

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 228.741 van 13 oktober 2014
in de zaak A. 213.933/IX-8504**

In zake: Lore BIJNENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Didier Guns
kantoor houdend te 3090 Overijse
Vriendschapsstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen
en
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Daniel De Greve
kantoor houdend te 1090 Jette
Gustave Gilsonstraat 11

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door
de scholengroep 14 - Maasland
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Riet Rombaut
kantoor houdend te 2540 Hove
Lintsesteenweg 740
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 oktober 2014, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van 15 september 2014 van het schoolbestuur ‘Scholengroep 14: Maasland’ waarbij de algemeen directeur bij hoogdringendheid beslist dat de delibererende [k]lassenraad in het dossier Lore Bijmens niet meer opnieuw wordt samengeroepen” en van “de eindbeslissing van 5 september 2014 van de delibererende klassenraad van GO! campus Genk Middenschool ‘dat Lore Bijmens (2de leerjaar

van de eerste graad, Latijn), [is] te beschouwen als niet geslaagd en [...] een C-attest [krijgt]’”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 oktober 2014, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Aleide Bijmens en advocaat Didier Guns, die verschijnen voor de verzoekende partij en advocaat Riet Rombaut, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Jurgen Neuts 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. Verzoekster is tijdens het schooljaar 2013-2014 ingeschreven in het tweede leerjaar van de eerste graad Latijn (ASO) in de middenschool van het koninklijk atheneum campus Genk, onderwijsinstelling behorend tot de scholengroep 14 van het Gemeenschapsonderwijs.

3.2. Op het einde van het schooljaar beslist de delibererende klassenraad om zijn beslissing over het al dan niet slagen van verzoekster uit te stellen en om haar een bijkomende proef voor Frans op te leggen. Verzoekster behaalt op die proef 38%.

Op 29 augustus 2014 beslist de delibererende klassenraad om aan verzoekster een oriënteringsattest C toe te kennen.

Overleg resulteert in een nieuwe samenkomst van de delibererende klassenraad, die op 5 september 2014 beslist om het C-attest te handhaven. Dit is de tweede bestreden beslissing.

Op 9 september 2014 tekent verzoekster beroep aan tegen deze beslissing bij de verwerende partij.

Op 12 september 2014 hoort een beroepscommissie verzoekster. Zij adviseert om de klassenraad niet opnieuw samen te roepen.

Op 14 september 2014 laat de moeder van verzoekster aan de algemeen directeur van de scholengroep weten dat “[u]it ingewonnen informatie blijkt dat bij de samenstelling van de beroepscommissie de nieuwe procedure had moeten gevolgd worden. Dit is niet gebeurd. Heeft u de moeite genomen om ruggenspraak te houden met de juridische dienst van het GO, want ik begrijp niet dat u de regelgeving van de gewijzigde omzendbrief niet heeft gerespecteerd terwijl die m.i. toch heel duidelijk is. U deelde mij mee dat u de oude procedure diende te volgen.”.

Met een 15 september 2014 gedateerde brief deelt de algemeen directeur aan verzoekster mee dat de beroepscommissie “werd samengesteld door de algemeen directeur en bestond uit vier leerkrachten die het afgelopen jaar geen les gaven aan Lore tijdens het schooljaar 2013-2014, zoals dit in het schoolreglement is beschreven”, dat de beroepscommissie heeft geadviseerd om de deli-

bererende klassenraad niet opnieuw samen te roepen en dat hij conform dat advies heeft beslist. Dit is de eerste bestreden beslissing. In de brief tot kennisgeving ervan deelt de algemeen directeur ook de beroepsmogelijkheden bij de Raad van State mee.

IV. Tussenkoms

Vordering tot gedwongen tussenkoms

4. De verwerende partij verzoekt in haar nota met opmerkingen om de Vlaamse Gemeenschap in gedwongen tussenkoms te roepen, omdat de decreetgever op onzorgvuldige wijze zou hebben nagelaten om in overgangsmaatregelen te voorzien.

Beoordeling

5.1. Zowel de auteur van de bestreden beslissing – de verwerende partij – als de adressaat ervan – verzoekster – zijn in de zaak, hebben hun zienswijze in de schriftelijke procedure meegedeeld aan de Raad en zijn op de terechtzitting verschenen.

De verwerende partij verduidelijkt voorts niet waar het haar om te doen is, wanneer zij de Vlaamse Gemeenschap in de zaak wenst te betrekken.

