RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 242.489 van 1 oktober 2018
in de zaak A. 226.195/IX-9396

In zake: Soumaya AMGHAR
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Roel Lenaerts
kantoor houdend te 2460 Lichtaart
Poederleesteenweg 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VZW INSTITUUT VAN HET HEILIG GRAF
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1.1. De vordering, ingesteld op 19 september 2018, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

> "- de beslissing van de beroepscommissie van de vzw Instituut van het Heilig Graf [van] 20 augustus 2018 […] waarbij het door de delibererende klassenraad aan Soumaya [Amghar] toegekende oriënteringsattest C wordt bevestigd […]
> - de beslissing van de raad van bestuur van de vzw Instituut van het Heilig Graf [van] 27 augustus 2018 […] waarbij het advies van de beroepscommissie wordt gevolgd en de definitieve uitsluiting van Soumaya [Amghar] met ingang op 31.08.2018 wordt bevestigd."

1.2. De verzoekende partij vraagt tevens dat de Raad van State zou "zeggen voor recht dat verwerende partij binnen vijf werkdagen na ontvangst van het tussengekomen arrest een nieuwe beslissing dient te nemen waarbij aan

Soumaya Amghar een oriënteringsattest A wordt uitgereikt en dit onder verbeurte van een dwangsom van 1.000,- [euro] per dag".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 september 2018, om 10.30 uur.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Roel Lenaerts, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Jim Deridder, 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 2017-2018 ingeschreven als leerling in het eerste leerjaar van de derde graad 'verzorging' (BSO) in de school Heilig Graf te Turnhout.

3.2. Naar aanleiding van een incident tijdens de stage, beslist de leerlingendirecteur om verzoekster vanaf 31 mei 2018, in afwachting van het tuchtonderzoek, preventief te schorsen.

3.3. Nadat verzoekster in het kader van de tuchtprocedure is gehoord op 13 en 21 juni 2018, beslist de leerlingendirecteur op 26 juni 2018 om haar bij wijze van tuchtmaatregel definitief uit te sluiten vanaf 31 augustus 2018.

3.4. Op het einde van het schooljaar behaalt verzoekster een jaartotaal van 51% met jaartekorten voor ‘indirecte zorg’ (49%), ‘(ped)agogische vaardigheden’ (49%) en de stages (39%). De delibererende klassenraad kent aan verzoekster een oriënteringsattest C toe, daarbij verwijzend naar “een aantal tekorten voor richtingsspecifieke vakken en een diep tekort voor stage en een zeer laag totaalpercentage”, waardoor hij “slagen in het volgende jaar van dezelfde of een andere studierichting onmogelijk” acht.

3.5. Op 3 juli 2018 dient verzoekster beroep in tegen de haar opgelegde tuchtmaatregel.

3.6. Op 4 juli 2018 vindt een overleg plaats met de directeur die daarop beslist dat er geen redenen zijn om de delibererende klassenraad opnieuw samen te roepen.

3.7. Op 11 juli 2018 stelt verzoekster bezwaar in bij de beroepscommissie tegen het C-attest.

3.8. Op 20 augustus 2018 worden beide bezwaren door de beroepscommissie behandeld.

Diezelfde dag beslist de beroepscommissie “om de oorspronkelijke attestering, een C-attest te behouden”. Dit is de eerste bestreden beslissing.

Nog diezelfde dag adviseert de beroepscommissie om de tuchtmaatregel van de definitieve uitsluiting te behouden.

3.9. Op 27 augustus 2018 beslist de raad van bestuur om de definitieve uitsluiting te handhaven.

Dat is de tweede bestreden beslissing.

IV. Rechtsmacht van de Raad van State

Exceptie

4. De verwerende partij werpt in haar nota de exceptie op dat de Raad van State niet bevoegd is om van de tweede bestreden beslissing kennis te nemen. Zij verwijst in dit verband naar wat zij noemt, vaste rechtspraak van de Raad van State, naar luid waarvan een definitieve uitsluiting van een leerling door een vrije onderwijsinstelling niet tot de bevoegdheid van de Raad van State wordt gerekend.

5. Verzoekster stelt in haar verzoekschrift dat "[d]e verwerende partij […], wat betreft de bevoegdheid de bestreden beslissingen te nemen, deel [uitmaakt] van de administratieve overheid en […] in deze hoedanigheid een beslissing [heeft] genomen waartegen beroep openstaat bij de Raad van State".

