- Prioritair aan vastbenoemden
- Daarna aan 2 tijdelijke collega's die dezelfde competenties maar meer dienstanciënniteit hadden dan de heer Mostien.

Ook hier viel een deel van de lesopdracht weg, wat als gevolg had dat de opdracht van de Heer Mostien die de laagste anciënniteit had, integraal wegviel.

Voor de opdrachten van ICT binnen het departement BM werd in 2010-2011 slechts 2,70 VTE ingericht, met name een verschil van 0,85 VTE t.o.v. het vorige academiejaar (3,55 VTE). Deze vermindering van 0,85 VTE ICT-opdracht, valt in het nadeel van de opdracht van Cliff Mostien, daar hij de laagste ambtsanciënniteit (binnen hetzelfde competentiedomein) heeft in vergelijking met andere collega's ICT. Zijn expertise en ervaring in de hogeschool situeren zich in het domein van de toepassingen ICT en hij heeft de laagste dienstanciënniteit, waardoor hij zijn tewerkstelling verliest. Tevens verloor een andere tijdelijke collega om hoger genoemde redenen 0,10 VTE.

De Heer Cliff Mostien verloor eveneens een lesopdracht van 0,10 VTE in Espiew. Deze kwam door de bovenvermelde principes te hanteren toe aan een collega met meer dienstanciënniteit.

Door het wegvallen van de totale lesopdracht van de heer Mostien, verviel ook de 0,10 VTE als syndicaal afgevaardigde.

Verder ging de hogeschool na in hoeverre er inzet mogelijk was in de andere opleidingen van de hogeschool (volgens de hiervoor genoemde principes van de nota mobiliteit van 17/03/2010) De opdrachten binnen het competentiedomein van Cliff Mostien werden ingenomen door vastbenoemde medewerkers of tijdelijke personeelsleden met een hogere dienstanciënniteit en/of meer specifieke competenties en relevante bedrijfservaring in functie van het opleidingsonderdeel (zie bijlage 2). Binnen het competentiedomein economie heeft de heer Mostien geen relevante bedrijfservaring.

Aangezien er geen enkele tewerkstellingmogelijkheid restte, zag de hogeschool zich genooddaakt tot ontslag over te gaan.

Vooruitzichten tewerkstelling 2011-2012 voor dhr. Mostien.

Het departement BM beschikt in 2011-2012 in totaal over 36,71 VTE op de recurrente middelen. Dit betekent concreet een daling t.o.v. 2010-2011 van 1,42 VTE.

Hierdoor is er opnieuw een verlies aan opdracht bij opleidingsonderdelen ICT ten belope van 20%, dat zich situeert bij een tijdelijke lector.

Verder is er ook binnen het domein economie een tekort van 95 % opdracht bij vastbenoemde personeelsleden. Door interne mobiliteit zullen tijdelijke personeelsleden binnen dit domein hierdoor 55% in opdracht verminderen. Voor dhr. Mostien zal er ook in 2011-2012 geen enkele tewerkstelling meer mogelijk zal zijn, noch in het domein ICT, noch in het domein economie.

In toepassing van art. 89 van het KB van 24/09/1989 werd de betrokken syndicale organisatie geïnformeerd over deze beslissing. Het volledige dossier werd zowel aan de heer Mostien als aan de syndicale organisatie overgemaakt op 27/05/2011.

De syndicale organisatie heeft binnen de voorziene termijn in voormeld KB geen bijzondere vergadering van het Hoger Overlegcomité gevraagd.

Rekening houdend met art. 92§2 van het decreet betreffende de hogescholen van 13 juli 1994 wordt een opzeggingstermijn van 6 maanden in acht genomen, met ingang van 1 juli 2011.”

IV. De schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde 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.

V. Het aangevoerde nadeel

Uiteenzetting door verzoeker

5. In het inleidend verzoekschrift doet verzoeker als nadeel gelden wat volgt:

“3.1. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat verzoeker ondergaat ten gevolge van de beëindiging van de tijdelijke aanstelling van onbepaalde duur via de thans bestreden beslissing is een evident moeilijk te herstellen nadeel.

