RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 249.406 van 6 januari 2021
in de zaak A. 231.635/IX-9752

In zake: Els HOUTMANS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gerard Soete
kantoor houdend te 8400 Oostende
Kerkstraat 8 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS,
vertegenwoordigd door scholengroep 'Stroom'
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Marc Stommels en Jan Fransen
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 220 bus 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 augustus 2020, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de "beslissing van […] scholengroep Stroom […] dd. 18 augustus 2020, 25 augustus 2020 en beweerd 26 mei 2020, waarbij werd beslist dat voor Houtman Els als vastbenoemde leerkracht in het Vesaliusinstituut Oostende tewerkstelling in Oostende geen optie was en dat, indien zij erop stond terug in Vesaliusinstituut te werken, Aalst de vestiging wordt waar zij een opdracht zou moeten vervullen".

Daarenboven vraagt verzoekster dat de Raad van State als voorlopige maatregel zou bevelen dat zij in het Vesaliusinstituut te Oostende moet worden tewerkgesteld, de verwerende partij verbod op te leggen om haar op een

andere plaats tewerk te stellen en voor haar op een andere plaats in een opdracht te voorzien en verbod op te leggen haar tewerkstelling in het Vesaliusinstituut “op welke wijze dan ook te bemoeilijken of te hinderen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Verzoekster heeft een “antwoordnota op de nota schorsing van het Gemeenschapsonderwijs” ingediend.

Eerste auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld.

Verzoekster heeft een “antwoordnota op het verslag van het auditoraat” ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 december 2020.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gerard Soete, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Jan Fransen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste 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 vast benoemd leraar in het technisch atheneum Vesaliusinstituut te Oostende, onderwijsinstelling behorende tot de scholengroep Stroom van het Gemeenschapsonderwijs.

Deze scholengroep heeft zeventien vestigingsplaatsen, waaronder ook één te Aalst.

3.2. Verzoekster is tijdens het schooljaar 2019-2020 geruime tijd afwezig wegens ziekte.

Naar aanleiding van haar terugkeer vindt einde mei 2020 een gesprek plaats tussen verzoekster, bijgestaan door een vakbondsafgevaardigde, en de directeur. Aan verzoekster wordt een tewerkstelling in de vestigingsplaats te Aalst opgedragen. Het gesprek levert alleen op dat verzoekster wordt vrijgesteld van dienst.

3.3. In een e-mailbericht van 18 augustus 2020 laat verzoekster aan de directeur weten "nog over geen opdracht [te beschikken]".

Dezelfde dag nog beantwoordt de directeur dit bericht als volgt:

> "Ik verwijs naar het informeel gesprek dat wij hadden samen met de vakbondsafgevaardigde […] eind mei.
> Er was daar door mij expliciet gesteld dat tewerkstelling in Oostende geen optie is en dat, indien u er nog op staat terug in Vesalius te werken, Aalst de vestiging wordt waar u aan de slag kan. Ik had begrepen dat u verder in ziekteverlof zou blijven teneinde die stap niet te moeten zetten. Kortom, indien u op één september wil starten dan kan een opdracht in Aalst worden voorzien."

3.4. Op 25 augustus 2020 ondergaat verzoekster een medisch onderzoek bij de preventieadviseur-arbeidsarts. Deze arts geeft te kennen dat hij "aanbeveelt dat [verzoekster] overgeplaatst wordt voor een periode van

24 maand(en) naar een werkpost of activiteit die beantwoordt aan de hierna […] vermelde aanbevelingen": "[o]m medische redenen is het tegenaangewezen dat bijkomende stresserende factoren het takenpakket van betrokkene extra belasten (bvb. opnemen van totaal nieuwe opdrachten of tewerkstelling op een andere, verder van de woonplaats gelegen campus".

Na lezing van dit advies, deelt de directeur dezelfde dag aan verzoekster het volgende mee:

> "Tot mijn spijt moet ik u meedelen dat ik niet op het geformuleerde advies zal ingaan. Op de afspraken die gemaakt zijn eind mei in overleg met de vakbondsafgevaardigde mbt uw opdracht komend schooljaar wordt niet meer terug gekomen. Het hand[h]aven van deze beslissing is ook overlegd met de Algemeen Directeur."

3.5. Op 8 september 2020 vraagt de directeur verzoekster per e-mail om uitleg in verband met haar afwezigheid:

> "Ik verwijs naar het mailverkeer van 18 en 25 augustus, waarin ik aangaf dat, indien je een opdracht opnam in de verpleegkunde, dit in de vestiging Aalst zou zijn.
> De directie van de verpleegkunde en het personeelssecretariaat laat mij weten dat je tot op heden geen contact nam met de school.
> Is het mogelijk mij dringend via mail te laten weten wat jouw intenties zijn?
> Bij afwezigheid dient er een attest van een arts deze afwezigheid te wettigen."

Niet blijkt, noch wordt beweerd, dat sedertdien een medisch attest aan de verwerende partij is bezorgd ter wettiging van verzoeksters afwezigheid.

Na een herhaalde vraag daaromtrent door de directeur op 5 oktober 2020, deelt de raadsman van verzoekster mee dat die vraag hem "verwondert […] omdat [de directeur] toch moet weten dat er een procedure gestart werd voor de Raad van State".

In de nota met opmerkingen wordt erop gewezen dat verzoekster zich sinds 1 september 2020 nog geen enkele dag in de onderwijsinstelling te Aalst heeft aangeboden.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4.1. De verwerende partij vraagt om de "antwoordnota's" van verzoekster te weren uit het debat.

4.2. Het koninklijk besluit van 5 december 1991 'tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State' voorziet niet in de mogelijkheid om nog schriftelijk te reageren op de nota met opmerkingen of het auditoraatsverslag. Met de "antwoordnota's" wordt dan ook als procedurestuk geen rekening gehouden.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

5. In haar nota betwist de verwerende partij de ontvankelijkheid van de vordering. De bestreden beslissing tast de persoonlijke rechtstoestand van verzoekster niet aan. Verzoekster moet binnen haar eigen instelling van vaste benoeming haar opdracht presteren in een andere vestigingsplaats, zonder enige aantasting van haar vaste benoeming of financiële toestand. Het gaat volgens de verwerende partij om een maatregel van louter inwendige orde, die niet aanvechtbaar is bij de Raad van State.

Beoordeling

6. Opdat tegen een bestuurshandeling een beroep tot nietigverklaring mag worden ingesteld, moet het gaan om een beslissing die rechtsgevolgen

sorteert, dit wil zeggen een beslissing die de rechtstoestand van iemand wijzigt of verhindert dat een wijziging in die rechtstoestand tot stand komt.

Maatregelen van inwendige orde, die worden genomen in het belang van de dienst en die betrekking hebben op de eigen organisatie van een openbare dienst of beogen de goede werking van die dienst te helpen verzekeren, beïnvloeden de rechtstoestand van de betrokkene niet en zijn in principe geen aanvechtbare rechtshandelingen.

Zulks sluit evenwel niet uit dat een maatregel van inwendige orde toch griefhoudend wordt geacht en derhalve met een annulatieberoep bestreden kan worden, wanneer hij een ernstig nadelige weerslag heeft op de wijze waarop de betrokken ambtenaar zijn functie moet vervullen.

7.1. Verzoekster betwist ten gronde de premisse van de verwerende partij, dat de draagwijdte van de bestreden beslissing slechts een aanwijzing is binnen haar vaste benoeming en haar rechtstoestand bijgevolg niet wijzigt. In zoverre hangt de exceptie, zo lijkt, samen met de grond van de zaak.

7.2. Door de bestreden beslissing kijkt verzoekster alleszins aan tegen een dagelijkse verplaatsing van haar woonplaats Oostende naar Aalst. Partijen zijn het oneens over de duur van die verplaatsing: volgens verzoekster vier tot vijf uur, volgens de verwerende partij drie uur.

Zelfs indien slechts rekening wordt gehouden met een verplaatsingsduur van “slechts” drie uur per dag, betekent dit – alleszins samen genomen met het door de verwerende partij niet tegengesproken startuur van de lessen om 8.30u – dat de beslissing voor verzoekster op het eerste gezicht een voldoende ernstig ongemak oplevert, waardoor ze het karakter van louter inwendige orde te buiten gaat en verzoekster ze hoe dan ook mag bestrijden.