De Raad ziet dan ook niet hoe deze gedwongen tussenkoms van belang kan zijn voor de uitspraak over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De snelheid waarmee in zulke zaken geoordeeld moet worden, valt hoe dan ook niet te verenigen met het uitstel dat zulke gedwongen tussenkoms met zich brengt.

5.2. Het verzoek wordt in de huidige stand van de procedure afgewezen.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

6. Alleen in laatste aanleg genomen beslissingen zijn vatbaar voor een beroep of een vordering bij de Raad van State.

Op het eerste gezicht is de beslissing van de klassenraad van 5 september 2014, tweede voorwerp van de vordering, niet te beschouwen als een dergelijke eindbeslissing omdat ertegen nog een georganiseerd beroep kon en moest worden ingesteld. Verzoekster heeft dit beroep effectief ingesteld door een bezwaar in te dienen bij de beroepscommissie, wat de algemeen directeur ertoe gebracht heeft te beslissen wat hij heeft beslist en waarmee hij duidelijk zinnens is de administratieve beroepsprocedure af te sluiten.

De vordering lijkt dan ook niet ontvankelijk te zijn ingesteld wat het tweede voorwerp betreft, maar wel wat het eerste voorwerp betreft.

Deze exceptie lijkt in die mate ernstig, dat ze desnoods ambts-halve moet worden opgeworpen en aangenomen.

7. Wanneer hierna wordt gerefereerd aan “de bestreden beslissing”, wordt dan ook enkel de eerste bestreden beslissing bedoeld.

VI. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

8. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

VII. Uiterst dringende noodzakelijkheid

9.1. Verzoekster voert aan dat “het dreigend verlies van een schooljaar, [...] voor de betrokken leerling een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uit[maakt] en een vordering ingesteld volgens de gewone schorsingsprocedure loopt kans te laat te komen om het dreigend verlies van een schooljaar te keren”. Weliswaar is in de huidige procedure niet langer vereist een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan te tonen, maar ook met betrekking tot de thans geldende vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid betoogt verzoekster terecht dat de gewone schorsingsprocedure niet op tijd zal komen om haar een tijdige en afdoende bescherming te bieden voor haar in het geding zijnde belangen, namelijk een succesvolle overstap naar het volgende studiejaar in de door haar geambieerde studierichting.

9.2. De verwerende partij werpt tegen dat “[de] bijzondere hoogdringendheid [...] met een maand en acht dagen onbenut gelaten [werd]”.

De beslissing dateert (maandag) 15 september 2014 maar werd niet meer diezelfde dag aangetekend aan verzoekster verstuurd. Verzoekster verklaart de kennisgeving op (dinsdag) 23 september 2014 ontvangen te hebben. Het verweer mist bijgevolg feitelijke grondslag en vermag niet het beweerde gebrek aan diligentie aan te tonen.

9.3. De vereiste van uiterst dringende noodzakelijkheid is vervuld.

VIII. Ernst van het enige middel

Uiteenzetting

10. In een enig middel voert verzoekster aan dat, krachtens artikel 123/10 Codex Secundair Onderwijs, de interne beroepscommissie voortaan over volheid van bevoegdheid beschikt, zodat zij niet langer aan het schoolbestuur advies verleent, het schoolbestuur niet langer beslist om de klassenraad opnieuw

samen te roepen en finaal de klassenraad ook niet meer bevoegd is om in dat stadium van het geschil nog een beslissing te nemen.

11.1. De verwerende partij werpt in de nota met opmerkingen tegen, als “tweede exceptie”, wat volgt:

“Niet algeheel onterecht wist iedereen dat het Decreet van 4 april 2014, (B.S.20/08/2014) veranderingen met zich bracht die dienden geïmplementeerd te worden in het schoolleven.

Er is wat voor te vinden om te stellen dat de gevoerde procedure die de in vraag wordt gesteld te zien als een deel van een groter geheel namelijk evaluatie van een leerling over een heel schooljaar en aldus eens de beroepsprocedure werd gestart zij logischerwijze via het opgestarte scenario verder dient gezet op de medegedeelde modaliteiten.

De ouders werden via het schoolreglement 2013-2014 van de beroepsprocedure op de hoogte gebracht.

Er kan dus duidelijk van ‘een hangende procedure worden gesproken’.”

11.2. Ten gronde betoogt de verwerende partij:

“Het onderscheid dat wordt gemaakt, is niet naar recht verantwoord.

Het getuigt van weinig respect voor de instellingen in lopende procedures de spelregels te veranderen.

Met constante rechtspraak heeft uw Raad zulkdanige toestanden afgekeurd en gesanctioneerd.

Het ontbreken van overgangsmaatregelen bij het nieuwe decreet brengt voor de overheid een op fout gebaseerde overheidsaansprakelijkheid met zich.

Praktisch gezien zou de algemeen directeur en de schooldirectie bij het eerste contact na het herexamen Frans en de beslissing van de delibererende klassenraad de betrokken ouders hebben moeten inlichten dat de decreetgever wijzigingen heeft aangebracht aan de Codex Secundair Onderwijs.”

Beoordeling

12. Tot voor kort regelden de artikelen 115/4 en 115/5 van de Codex Secundair Onderwijs het recht van de leerling op bezwaar binnen de school tegen een leerlingenevaluatiebeslissing van de delibererende klassenraad, teneinde deze aan een nieuw onderzoek te doen onderwerpen.

De in die procedure genomen eindbeslissing kon zijn, ofwel de beslissing van het schoolbestuur om de delibererende klassenraad niet opnieuw samen te roepen (artikel 115/4, 5°) ofwel de beslissing van de delibererende klassenraad, nadat het schoolbestuur, na advies van de beroepscommissie, beslist had de delibererende klassenraad andermaal samen te roepen (artikel 115/4, 6°).

Bij decreet van 4 april 2014 ‘houdende diverse maatregelen betreffende de rechtspositie van leerlingen in het basis- en secundair onderwijs en betreffende de participatie op school’, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 20 augustus 2014, is deze verhaalmogelijkheid ingrijpend gewijzigd.

Deze wijziging is in werking getreden op 1 september 2014.

13. Het staat de verwerende partij vrij om de beleidskeuze van de decreetgever te betreuren, maar de decreetgever heeft het nu eenmaal niet wenselijk geacht om deze inwerkingtreding met overgangsrecht te begeleiden, inzonderheid door te beslissen dat procedures die reeds hangende zijn afgewerkt zouden worden volgens de voorheen geldende regels of dat de nieuwe regels slechts zouden gelden voor klassenraadsbeslissingen over het schooljaar 2014-2015 en later.

Aldus zijn de vroegere bepalingen met ingang van 1 september 2014 opgeheven en de nieuwe regels onmiddellijk in werking getreden.

De feitelijke vaststelling dat het verhaal van verzoekster een “hangende procedure” is klopt, maar is in rechte niet relevant. Ook op hangende procedures hebben gewijzigde procedureregels dadelijk toepassing, tenzij de regelgever het uitdrukkelijk anders bepaalt.

14. Een orgaan van actief bestuur is ertoe gehouden, zo lijkt, de regelgeving toe te passen zoals die geldt op het ogenblik dat hij beslist over de aanvraag, het beroep, kortom de zaak die hem wordt voorgelegd.

15. Artikel 123/10, § 3, van de Codex Secundair Onderwijs laat er op het eerste gezicht geen twijfel over bestaan dat de bevoegdheid tot het nemen van een eindbeslissing inzake betwistingen over beslissingen inzake leerlingenevaluatie, sinds 1 september 2014 bij een overeenkomstig artikel 123/12, § 2, van de Codex Secundair Onderwijs samengestelde beroepscommissie is komen te liggen.

De bevoegdheid om te oordelen over een bezwaar dat is ingesteld door de betrokken personen, lijkt dus niet aan de algemeen directeur van de scholengroep toe te vallen, maar aan de beroepscommissie. Artikel 123/10, § 3, 1°, van de Codex Secundair Onderwijs stelt overigens zelf, als één van de mogelijke eindbeslissingen, dat het beroep bij de beroepscommissie leidt tot “de gemotiveerde afwijzing van het beroep op grond van onontvankelijkheid als: a) de termijn voor indiening van het beroep, opgenomen in het [schoolreglement], is overschreden; b) het beroep niet voldoet aan de vormvereisten opgenomen in het [schoolreglement]”.

16. De verwerende partij betreurt het ontbreken van overgangsmaatregelen voor lopende procedures. De Raad van State kan hiervoor begrip opbrengen, maar dat neemt niet weg dat de verwerende partij aldus enkel opportuïteïtskritiek formuleert die geen weerlegging vormt van de in het middel aangevoerde schending van het decreet.

Of het ontbreken van overgangsmaatregelen de aansprakelijkheid meebrengt van de Vlaamse Gemeenschap is een vraag waarover de Raad van State zich op het eerste gezicht niet kan en niet mag uitspreken en die evenmin de regelmatigheid of onregelmatigheid van de bestreden beslissing kleurt.

Ten slotte ziet de Raad niet wat de algemeen directeur verhindert om de nieuwe regels toe te passen, des te minder nu hij er uitdrukkelijk door verzoekster op was gewezen met referentie aan de rechtspraak die de Raad van State daaromtrent ondertussen al had ontwikkeld. Elke beroepscommissie “nieuwe stijl”

dient *ad hoc* te worden samengesteld. De Codex Secundair Onderwijs behoeft geen nadere uitvoering hiervoor. De verwerende partij verheldert met geen woord waarom de algemeen directeur heeft nagelaten – gelet op wat voorafgaat moge gezegd: obstinaat – te doen wat de decreetgever van hem verwacht, te weten de regels na te leven.

17. De bestreden beslissing gaat derhalve *prima facie* uit van een niet bevoegde overheid. Uit de bestreden beslissing blijkt *prima facie* daarenboven de onrechtmatige weigering om alsnog een bevoegde en regelmatig samengestelde beroepscommissie bijeen te roepen die tot een finale beslissing kan leiden conform de thans geldende regelgeving.

18. Het middel is ernstig.

IX. Prejudiciële vraag

Verzoek

19. Onder een rubriek “prejudiciële vraag” stelt de verwerende partij het volgende:

“Schendt het nieuw ingevoegde artikel 123 niet het gelijkheidsbeginsel nu leerlingen die gedurende de juni-deliberatie werden geëvalueerd en beoordeeld werden door een beroepscommissie die werd samengesteld uit drie van hun eigen vakleerkrachten terwijl leerlingen uit dezelfde klas en die de beoordeling ‘uitgesteld’ kregen al dan niet zullen gedelibereerd worden door de ‘nieuwe beroepscommissie’ samengesteld uit drie externe en drie interne leden.”

Beoordeling

20. Leerlingen die gedurende de juni-evaluatie werden geëvalueerd werden beoordeeld door de klassenraad, niet door een beroepscommissie bestaande uit drie leden. Die ‘oude’ beroepscommissie mocht net niet bestaan uit “drie van hun eigen vakleerkrachten”. Het verzoek tot vraagstelling

– verondersteld moge worden: aan het Grondwettelijk Hof – vertrekt bijgevolg van verkeerde feitelijke uitgangspunten. Bovendien doet de verwerende partij op het eerste gezicht geen ongelijke behandeling gelden die haarzelf betreft.

De verwerende partij overtuigt dan ook niet om in de huidige stand van de procedure de noodzaak tot een uiterst snelle, voorlopige uitspraak over het geschil te komen via de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, te laten wijken voor een prejudiciële vraagstelling, met al het tijdsverlies dat daarmee gepaard gaat.

21. Het verzoek wordt vooralsnog afgewezen.

X. Envoi

22. Het onzorgvuldige handelen van de verwerende partij leidt ertoe dat op de datum van deze uitspraak reeds een zestal weken van het nieuwe schooljaar verstreken is en vastgesteld dient te worden dat de verwerende partij er nog steeds niet in geslaagd is om over het al dan niet slagen van verzoekster een procedureel betamelijke eindbeslissing te nemen. De Raad van State stelt vast dat verzoekster geen voorlopige maatregelen vordert. Niettemin spreekt de Raad de hoop uit dat de verwerende partij in het belang van verzoekster en haar recht op een vaststaande uitslag de zaak niet op haar beloop laat, maar dat zij alles in het werk stelt om verzoekster ten spoedigste – dat wil zeggen, binnen een vijftal dagen – een procedureel regelmatige eindbeslissing ter kennis te brengen, te weten één van de mogelijke beslissingen van de beroepscommissie, zoals vermeld in artikel 123/10, § 3, van de Codex Secundair Onderwijs.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de algemeen directeur van de scholengroep 14 van het Gemeenschapsonderwijs van 15 september 2014, om de over Lore Bijnens delibererende klassenraad niet opnieuw samen te roepen.

2. De Raad van State verwerpt de vordering voor het overige.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 oktober 2014, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren, kamervoorzitter,
bijgestaan door

Vera Wauters, griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren