

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.624 van 13 januari 2022
in de zaak A. 235.396/IX-9991**

In zake:

1. XXXX
2. XXXX
3. XXXX
4. XXXX
5. XXXX
6. XXXX
7. XXXX

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan De Groote
kantoor houdend te 9300 Aalst
Leopoldlaan 48
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Binnenlandse Zaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Nicolas Bonbled, Sebastiaan De Meue en Maartje
Jongbloet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Bischoffsheimlaan 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 3 januari 2022, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 23 december 2021 ‘houdende wijziging van het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 houdende de nodige maatregelen van bestuurlijke politie teneinde de gevolgen voor de volksgezondheid van de afgekondigde epidemische noodsituatie betreffende de coronavirus Covid-19 pandemie te voorkomen of te beperken’.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 januari 2022, om 14.00 uur.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Jan De Groote en Christophe Vangeel, die verschijnen voor de verzoekende partijen en advocaten Sebastiaan De Meue en Maartje Jongbloet, die verschijnen 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. Op 10 december 2021 vorderen drie verzoekende partijen bij de Raad van State de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

- “a) De richtlijn van de viceminister-president van de Vlaamse Regering en Vlaams minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand waarbij de scholenkoepels worden verplicht bij het verstrekken van onderwijs in hun inrichtingen kinderen jonger dan 10 jaar te verplichten tot het dragen van een mondmasker of te voldoen aan de wettelijk voorziene remedies inzake de mondmaskerplicht voor het verkrijgen van de toegang tot de onderwijsinstellingen.
- b) Het K.B. van 4 december 2021 houdende wijziging van het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 houdende de nodige maatregelen van bestuurlijke politie teneinde de gevolgen voor de volksgezondheid van de afgekondigde epidemische noodsituatie betreffende de coronavirus Covid-19 pandemie te voorkomen of te beperken.”

Bij arrest nr. 252.500 van 21 december 2021 heeft de Raad van State de vordering verworpen, wezenlijk omdat de bestreden “mondmaskerplicht in de scholen” voor kinderen van zes tot negen jaar “op het eerste gezicht niet vervat [zit] in het koninklijk besluit van 4 december 2021 of een van de Vlaamse Gemeenschap uitgaande reglementaire bepaling”.

3.2. Het thans bestreden koninklijk besluit (KB) van 23 december 2021 wijzigt het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 ‘houdende de nodige maatregelen van bestuurlijke politie teneinde de gevolgen voor de volksgezondheid van de afgekondigde epidemische noodsituatie betreffende de coronavirus Covid-19 pandemie te voorkomen of te beperken’.

Van belang is artikel 9, 3°, van het KB van 23 december 2021, dat luidt:

“Art. 9. In artikel 22, § 1, van hetzelfde besluit, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

[...]

3° er worden een derde en vierde lid toegevoegd luidende:

‘Eenieder, vanaf de leeftijd van 6 jaar, is verplicht om de mond en de neus te bedekken met een mondmasker op de volgende plaatsen, onverminderd de toepassing van de paragrafen 2 en 3:

1° de binnenruimten van scholen en onderwijsinstellingen;

2° de binnenruimten van de buitenschoolse opvang voor kinderen uit het lager onderwijs.

De verplichting bedoeld in het derde lid is:

- 1° niet van toepassing op de kinderen van 6 jaar of ouder die nog niet in het lager onderwijs gestart zijn;
- 2° van toepassing op de kinderen die jonger zijn dan 6 jaar en al in het lager onderwijs gestart zijn;
- 3° niet van toepassing onder de specifieke voorwaarden zoals bepaald overeenkomstig artikel 23.”

Het ongewijzigd gebleven artikel 22, § 3, van het KB van 28 oktober 2021 luidt voorts:

“Wanneer het dragen van een mondmasker niet mogelijk is omwille van medische redenen, mag een gelaatsscherm worden gebruikt.
De personen die in de onmogelijkheid zijn een mondmasker of een gelaatsscherm te dragen omwille van een beperking, gestaafd door middel van een medisch attest, moeten niet voldoen aan de bepalingen van dit besluit die deze verplichting voorzien.”

IV. Nadere omschrijving van het voorwerp van de vordering

4. Verzoekers zijn hetzij leerling in het lager onderwijs, hetzij ouder van zo een leerling.

Zij vorderen de schorsing van het koninklijk besluit van 23 december 2021 dat op meerdere punten het KB van 28 oktober 2021 wijzigt.