8. De exceptie wordt – in de huidige stand van de rechtspleging – niet bijgevallen.

VI. Voorwaarden voor het bevelen van een schorsing of van andere voorlopige maatregelen

9. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kunnen de schorsing van de tenuitvoerlegging of de gevorderde voorlopige maatregelen slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

VII. Spoedeisendheid

Uiteenzetting door verzoekster

10. Om te overtuigen van de spoedeisendheid van haar zaak, voert verzoekster in het inleidend verzoekschrift aan wat volgt:

> "[Verzoekster] bekwam bij het einde van het schooljaar 2019-2020, waarin zij een periode ziek was maar het werk wilde hervatten, van diverse leerlingen dankbetuigingen, zowel mondeling (wat niet kan bewezen worden) maar ook schriftelijk […]. Als leerkracht zet zij zich maximaal in op een eerlijke, correcte en motiverende wijze waarin zij van de studenten inzet en enthousiasme vraagt maar dat ook van haar kant stimuleert door een volledige inzet. Daarom wil zij ook les blijven geven, onafgezien dat zij niet bereid is ziekteverlof te nemen wanneer zij kan werken.
> Vermits [verzoekster] kan werken, genezen is en vastbenoemd is, zodat zij haar betrekking kan opnemen, moet zij kunnen werken wanneer zij uit ziekteverlof terugkomt. Dat is vast verbonden aan haar statuut van vastbenoemde leerk[r]acht. Als men haar het werken wil verhinderen zoals ter zake het geval is, is er spoedeisendheid opdat zij het werk zou kunnen hervatten. Onrechtmatig ziekteverlof nemen is daarbij geen alternatief en er is daardoor spoedeisendheid opdat zij haar werk zou kunnen hervatten.
> Als vastbenoemde leerkracht is de betrekking van lerares haar toegewezen in Oostende. Het is uitgesloten dat een directeur stelt dat 'tewerkstelling in Oostende geen optie is' omdat hij blijkbaar niet wil dat [verzoekster], om welke reden dan ook want men heeft daar het raden naar, uit ziekteverlof

terugkomt. Uit de reactie van [de] directeur […] blijkt dat hij van mening is dat [verzoekster] verder in ziekteverlof zou moeten blijven omdat hij blijkbaar haar vaste benoeming niet wil respecteren. Nu er het recht is van [verzoekster] om te werken, is er spoedeisendheid om haar dat mogelijk te maken tegen de onrechtmatige beslissing + handeling van [de directeur] in. Moreel heeft [verzoekster] de plicht, nu zij vastbenoemde leerkracht is, zich maximaal in te zetten en te werken. Als men haar dat verhindert, is er spoedeisendheid omdat zij haar werk als vastbenoemde leerkracht zou kunnen uitvoeren.
Juridisch maar ook sociaal en materieel moet [verzoekster] haar werk als vastbenoemde leerkracht kunnen uitvoeren zodat het ontoelaatbaar is dat dat wordt verhinderd. Dat is het geval door de opinie dat 'tewerkstelling in Oostende geen optie is', zonder dat dat zelfs maar enigszins wordt gemotiveerd, wat meebrengt dat de beslissing om haar niet te laten werken moet worden geschorst.
De verhalen zijn bekend van werknemers die het werken onmogelijk wordt gemaakt. In het arbeidsrecht werd altijd daartegen hard gereageerd. In het verleden werden personeelsleden in een bureau geplaatst zonder werk zodat zij daar gewoon moesten zitten. De werknemer heeft niet alleen een recht tot werken maar de werkgever, thans het Vesaliusinstituut, heeft de plicht een vastbenoemde leerkracht in de instelling les te laten geven zodat daarvoor de mogelijkheid moet worden voorzien. Als men het werken verhindert, is er spoedeisendheid want men moet dat onmiddellijk kunnen doen, temeer er geen enkele reden is om dat uit te sluiten. Wanneer men evenwel de tewerkstelling zodanig moeilijk wil maken door, tegen alle regels in, een leerkracht weg te sturen naar een verre plaats waar per dag uren tijd zal worden verloren met de verplaatsing, duidelijk een opdracht bij wijze van sanctie, is er spoedeisendheid om die pesterij onmiddellijk ongedaan te maken en uit te sluiten dat [verzoekster] naar Aalst wordt gestuurd om haar opdracht uit te voeren omdat zij niet wil in ziekteverlof gaan daar waar zij niet ziek is… .
Er is ook spoedeisendheid ingevolge de gezondheid van [verzoekster]. Zij herstelde van kanker waarbij zij zware chemo onderging. Daardoor zijn er risico's. Zij moet enorm oppassen voor het hanteren van lasten maar evenzeer mag zij psychosociaal niet belast worden gezien zij een risico heeft. Om medische redenen is het tegenaangewezen dat bijkomende stresserende factoren haar takenpakket extra belasten zoals het opnemen van een totaal nieuwe opdracht met een tewerkstelling op een van haar woonplaats ver gelegen campus waardoor zij, benevens haar dagtaak, meerdere uren per dag zal moeten verliezen met het heen en weer gaan naar Aalst met het openbaar vervoer (4 à 5 uur wat voor een herstelde kankerpatiënt een zware last is en de gezondheid aantast).
Als [de directeur] schreef dat wanneer zij niet verder in ziekteverlof bleef hij haar een opdracht in Aalst zou geven vanaf 1 september 2020, was dat een duidelijk inspelen op de gezondheidstoestand die hij, in een funest handelen, in het gedrang wou brengen. Dat blijkt uit zijn reactie van 25 augustus 2020 waarin hij stelde dat hij weigerde in te gaan op het door de arbeidsgeneesheer geformuleerde advies dat inhield dat [verzoekster]

geen bijkomende stresserende factoren mocht krijgen van een nieuwe betrekking op een totaal andere plaats, veraf gelegen van de woonplaats en van de campus waar zij vastbenoemd is.
Niet alleen moet er spoedeisend geschorst worden, evenzeer moeten de maatregelen worden bevolen die worden gevraagd omdat [de] directeur […] een slechte ingesteldheid heeft doordat hij stelt – op manifest onrechtmatige wijze – dat hij [verzoekster] niet zal tewerkstellen in Oostende omdat dat voor hem 'geen optie is'. Dat er spoedeisend moet worden ingegrepen blijkt uit het feit dat [de directeur] op 18 augustus 2020 toegaf dat er eind mei een informeel gesprek was, waarna hij, enkele dagen later, plotseling gaat beweren dat eind mei er door hem een beslissing was genomen daar waar dat helemaal niet het geval was gezien er toen enkel, zoals het correct werd gesteld, informeel wordt gesproken en ieder der partijen het eigen standpunt weergaf. [Verzoekster] stelde daar uitdrukkelijk dat zij wilde werken, genezen was en op haar rechten stond. Toen al liet [de directeur] niet toe dat [verzoekster] onmiddellijk in haar betrekking terugkwam zodat hij haar gewoon thuis liet, wat werd bevestigd door de vakbondsafgevaardigde die met hem sprak […].
De spoedeisendheid moet beoordeeld worden rekening houdend met de gebruikelijke termijn voor de behandeling van een vernietigingszaak. Als er niet wordt geschorst en er geen maatregelen worden bevolen, betekent die voor [verzoekster] dat zij haar vaste benoeming manifest miskend ziet en bovendien naar Aalst wordt gestuurd bij wijze van straf omdat zij geen ziekteverlof wil nemen. De aangehaalde voorbereidende werken voorzien dat het begrip spoedeisendheid moet worden beoordeeld rekening houdend met de gebruikelijke termijn waarnaar dient te worden gestreefd voor de behandeling van een vernietigingszaak. De schending van de rechten van [verzoekster] gebeurt wanneer zij naar Aalst moet gaan terwijl haar gezondheidstoestand ook wordt aangetast en zij een onrechtmatig handelen moet ondergaan die duidelijk is opgevat als een wraakactie. Een belangenafweging brengt mee dat een beslissing en een handelen zoals dat nu het geval is door de scholengroep ontoelaatbaar is en moet worden uitgesloten."

Beoordeling

11. Het komt er voor een verzoekende partij die beweert dat de zaak te spoedeisend is om de uitkomst van het annulatieberoep te kunnen afwachten, op aan om van die urgentie te overtuigen aan de hand van de concrete feiten die zij in haar vordering aanvoert. Dit houdt in dat het aan deze partij toevalt om op de omstandigheden van haar zaak betrokken, specifieke gegevens bij te brengen die *in concreto* aantonen waarom de nadelige gevolgen die een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing voor haar persoonlijk veroorzaakt, niet gedragen kunnen

worden gedurende de gewone doorlooptijd van de annulatieprocedure en waarom de afloop van deze procedure bijgevolg niet afgewacht kan worden.

Die gegevens moeten door de verzoekende partij worden onderbouwd op een wijze die de rechter toelaat om ze te verifiëren, zodat hij kan aftoetsen of ze de beweerde spoedeisendheid inderdaad verantwoorden. De spoedeisendheid van de zaak wordt niet vermoed, welke ook de aard van de bestreden beslissing is.

In beginsel mag alleen rekening worden gehouden met hetgeen in het verzoekschrift tot schorsing (of tot bevel van andere voorlopige maatregelen) of de daarbij gevoegde stukken wordt uiteengezet én gestaafd.

12. Om de spoedeisendheid aan te tonen, volstaat het niet te stellen dat de doorlooptijd van een annulatieprocedure te lang duurt of dat het resultaat van een annulatieprocedure niet kan worden afgewacht.

Het moeten afwachten van het normale procedureverloop in het kader van een beroep tot nietigverklaring maakt het onvermijdelijke lot uit van elke beroepindiener en het staat aan de verzoekende partij om aan te tonen dat zij het resultaat van de procedure tot nietigverklaring niet kan afwachten op straffe van zich in een toestand te bevinden met ernstige schadelijke gevolgen.

13. De bestreden beslissing, op zichzelf genomen, staat niet eraan in de weg dat verzoekster les kan blijven geven. De bestreden beslissing wijzigt verzoeksters plaats van tewerkstelling binnen de scholengroep. Aan haar opdracht wordt noch inhoudelijk, noch naar omvang, iets gewijzigd. In de mate dat verzoekster argumenteert dat de bestreden beslissing haar het werk verhindert, mist de uiteenzetting dan ook feitelijke grondslag.

14. Als verzoekster het toch voor zichzelf onmogelijk ziet om zich naar de beslissing te gedragen voor de duur die nodig is om de zaak ten gronde te

onderzoeken, is het omdat zij de tenuitvoerlegging ervan koppelt aan de weerslag op haar persoonlijke situatie, namelijk haar gezondheid.

Om dit argument te onderbouwen, verwijst verzoekster naar het "door de arbeidsgeneesheer geformuleerde advies". Zoals zij het zelf schrijft, is dit enkel een advies. De verwerende partij heeft het ook zo opgevat en zij heeft gemeend het advies niet te moeten volgen. Ook in de nota met opmerkingen kon verzoekster lezen dat volgens de verwerende partij uit dit advies geen verplichting voor de werkgever voortvloeit. Niettemin laat verzoekster na om een medisch attest neer te leggen dat wél onbetwistbaar aangeeft dat zij om medische redenen de verplaatsing naar Aalst niet kan maken. Voor zover zij refereert aan artikel I.4-68 van de Codex over het welzijn op het werk (2017), overtuigt zij vooralsnog niet dat die bepaling op de zaak van toepassing is, aangezien die bepaling op het eerste gezicht betrekking heeft op een tussentijdse tewerkstelling tijdens overleg- en beroepsprocedures in het kader van de voormelde Codex en uit het dossier niet blijkt, noch verzoekster zelfs maar beweert, dat het in deze zaak neergelegde advies in zo een procedure te situeren valt. Hoe dan ook lijkt in die bepaling evenmin een absolute verplichting besloten te zijn voor de werkgever om het advies te volgen.

Daar komt nog bij, dat verzoekster aan de "verre verplaatsing", het tijdverlies dat zij daarmee verbonden acht en de niet nader genoemde gevolgen voor haar gezondheid, zelf voorlopig een einde heeft gemaakt. Zij onttrekt zich aan de haar toegekende opdracht en blijft zonder meer afwezig. Klaarblijkelijk heeft verzoekster een tussenkomst van de Raad van State dus niet nodig om de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing voorlopig te doen ophouden.

In die concrete omstandigheden, kan ook het argument van verzoeksters gezondheid niet overtuigen.

15. In zoverre verzoekster ter adstructie van het spoedeisend karakter van de vordering refereert aan de onwettigheid van de bestreden beslissing,

wijst de Raad van State erop dat de ernst van een middel op zich de spoedeisendheid van de vordering niet aantoont. De gegrondheid – minstens de ernst – van de middelen en de spoedeisendheid zijn afzonderlijke voorwaarden. Dat haar "vaste benoeming manifest miskend [wordt]", dat de bestreden beslissing een "straf" en een "wraakactie" betreft en een "onrechtmatig handelen" uitmaakt, raakt de grond van de zaak, wat met de voorwaarde van de spoedeisendheid niets te zien heeft.

16. De Raad van State leest in de uiteenzetting van verzoekster ten slotte geen afzonderlijke en overtuigende argumenten die de spoedeisendheid van de andere gevraagde voorlopige maatregelen kunnen verantwoorden.

17. Verzoekster toont de spoedeisendheid niet aan. Die vaststelling volstaat om de vorderingen af te wijzen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vorderingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zes januari tweeduizend eenentwintig, 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**