Beoordeling

6. De verwerende partij is een vrije onderwijsinstelling, opgericht op privé-initiatief. De betrekking tussen die instelling en haar leerlingen ontstaat door een overeenkomst, zodat in beginsel de rechtsverhouding tussen partijen van contractuele aard is en de geschillen daaromtrent rechten betreffen waarvoor, gelet op artikel 144 van de Grondwet, uitsluitend de gewone rechter bevoegd is.

Weliswaar kunnen instellingen die zijn opgericht door privépersonen, maar die erkend zijn door de federale overheid, de overheid van de gemeenschappen en gewesten, de provincies of gemeenten, en wanneer die in-

stellingen een deel van het openbaar gezag uitoefenen, optreden als administratieve overheden in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, mits hun werking door de overheid wordt bepaald en gecontroleerd en zij beslissingen kunnen nemen die derden binden, meer bepaald door de eigen verplichtingen tegenover anderen eenzijdig te bepalen of door verplichtingen van die anderen eenzijdig vast te stellen. Dergelijke beslissingen kunnen dan het voorwerp zijn van een beroep tot nietigverklaring of een vordering tot schorsing.

7. Aan verzoekster is met de tweede bestreden beslissing een maatregel van definitieve uitsluiting opgelegd, waaronder naar luid van artikel 123/10, § 1, 2°, van de Codex Secundair Onderwijs moet worden verstaan: het ontnemen van het recht om vanaf een bepaalde datum het geheel van de vorming werkelijk en regelmatig te volgen in de school.

Aan zo een tuchtmaatregel zijn, in beginsel, geen dwingende rechtsgevolgen verbonden voor derden; hij is integendeel louter te begrijpen als behorende tot de regels van de interne organisatie van de onderwijsinstelling.

8. De vaststelling dat de Raad van State niet bevoegd is om kennis te nemen van beroepen en vorderingen gericht tegen tuchtmaatregelen in het vrij onderwijs mag vaste rechtspraak heten, getuige bijvoorbeeld de arresten nr. 121.835 van 23 juli 2003, nr. 206.914 van 18 augustus 2010, nr. 213.958 van 17 juni 2011, nr. 215.148 van 14 september 2011, nr. 217.573 van 26 januari 2012, nr. 218.187 van 23 februari 2012, nr. 218.837 van 10 april 2012, nr. 223.358 van 2 mei 2013 en nr. 238.480 van 12 juni 2017.

Wie bijgevolg reden ziet om de Raad van State – en dan nog wel in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid – te kunnen overtuigen af te wijken van zijn vaste rechtspraak, moet zijn argumenten – mede ook gezien het schriftelijk karakter van de procedure – nauwgezet in zijn inleidend verzoekschrift verwoorden.

9. Er dient derhalve in de huidige stand van de procedure te worden geoordeeld dat de verwerende partij de bestreden uitsluitingsbeslissing niet heeft genomen als administratieve overheid in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. De Raad van State beschikt derhalve *prima facie* met betrekking tot de tweede bestreden beslissing niet over de rechtsmacht om kennis te nemen van de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en aldus evenmin van de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen.

10. De exceptie vertoont de vereiste ernst opdat ze in de huidige stand van het geding kan worden aangenomen.

Het hiernavolgend onderzoek van de schorsingsvoorwaarden blijft derhalve dan ook beperkt tot de eerste bestreden beslissing.

V. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

11. 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.

VI. Uiterst dringende noodzakelijkheid

12. Er dient aan te worden herinnerd dat de toepassing van de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid een ernstige verstoring teweegbrengt in het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad van State, dat ze de mogelijkheden tot onderzoek van de zaak tot een strikt minimum beperkt

en de uitoefening van de rechten van de verdediging van de verwerende partij aanzienlijk in het gedrang brengt.

De aanwending van die procedure moet dan ook zeer uitzonderlijk blijven in die zin dat ze slechts mag worden aangewend in die enkele gevallen dat het uiterst dringende karakter van de zaak door de verzoekende partij op duidelijke en onomstootbare wijze wordt aangetoond.

Luidens artikel 16, § 1, eerste lid, 7°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 'tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State', bevat het verzoekschrift waarin de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd daartoe "een uiteenzetting van de feiten die de uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen". Dit impliceert dat de verzoekende partij in haar inleidend verzoekschrift aan de hand van precieze en concrete feitelijke gegevens aantoont dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone procedure onherroepelijk te laat zal komen én dat zij als eisende partij al het nodige heeft gedaan om de schade te voorkomen en om de zaak zo spoedig mogelijk aanhangig te maken bij de Raad van State.

Het bestaan van de uiterst dringende noodzakelijkheid tot schorsing wordt aldus mede afgemeten naar de haast die een verzoekende partij zelf betoont bij het instellen van haar vordering. De noodzaak om na de kennisname van de griefhoudende beslissing met passende voortvarendheid de vordering bij de Raad van State in te leiden is immers inherent aan het zeer uitzonderlijk en zeer ongewoon karakter van de uiterst dringende procedure. Diligent optreden is vervat in de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

13. Van verzoekster – die haar belangen door de tenuitvoerlegging van de eerste bestreden beslissing immers dermate nadelig aangetast weet dat zij de afwikkeling van de procedure ten gronde en zelfs de gewone schorsing niet kan afwachten – wordt gevergd dat zij al het nodige heeft gedaan om de schade te

voorkomen en om de zaak zo spoedig mogelijk aanhangig te maken bij de Raad van State.

14. Zodra verzoekster kennis kreeg – of moest krijgen – van de beslissing van de beroepscommissie tot toekenning van het C-attest wist zij onmiddellijk dat zij niet langer de door haar geambieerde studieloopbaan kon voortzetten.

15. De eerste bestreden beslissing dateert van 20 augustus 2018. Niet betwist wordt dat die beslissing met een aangetekende brief van 22 augustus 2018 werd betekend aan de raadsman van verzoekster. Daartoe was uitdrukkelijk verzocht door de raadsman van verzoekster in een brief van 3 juli 2018 gericht aan de verwerende partij, namelijk om alle officiële berichten aan zijn kantooradres te verzenden.

Het lijkt niet te kunnen worden betwist dat de beslissing van de beroepscommissie moet worden beschouwd als een officieel bericht waarvoor gevraagd is dit rechtstreeks aan de raadsman van verzoekster te sturen.

16. Uit de gegevens van E-tracker die bpost ter beschikking stelt, blijkt dat de voornoemde aangetekende brief op 23 augustus 2018 werd aangeboden op het kantooradres van de raadsman van verzoekster. Eveneens uit E-tracker blijkt dat, nadat een bericht werd gelaten van deze zending, de beslissing werd afgehaald op 31 augustus 2018.

17. De eerste bestreden beslissing is niet zomaar een beslissing die plots of onverwacht over verzoekster is genomen. Ze is het resultaat van een beroepsprocedure die zij heeft ingesteld tegen een eerdere klassenraadbeslissing en waarvan zij in de ene of andere zin het antwoord mocht verwachten.

In acht genomen dat de aangetekende zending pas acht dagen later is afgehaald en dat de vordering tegen de eerste bestreden beslissing nadien

pas op 19 september 2018 – negentien dagen later – aan de Raad van State is bezorgd, kan niet anders worden besloten dan dat dit voor een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid schromelijk laat is.

18. Een en ander leidt ertoe dat moet worden besloten dat verzoekster niet met de vereiste spoed is opgetreden. De uitermate hoge graad van urgentie die thans door haar aan de zaak wordt toegeschreven, valt niet te verzoenen met het manifeste gebrek aan diligentie, dat de negatie zelf is van het bestaan van de uiterst dringende noodzakelijkheid van de vordering.

19. Er is bijgevolg niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

VII. De vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen onder verbeurte van een dwangsom

20. Verzoekster vraagt *in fine* van haar verzoekschrift ook dat de Raad van State zou "zeggen voor recht dat verwerende partij binnen vijf werkdagen na ontvangst van het tussengekomen arrest een nieuwe beslissing dient te nemen waarbij aan [verzoekster] een oriënteringsattest A wordt uitgereikt en dit onder verbeurte van een dwangsom van 1.000,- [euro] per dag".

21. Nog daargelaten dat verzoekster nalaat om overeenkomstig artikel 8, eerste lid, 5°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 'tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State' een uiteenzetting te geven van de feiten waarin wordt aangetoond dat de voorlopige maatregelen noodzakelijk zijn om haar belangen te vrijwaren, volstaat de vaststelling dat de vordering tot schorsing moet worden verworpen, om ook de gevraagde voorlopige maatregelen onder verbeurte van een dwangsom af te wijzen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 oktober 2018, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bruno Seutin,	staatsraad, waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Tiny Temmerman	**Bruno Seutin**