Uit hun uiteenzetting in het verzoekschrift van de feiten en van hun belang en uit de aangevoerde middelen mag echter worden begrepen dat hun vordering enkel ziet op – en het voorwerp ervan dus beperkt is tot – de invoering van een verplichting voor kinderen in het lager onderwijs om op school een neus- en mondmasker te dragen of, zoals verzoekers het noemen, “de schoolse mondmaskerplicht”. De rechtsstrijd is daartoe beperkt.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door de verwerende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexcepties uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die excepties zouden alleen nodig zijn indien

de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

6. 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

Uiteenzetting in het verzoekschrift

7. Wat betreft het voorhanden zijn van de uiterst dringende noodzakelijkheid voeren verzoekers het volgende aan:

“De uiterst dringende noodzakelijkheid is te dezen evident. De mondmaskerplicht zorgt voor ogenblikkelijke nadelen en ernstige problemen in de ontwikkeling van verzoekers. Ook de ouders, die geconfronteerd worden met deze problematiek, ondervinden onmiddellijk hinder en moeten het nodige doen om de schade te beperken, hetgeen zij moeilijk of niet kunnen bewerkstelligen.

De maatregel zelf wordt (opnieuw) toegepast vanaf 10 januari 2021, wanneer het schooljaar terug aanvangt.

Verzoekers hebben derhalve geen andere keuze dan bij uiterst dringende noodzakelijkheid de tussenkomst van Uw Raad te vragen. Zowel de schorsingsprocedure als de vernietigingsprocedure zouden onherroepelijk te laat komen, terwijl de nadelige gevolgen een feit zijn.

De schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verhelpt kennelijk dit veroorzaakte nadeel omdat de nadelen (dewelke door verweerster zelf in rapporten worden uiteengezet) daarmee niet veroorzaakt kunnen worden.

Bovendien zal een heroverweging van enige mondmaskerplicht, waarbij wél de nodige experts worden geraadpleegd in ieder geval in het voordeel van het kind, en dus verzoekers, zijn.”

Beoordeling

8. De procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid houdt een ernstige verstoring in van het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad van State, herleidt de mogelijkheden tot onderzoek van de zaak tot een strikt minimum en beperkt in aanzienlijke mate de uitoefening van het recht van verdediging van de verwerende partij. 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 onbetwistbare 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”.

9. Het komt er voor een verzoekende partij die beweert dat de zaak te hoogdringend is om de uitkomst van het annulatieberoep, of zelfs maar het resultaat van een gewone vordering tot schorsing 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 in haar verzoekschrift 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 of zelfs een gewone schorsingsprocedure en waarom de afloop ervan 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 het beweerde uiterst hoogdringende karakter van de vordering inderdaad verantwoorden. De spoedeisendheid, laat staan de uiterst dringende noodzakelijkheid van de zaak wordt niet vermoed, welke ook de aard van de bestreden beslissing is.

10. Zoals de Raad van State al in tal van zaken heeft gewezen, kan de uiterst dringende noodzakelijkheid niet voortkomen uit de enkele omstandigheid dat ingevolge de doorlooptijd van de zaak een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure of een uitspraak ten gronde zou tussenkomen in een min of meer verre toekomst, waardoor de gewone schorsings- of annulatieprocedure de verzoekende partij niet toelaat een arrest te verkrijgen voordat het bestreden besluit zijn volledige uitwerking heeft gehad. Opdat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid voldaan zou zijn, moet deze vaststelling ten minste gepaard gaan met andere feitelijke gegevens die eigen zijn aan de voorliggende zaak en die aantonen dat de uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is.

De duurtijd van een maatregel kan op zich niet het gebruik van deze uitzonderingsprocedure verantwoorden.

11. Om de Raad van State te overtuigen van de uiterst dringende noodzakelijkheid van hun vordering, bepalen verzoekers zich ertoe te stellen dat de uiterst dringende noodzakelijkheid “evident” is en dat de mondmaskerplicht “voor ogenblikkelijke nadelen en ernstige problemen in de ontwikkeling van verzoekers [zorgt]”. Zij “ondervinden onmiddellijk hinder en moeten het nodige doen om de schade te beperken, hetgeen zij moeilijk of niet kunnen bewerkstelligen”. Zij voeren aan dat de maatregel “(opnieuw) [wordt] toegepast vanaf 10 januari 2021” en betogen dat zij “derhalve geen andere keuze [hebben] dan bij uiterst dringende noodzakelijkheid de tussenkomst van [de] Raad te vragen”. Zij zijn de mening toegedaan dat de gewone schorsingsprocedure en de annulatieprocedure “onherroepelijk te laat komen, terwijl de nadelige gevolgen een feit zijn”. Zij

besluiten dat “[d]e schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing [...] kennelijk dit veroorzaakte nadeel [verhelpt] omdat de nadelen [...] daarmee niet veroorzaakt kunnen worden” en omdat “een heroverweging van enige mondmaskerplicht, waarbij wél de nodige experts worden geraadpleegd in ieder geval in het voordeel van het kind, en dus verzoekers, [is]”.