Dit wordt bevestigd in de rechtspraak van Uw Raad, waaruit blijkt dat het verlies van een betrekking inderdaad een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt.

3.2. Dit is ook zo in onderhavig geval.

Ten eerste ondergaat verzoeker ontegensprekelijk een ernstig materieel nadeel. Aan de ontslagprocedure die ten aanzien van verzoeker in gang is gezet, is een opzeggingstermijn van 6 maanden verbonden, na afloop waarvan hij zonder beroepsinkomsten zal vallen en enkel een beroep kan doen op werkloosheidsuitkeringen.

Ten tweede ondervindt verzoeker ook een ernstig moreel nadeel. Hij was titularis van een aanstelling van onbepaalde duur met een onberispelijke staat van dienst. De beslissing tot ontslag is een complete verrassing voor verzoeker. Naar de buitenwereld toe wekt deze beslissing de indruk een onbekwaam personeelslid te zijn. Dit weegt zwaar op verzoeker en dit zal hem ook ernstig belemmeren bij het zoeken naar een nieuwe betrekking.

Ook aan de tweede schorsingsvoorwaarde, zijnde de aanwezigheid van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, is voldaan.”

Beoordeling

6. Verzoeker vergist zich door in de -door hem niet nader gespecificeerde- rechtspraak van de Raad van State te lezen dat elke beëindiging van een betrekking steeds en zonder toelichting een vanzelfsprekend moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt.

7. Verzoeker is tijdelijk aangesteld, weliswaar voor onbepaalde duur. Wat tijdelijk is, is al bij bepaling precair. Wie een tijdelijke betrekking verliest, moet bijgevolg met concrete en specifieke gegevens aantonen dat dit verlies voldoet aan de voorgeschreven schorsingsvoorwaarde.

Welnu, verzoeker laat zeer opvallend na om toe te lichten welk nadeel hij zou kunnen ondergaan als hij, in afwachting van de uitspraak ten gronde, deze welbepaalde aanstelling moet missen. Hoeft eraan herinnerd dat bij inwilliging van zijn beroep, verzoeker geacht moet worden nooit ontslagen te zijn geweest en dat zijn loopbaan zowel administratief als geldelijk gereconstrueerd moet worden.

8.1. Wat verzoeker dan *in concreto* wel doet gelden, is een financieel en een moreel nadeel.

8.2. De uiteenzetting met betrekking tot het financieel nadeel is hypothetisch. Ten eerste is een financieel nadeel in principe zeer wel herstelbaar. Verzoeker beschikt voorts over meerdere diploma's, heeft de kwalificaties om als docent aangeworven te worden en beroept zich in zijn verzoekschrift uitdrukkelijk ook op werkervaring in de privésector. Het komt de Raad weinig waarschijnlijk voor dat verzoeker het bij het rechte eind heeft als hij met stelligheid, dus zonder nadere toelichting, beweert dat hij gedurende de opzegtermijn er niet in zou slagen om ander werk te vinden en aldus een beroepsinkomen veilig te stellen. Zelfs indien deze tegenslag hem zou treffen, zet verzoeker niet uiteen waarom hij op financieel vlak na het verstrijken van de opzegtermijn tot aan de uitspraak ten gronde niet zou verder kunnen met de werkloosheidsuitkeringen waarop hij dan recht heeft.

8.3. Van reputatieschade als ernstig moreel nadeel is ten slotte geen sprake. Het ontslag is de conclusie van een doorgedreven motivering waarbij bepaalde criteria worden toegepast inzake ervaring en anciënniteit, om uiteindelijk te beslissen welk personeelslid moet afvloeien. Zijn die criteria mogelijk ontoelaatbaar of verkeerd toegepast, zoals verzoeker aanvoert in het verzoekschrift, dan blijkt er alleszins geen zweem van persoonlijke afkeuring uit ten nadele van verzoeker. Zijn bekwaamheid wordt niet in twijfel getrokken. Overigens zal de morele genoegdoening die met het eventueel tussen te komen vernietigingsarrest gepaard gaat, het morele nadeel dat verzoeker ervaart als weerslag op zijn staat van dienst goedmaken.

8. Er is bijgevolg niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 oktober 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
	waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Geert Van Haegendoren