12. Aldus verliezen verzoekers zich in enkele algemeenheden – zelfs gemeenplaatsen – en schieten zij schromelijk tekort in de stelplicht die op hen rust. Zij lijken er gans verkeerd van uit te gaan dat zij de uiterst dringende noodzaak hebben aangetoond zodra zij enig nadeel van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit ondergaan. Dat, echter, is een voorwaarde voor de ontvankelijkheid van hun beroep, maar volstaat bij verre na niet om alle ándere verzoekende partijen – die óók nadelige gevolgen ondervinden van de door hen bestreden beslissing en die hun zaak bij de Raad van State terecht graag spoedig afgehandeld zien worden – voorbij te steken en vooraan in de rij te komen staan.

13. Welke “ogenblikkelijke nadelen” en welke “ernstige problemen in de ontwikkeling” van – zo mag worden aangenomen – de minderjarige verzoekers voortvloeien uit de door hen bestreden maatregel, verduidelijken verzoekers in de aangehaalde uiteenzetting alvast niet.

Het ligt voorts niet op de weg van de Raad van State om in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid na te gaan of verzoekers in hun verzoekschrift van 29 bladzijden nog op andere plaatsen feiten beschrijven die zij als nadelig beschouwen maar waaraan zij in hun betoog over de thans besproken schorsingsvoorwaarde niet eens refereren, laat staan om in de plaats van verzoekers in te schatten welke van die nadelige gevolgen zij zelfs niet tijdelijk kunnen tolereren, zodat een onmiddellijk ingrijpen van de rechter zich opdringt.

Alleszins leest de Raad van State, wat de uiteenzetting van verzoekers inzake hun “vereiste belang” betreft, in de rubriek ‘het gemeenschappelijke belang van alle verzoekers’ enkel algemene beschouwingen

en zelfs loutere hypothesen, zonder toespitsing op de concrete situatie van elke individuele verzoeker, zonder overtuigingsstukken en zonder uit te leggen welke onherstelbare schade uit de bestreden maatregel volgt die een spoedeisend optreden mag verantwoorden.

In de rubriek ‘Het bijzondere belang van enkele verzoekers’ worden tweede tot zevende verzoeker concreter over hun persoonlijke situatie, in die zin dat zij telkens in een twee- tot drietal zinnen zichzelf beschrijven in hun schoolse context:

“[Derde verzoekster] (7) ontving, omwille van medische redenen, een attest dat zij geen mondk masker kan dragen. Sedertdien wordt zij sociaal geïsoleerd. Ze moet veel verder van haar klasgenoten zitten en ze wordt uitgesloten. Ze gaat niet graag naar school meer.

[Vierde verzoeker] (6) heeft een spraakstoornis. In 2020 werd hij gediagnosticeerd met dysfasie en CDC-syndroom. Hij volgt een intensieve, logopedische behandeling en heeft problemen om te communiceren met klasgenoten. Hij geraakt benauwd in de klas. [Hij] moet daardoor kiezen tussen ofwel ernstige leerachterstanden oplopen, ofwel sociaal uitgesloten te worden (met de nodige pesterijen) omdat hij geen mondk masker zou dragen met een medische reden.

[Tweede verzoeker] (6) heeft astmatische problemen en neemt reeds geruime tijd Ventolin. Wanneer hij drie jaar was, werd hij opgenomen met een pneumonie. [Hij] werd in november 2021 positief getest voor Covid-19 met een zéér mild ziekteverloop. Hij werd geïmmuniseerd.

[Vijfde verzoeker] (8) heeft, van zijn kant, een licht auditief probleem dat evenwel opgevangen wordt door het zien van gezichten wanneer gesproken wordt. Voor [hem] is op korte termijn de achterstand reeds merkbaar.

[Zesde verzoekster] (8) wordt drietalig opgevoed. Nederlands leert ze op school, thuis spreekt ze Engels en Frans geldt voor extra-curriculaire activiteiten. Sedert de mondk maskerplicht gingen haar punten meteen omlaag. Ze is weinig gemotiveerd om naar school te gaan. Ze is, gelet op de communicatieve problemen, onmiddellijk naar een logopediste moeten gaan. Het probleem kan er evenwel niet volledig mee ondervangen worden, gelet op het ingrijpende karakter van de maatregel.

[Zevende verzoeker] (8) wordt reeds gevolgd door een logopedist voor een slaapapneu-problematiek ten gevolge van een probleem aan de tong. Het is vereist dat hij op zeer correcte wijze het gebruik van mond en tong leert, waarbij visuele prikkels van groot belang zijn op zijn jonge leeftijd.”

Het zijn leerlingen die kampen met een of andere functiebeperking, met een taalachterstand of met een medisch probleem. Zij

brengen samen met hun verzoekschrift geen overtuigingsstukken bij waaruit een en ander blijkt. Bovendien heeft derde verzoekster volgens de eigen verklaring de toelating om geen mondmasker op school te dragen. Anderen beroepen zich op een leertoestand die dergelijk attest zou kunnen verantwoorden – tweede verzoeker, vierde verzoeker, vijfde verzoeker en zevende verzoeker – maar zij leggen niet uit waarom zij niet over dat attest zouden kunnen beschikken. Als zij geen attest wensen, is dit een beslissing van hun ouders en geen gevolg van de maatregel die zij thans bestrijden. Of sommigen onder hen sociaal uitgesloten worden als zij geen masker dragen is vooralsnog een hypothese en vormt evenmin een nadeel dat rechtstreeks voortvloeit uit het bestreden besluit – verwacht mag worden dat de betrokken school dit kan ondervangen.

Hoewel het dragen van een mondmasker bij jonge kinderen – en zeker bij leerlingen met een functiebeperking – met zekere ongemakken gepaard kan gaan, staat het aan verzoekers ervan te overtuigen dat die ongemakken – óók die welke zij vermelden in de aangehaalde rubriek over hun “bijzondere belang” – een zodanige impact, ernst en onomkeerbaarheid vertonen dat ze verantwoorden dat er een voorlopig einde aan moet worden gesteld indien ook aan de tweede schorsingsvoorwaarde is voldaan.

Dat laten verzoekers volkomen na. Zij stellen wel, maar leggen volstrekt niet uit waarom de gewone schorsingsprocedure of de annulatieprocedure te dezen “onherroepelijk te laat” zou komen.

14. De middels een pleitnota ter terechtzitting nieuw aangehaalde argumenten met betrekking tot de uiterst dringende noodzakelijkheid kunnen niet in aanmerking worden genomen. Verzoekers beweren niet – noch blijkt spontaan – dat zij deze argumenten niet in hun verzoekschrift hadden kunnen doen gelden. Zoals de verwerende partij in haar nota terecht opmerkt, lijken verzoekers de pleitnota te willen hanteren “om de kennelijk gebrekkige uiteenzetting omtrent de uiterst dringende noodzakelijkheid in het verzoekschrift te remediëren middels een aanvullend processtuk”, waarin het procedurereglement niet voorziet.

15. Louter ten overvloede wordt bedacht dat de bestreden maatregel krachtens artikel 26 van het KB van 28 oktober 2021 van toepassing is tot 28 januari 2022.

Dit betekent dat tweede tot zevende verzoeker krachtens de thans door hen bestreden maatregel – en behoudens een medisch gestaafde vrijstelling – aan een mondmaskerplicht op school worden onderworpen vanaf de heropening van de scholen op 10 januari 2022 tot 28 januari 2022. Dit is, alles bij mekaar, drie weken – of nog: twaalf volle en drie halve lesdagen.

Bovendien kan niet worden vooruitgelopen op een eventuele verlenging van de bestreden maatregel, aangezien de toekomstige beslissingen van de verwerende partij afhankelijk zijn van de sanitaire situatie en de (medische, economische, sociale, psychologische, financiële, enzovoort) gevolgen daarvan.

Daargelaten dat zij de “nadelen” die zij aanvoeren concretiseren noch bewijzen, overtuigen verzoekers hoe dan ook niet ervan dat zij zelfs voor een dergelijke korte periode de verplichting om in de schoolgebouwen een mondmasker te dragen of alternatief gebruik te maken van de medische vrijstelling niet kunnen ondergaan omdat zulks onomkeerbare schade met zich mee zou brengen.

16. Een en ander doet besluiten dat verzoekers met wat zij hebben uiteengezet over de uiterst dringende noodzakelijkheid niet overtuigen van de hoge urgentie van hun vordering.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partijen niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien januari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren