RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 253.052 van 22 februari 2022
in de zaak A. 229.500/IX-9646

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christophe Vangeel
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Lange Lozanastraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD GISTEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Rasschaert
kantoor houdend te 9620 Zottegem
Gentse Steenweg 323
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 6 november 2019, strekt tot de nietigverklaring van:

> "de beslissingen van het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Gistel dd. 10.09.2019 waarbij:
> - Mevr. Alexandra [Brodeoux] werd aangesteld als tijdelijk onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van 1/5e.
> - [DV] werd aangesteld als tijdelijk onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van 1/24e.
> - Mevr. Alexandra [Brodeoux] werd aangesteld als tijdelijk onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van 4/24e.
> - De heer Arthur Devos werd aangesteld als tijdelijk onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van 24/24e.
> - Impliciet geweigerd werd om [XXXX] tijdelijk aan te stellen als onderwijzer."

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 247.013 van 10 februari 2020 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 februari 2022.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Christophe Vangeel, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Robin Beck, die *loco* advocaat Wim Rasschaert verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een met dit arrest gedeeltelijk 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. Verzoeker vraagt op 6 juni 2019 bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel voorrang voor een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur (TADD) voor het ambt van onderwijzer “bij het schoolbestuur van Gistel en met uitbreiding de ganse scholengroep” (de scholengemeenschap Strand & Polder). In het document ‘kandidatuurstelling tijdelijke aanstelling van doorlopende duur’ preciseert hij voor welke instellingen hij zijn TADD wil laten gelden, waaronder de gemeentelijke basisschool De Horizon te Snaaskerke (Gistel).

Met beslissingen van 10 september 2019 stelt het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel andere kandidaten aan in de gemeentelijke basisschool De Horizon te Snaaskerke, namelijk Alexandra Brodeoux (4/24 tijdelijke aanstelling van 1 september 2019 tot 30 juni 2020 en 1/5 vervangingsaanstelling van 1 september 2019 tot 1 mei 2020), Arthur Devos (24/24 vervangingsaanstelling “voor de duur van de afwezigheid tijdens het zwangerschapsverlof” van de titularis) en DV (1/24 tijdelijke aanstelling van 1 september 2019 tot 30 juni 2020). Hierin ziet verzoeker ook de impliciete weigering om hem de gevraagde TADD te geven.

Dat zijn de bestreden beslissingen.

Als reactie op brieven van verzoeker en een vakorganisatie over verzoekers voorrangsrechten, deelt de directeur-coördinator van de scholengemeenschap mee dat “[d]e besturen van Diksmuide, Middelkerke, Gistel, Nieuwpoort en De Panne […] van oordeel [zijn] dat [verzoeker] in toepassing van artikel 62, 1° DRP vrijwillig ontslag heeft genomen en hier sprake

is van een definitieve ambtsneerlegging", zodat "eerder opgebouwde rechten op een tewerkstelling komen te vervallen", terwijl "[d]e besturen van Alveringem en Koksijde […] van oordeel [zijn verzoeker] bij iedere nieuwe vacature in één van hun scholen die aan [verzoeker] aan te bieden".

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Excepties

4.1. De verwerende partij betoogt dat verzoeker geen persoonlijk belang heeft bij de vernietiging van de aanstellingen aangezien hij zijn TADD-rechten niet meer kan laten gelden ten gevolge van zijn definitieve ambtsneerlegging.

4.2. Bovendien heeft verzoeker volgens de verwerende partij geen wettig of geoorloofd belang. Hij tracht al jaren de volledige werking van de scholengemeenschap te destabiliseren en hij heeft de betrokken scholen in een organisatorische crisis gestort. Verzoekers enige doel is de goede werking van de scholengemeenschap in het gedrang te brengen, tot op het bedrieglijke af.

Beoordeling

a. eerste exceptie

5. De eerste exceptie hangt samen met het enige middel en gaat op in de grond van de zaak.

b. tweede exceptie

6. Verzoeker voert in het enige middel aan dat de verwerende partij zijn voorrangsrecht bij een aanstelling in haar onderwijsinstellingen heeft miskend. Verzoeker streeft aldus een voordeel na dat hij, gelet op de toepasselijke

rechtsregels zoals hij die regels leest, wettig kan verkrijgen. Ook de tweede exceptie gaat bijgevolg in zoverre op in de grond van de zaak.

7. Het is in principe geoorloofd, aangesteld te willen worden bij de verwerende partij.

De verwerende partij beweert evenwel dat verzoeker “tot op het bedrieglijke af” de werking van de scholengemeenschap destabiliseert. De bewijslast van dit bedrog ligt bij de partij die het aanvoert. Verzoeker heeft in het verleden al geweigerd aangeboden betrekkingen op te nemen en hij heeft ook al een aantal geschillen aan de Raad van State voorgelegd. De verstandhouding tussen verzoeker en de verwerende partij kan allerminst optimaal genoemd worden. Niettemin toont de verwerende partij niet aan dat huidig beroep is ingesteld met bedrieglijk opzet en louter met het oogmerk de verwerende partij te schaden en dat het nooit de intentie van verzoeker is – of is geweest – om de betrekking waarvoor hij in huidig geschil solliciteert op te nemen. Uit de geschriften van verzoeker – die weliswaar niet bepaald respectvol zijn als ze tot de verwerende partij zijn gericht – blijkt dat het hem erom te doen is één voltijdse aanstelling te krijgen in één vestigingsplaats van één onderwijsinstelling en zijn het de aangeboden versnipperde of onvolledige opdrachten waartegen verzoeker zich steeds verzet.

De tweede exceptie kan in zoverre niet worden aangenomen.

8. In ’s Raads arrest nr. 251.633 van 28 september 2021 is een schets te lezen van feiten die aan de thans bestreden beslissingen zijn voorafgegaan. Die voorgeschiedenis liet de Raad toe in voormeld arrest te besluiten dat enkel een voltijdse betrekking in één school aan de wensen van verzoeker kan tegemoetkomen. Elke andere aanstelling weigert hij op te nemen en dit bovendien op een wijze die, zoals de verwerende partij terecht opmerkt, strijdig is met elke goede organisatie van het onderwijs waarvan mag worden verwacht dat ze een leerkracht ter harte gaat.

Hieruit volgt dat verzoeker geen belang aantoont bij de kritiek dat de verwerende partij hem ten onrechte verzuimt een TADD aan te bieden, indien die TADD slechts onvolledige opdrachten of over meer dan één vestigingsplaats “versnipperde” opdrachten betreft en bijgevolg niet aan zijn ondertussen bekende wensen voldoet – en dit zolang verzoeker niet uitdrukkelijk aan het schoolbestuur laat weten zijn wensen bij te stellen.

In zoverre is de tweede exceptie, desnoods ambtshalve geherformuleerd, gegrond.

9. Verzoeker heeft met een op 6 juni 2019 aangetekende zending zijn kandidatuurstelling bezorgd aan het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel. Hierop heeft hij onder meer de gemeentelijke basisschool te Snaaskerke aangekruist. Noch uit dat document, noch uit een ander stuk van het dossier kan evenwel worden besloten dat verzoeker voor het schooljaar 2019-2020 plots wel belangstelling heeft voor een partiële opdracht of een “versnipperde” opdracht.

Het belang van verzoeker is dan ook beperkt tot de mate waarin hem op basis van de beschikbare uren een voltijdse aanstelling te Snaaskerke aangeboden kan – volgens verzoeker: moest – worden.

De weerslag van die vaststelling op het voorwerp van het beroep en de omvang van een eventuele nietigverklaring, komt hierna aan bod.

V. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

10. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 23*bis* van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs (“rechtspositiedecreet”).

Hij doet gelden dat hij aan de voorwaarden van artikel 23*bis* van het rechtspositiedecreet voldoet daar hij reeds tijdelijk van doorlopende duur was aangesteld voor het schooljaar 2016-2017. Niettegenstaande dit recht van tijdelijke aanstelling van doorlopende duur werd hij niet aangesteld maar opteerde het schoolbestuur ervoor om twee tijdelijken aan te stellen die geen recht hebben op dergelijke aanstelling aangezien zij geen TADD waren, namelijk Alexandra Broudeoux en Arthur Devos.

Voor de volledigheid merkt verzoeker nog op dat het feit of hij zelf al dan niet ontslag heeft genomen irrelevant is, aangezien een personeelslid zijn recht op TADD niet verliest bij een zelf gegeven ontslag. Enkel indien een personeelslid meer dan vijf opeenvolgende schooljaren geen diensten meer zou presteren, verliest het zijn recht op TADD, een positie waarin hij zich niet bevindt. Voor het schooljaar 2016-2017 was hij nog aangesteld in Oostduinkerke en in Koksijde en ook in het schooljaar 2017-2018 was verzoeker nog aangesteld binnen de scholengroep, in De Panne/Adinkerke.

Voor wat de aanstelling van DV betreft, wordt geen motivering gegeven waarom hij deze aanstelling krijgt ondanks de minstens evenwaardige kandidatuur van verzoeker zodat deze aanstelling is aangetast door een motiveringsgebrek.

11. De verwerende partij wijst erop dat zij er rechtmatig mocht van uitgaan dat verzoeker vrijwillig ontslag heeft genomen.

Voorts houdt de loutere verwijzing van verzoeker naar artikel 23*bis* van het rechtspositiedecreet geen rekening met artikel 62 van het rechts-positiedecreet, waarin de gevallen van definitieve ambtsneerlegging worden omschreven. Het vrijwillig ontslag wordt hierin expliciet opgenomen.

Definitieve ambtsneerlegging brengt volgens de verwerende partij het verval van TADD-rechten met zich mee.

12. In haar laatste memorie blijft de verwerende partij bij het standpunt dat verzoeker ingevolge zijn vrijwillig ontslag definitief het ambt heeft neergelegd en dat het TADD-statuut dan niet meer van toepassing is. De loutere vaststelling dat het vrijwillig ontslag niet wordt vermeld in artikel 23*bis* van het rechtspositiedecreet doet niets af aan het feit dat vrijwillig ontslag expliciet wordt opgenomen in artikel 62, dat de definitieve ambtsneerlegging concretiseert.

Het TADD-statuut houdt zelfs een recht van weigering van bepaalde betrekkingen in, zodat personeelsleden niet ieder aanbod zonder meer hoeven te aanvaarden. Van zodra echter een betrekking wordt aanvaard, is het de bedoeling om deze op zorgvuldige en juridisch correcte wijze uit te voeren. Het kan geenszins de bedoeling zijn om de onvoorspelbare beslissingen van personeelsleden te belonen met een onbeperkt recht van ontslag, gekoppeld aan een recht om ook telkens zonder enige voorwaarde te kunnen terugkeren door gebruik te maken van het door het decreet verleende voorrangsrecht. Dit zou de continuïteit van het onderwijs volledig kunnen uithollen en organisatorische problemen opleveren.

Wettelijk kader

13. Artikel 23*bis* van het rechtspositiedecreet, zoals toepasselijk ten tijde van de bestreden beslissing, bepaalt over de tijdelijke aanstelling van doorlopende duur wat volgt:

> "§ 1. Dit artikel is van toepassing op de personeelsleden en de instellingen van het basisonderwijs en het secundair onderwijs die tot een scholengemeenschap behoren.
> § 2. De inrichtende macht stelt een tijdelijk personeelslid aan voor een doorlopende duur in een vacante betrekking of in een niet-vacante betrekking.
> Een personeelslid kan slechts voor doorlopende duur worden aangesteld, als dit personeelslid voldoet aan de bepalingen van dit artikel.

§ 3. Een personeelslid heeft recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur voor een ambt, vermeld in paragraaf 5, als hij in een of meer instellingen van dezelfde scholengemeenschap voldoet aan de volgende voorwaarden:
1° gespreid over ten minste twee schooljaren een dienstanciënniteit verworven hebben van ten minste 580 dagen, waarvan 400 effectief gepresteerd zijn, waarbij de volgende dagen ook worden beschouwd als effectief gepresteerde dagen: zaterdagen, zondagen, wettelijke verlofdagen en schoolvakanties, voor zover die binnen de aanstellingsperiode vallen. Het zwangerschapsverlof en de periode van verwijdering uit een risico in het kader van bedreiging door een beroepsziekte en/of moederschapsbescherming worden tot een maximum van 140 dagen meegerekend als effectief gepresteerde dagen voor zover die dagen binnen de aanstellingsperiode vallen;
2° voor het betrokken ambt geen beoordeling met werkpunten als vermeld in het tweede lid, gekregen hebben van de eerste evaluator. Als het personeelslid uiterlijk op 30 juni van het schooljaar waarin hij de voorwaarden, vermeld in punt 1°, bereikt geen beoordeling heeft gekregen, wordt die voorwaarde geacht vervuld te zijn.
Onverminderd de toepassing van hoofdstuk VIter kan de eerste evaluator ook oordelen dat het personeelslid nog niet voldoet om het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur te verwerven en het personeelslid een beoordeling met werkpunten geven. De eerste evaluator maakt daartoe een verslag op waarin die beslissing en de werkpunten opgenomen worden, samen met het traject dat tijdens de aanvangsbegeleiding is afgelegd. In dat geval moet het personeelslid bijkomend 200 dagen effectieve dagen presteren waarna hij het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur verwerft, op voorwaarde dat het personeelslid in toepassing van hoofdstuk VIter uiterlijk op het einde van die termijn geen definitieve evaluatie met eindconclusie `onvoldoende' heeft gekregen. Het zwangerschapsverlof en de periode van verwijdering uit een risico in het kader van bedreiging door een beroepsziekte en/of moederschapsbescherming worden tijdens die bijkomende periode tot een maximum van 70 dagen meegerekend als effectief gepresteerde dagen voor zover die dagen binnen de aanstellingsperiode vallen. Bij een nieuwe aanstelling van het personeelslid in het betrokken ambt wordt conform de werkpunten in de beoordeling een aangepast traject van aanvangsbegeleiding opgesteld dat het personeelslid tijdens die bijkomende periode moet volgen.
Het personeelslid dat niet akkoord gaat met de beoordeling met werkpunten, vermeld in het tweede lid, kan verhaal halen bij de inrichtende macht. De inrichtende macht gaat vervolgens na of de beoordeling met werkpunten redelijk is en dit het uitstel van het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur rechtvaardigt. De inrichtende macht bevestigt of vernietigt de beoordeling met werkpunten. Zowel het personeelslid als de eerste evaluator kunnen aan de inrichtende macht vragen om gehoord te worden. De inrichtende macht hoort in dat geval beide partijen voordat ze een beslissing neemt.

De beoordeling van de leerkracht levensbeschouwelijk onderricht moet voor de vakinhoudelijke en vaktechnische aspecten ook het akkoord wegdragen van de bevoegde instantie van de betrokken eredienst of de niet-confessionele zedenleer. Dat akkoord blijkt uit de ondertekening van dit deel van de beoordeling in kwestie door een afgevaardigde van de bevoegde instantie.
In het bevoegde lokaal comité van de scholengemeenschap worden algemene afspraken onderhandeld over de beoordeling.
Als het personeelslid het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur heeft verworven in een of meer instellingen van een scholengemeenschap, dan geldt dat recht voor betrekkingen in alle instellingen van die scholengemeenschap.
Om een beroep te doen op dat recht moet het personeelslid zich, op straffe van verlies ervan voor het volgende schooljaar, voor 15 juni kandidaat stellen met een ter post aangetekende brief bij een inrichtende macht van een van de instellingen van de scholengemeenschap. Die kandidaatstelling geldt voor alle betrekkingen waarvoor het recht is verworven en voor alle instellingen van de scholengemeenschap in kwestie.
Als het personeelslid diensten heeft gepresteerd bij een andere inrichtende macht dan die waarbij hij zijn kandidatuur stelt, voegt hij bij zijn kandidaatstelling een lijst met de gepresteerde diensten om zijn aanspraak op het recht op een aanstelling van doorlopende duur te staven.
Als het personeelslid in een of meer instellingen van de scholengemeenschap een eerste maal effectief wordt aangesteld voor doorlopende duur in het ambt waarvoor hij het recht heeft verworven, dan geldt dat vanaf dat ogenblik als een over de schooljaren doorlopende kandidatuur voor dat ambt.
Het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur geldt niet voor de personeelsleden, vermeld in hoofdstuk IVbis, voor wat betreft het volume van hun vastbenoemde opdracht, waarvoor ze een verlof hebben verkregen om tijdelijk een andere opdracht uit te oefenen.
§ 4. De anciënniteit bedoeld in paragraaf 3 of artikel 77ter wordt vastgesteld op 30 juni voorafgaand aan het schooljaar waarin het personeelslid zijn recht op de tijdelijke aanstelling van doorlopende duur laat gelden.
Voor de toepassing van dit artikel wordt de anciënniteit, in afwijking van artikel 6 en rekening houdend met artikel 77, berekend op basis van prestaties in één of meer instellingen van de betrokken scholengemeenschap en dit ongeacht het net waartoe de instellingen waarin deze prestaties werden verricht, behoren.
Voor het bepalen van de anciënniteit bedoeld in dit artikel wordt, in afwijking van artikel 6, § 1, a) , het aantal gepresteerde dagen niet met 1,2 vermenigvuldigd.
§ 5. Het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur geldt voor dat ambt waarin de in paragraaf 3 of artikel 77ter bedoelde anciënniteit is verworven en waarvoor het personeelslid uiterlijk op 1 september van het schooljaar waarin hij het recht wil laten gelden het vereiste bekwaamheidsbewijs of voldoende geacht bekwaamheidsbewijs,

bij organieke bepaling of bij overgangsmaatregel, bezit.
Is de in paragraaf 3 of artikel 77ter bedoelde anciënniteit verworven in een ambt van leraar, dan geldt dit recht voor dit ambt en voor alle vakken en specialiteiten waarvoor het personeelslid uiterlijk op 1 september van het schooljaar waarin hij het recht wil laten gelden een vereist bekwaamheidsbewijs, bij organieke bepaling of bij overgangsmaatregel, bezit.
Is de in paragraaf 3 of artikel 77ter bedoelde anciënniteit verworven in een ambt van leraar voor een vak of een specialiteit waarvoor het personeelslid uiterlijk op 1 september van het schooljaar waarin hij het recht wil laten gelden een voldoende geacht bekwaamheidsbewijs, bij organieke bepaling of bij overgangsmaatregel, bezit, dan geldt dit recht voor dit ambt, dit vak of deze specialiteit en daarenboven ook voor alle vakken en specialiteiten waarvoor het personeelslid een vereist bekwaamheidsbewijs, bij organieke bepaling of bij overgangsmaatregel, bezit.
In afwijking van de bepalingen van deze paragraaf komt ook de dienstanciënniteit in aanmerking die een personeelslid in een ander ambt heeft verworven, als de inrichtende macht gebruikmaakt van artikel 6, § 4, tweede lid. Die dienstanciënniteit wordt berekend conform paragraaf 4, laatste lid, van dit artikel en is voor deze toepassing beperkt tot maximaal 600 dagen dienstanciënniteit.
§ 6. Een personeelslid dat krachtens § 5 recht verworven heeft op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur, verliest dit recht in het betrokken ambt wanneer hij vervolgens vijf opeenvolgende schooljaren geen diensten heeft gepresteerd in één of meer instellingen van deze scholengemeenschap.
§ 7. Een personeelslid dat aangesteld is voor bepaalde duur en dat wordt ontslagen:
1° volgens artikel 25 of volgens artikel 24 van het decreet rechtspositie personeelsleden Gemeenschapsonderwijs kan de diensten die het vóór het ontslag presteerde in alle instellingen van de scholengemeenschap in het ambt waarin het werd ontslagen, niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter;
2° volgens artikel 24 of 47quaterdecies of volgens artikel 73quaterdecies van het decreet rechtspositie personeelsleden Gemeenschapsonderwijs, kan de diensten die het vóór het ontslag presteerde in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter maar beperkt tot de diensten die gepresteerd werden in het ambt waarvoor het werd ontslagen. Het personeelslid kan daarenboven de diensten die het gepresteerd heeft bij andere instellingen van de scholengemeenschap in het ambt waarvoor het werd ontslagen, niet aanwenden om in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in te roepen zoals bedoeld in paragraaf 3 van dit artikel of artikel 77ter.

§ 7bis. Een personeelslid dat aangesteld is voor doorlopende duur en:
1° dat wordt ontslagen of afgezet volgens artikel 64, 6° of 7°, of volgens artikel 61, 6° of 7°, van het decreet Rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs, kan de diensten die het vóór het ontslag of de afzetting presteerde in alle instellingen van de scholengemeenschap in het ambt waarin het werd ontslagen of afgezet, niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter;
2° dat wordt ontslagen volgens artikel 47terdecies of volgens artikel 73terdecies van het decreet rechtspositie personeelsleden Gemeenschapsonderwijs:
- kan de diensten die het vóór het ontslag presteerde in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter maar beperkt tot de diensten die gepresteerd werden in het ambt waarvoor het werd ontslagen;
- verliest het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur enkel in de instellingof de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen én beperkt tot het ambt waarin het werd ontslagen;
- kan vanaf het ogenblik van het ontslag op basis van diensten gepresteerd in een andere instelling van de scholengemeenschap ook geen recht meer laten gelden op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen, voorzover het gaat om een aanstelling in het ambt waarin het werd ontslagen;
3° een definitieve evaluatie met eindconclusie 'onvoldoende' heeft gekregen in toepassing van artikel 47undecies , kan in afwachting van een nieuwe evaluatie geen aanspraak maken op een uitbreiding van zijn tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in de instelling of de pedagogische entiteit waar en het ambt waarvoor het de evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ heeft gekregen.
§ 7ter. Een personeelslid dat vastbenoemd is en dat wordt ontslagen of afgezet:
1° volgens artikel 64, 6° of 7°, of volgens artikel 61, 6° of 7°, van het decreet Rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs, kan de diensten die het vóór het ontslag of de afzetting presteerde in alle instellingen van de scholengemeenschap in het ambt waarin het werd ontslagen of afgezet, niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter;
2° volgens artikel 47terdecies of volgens artikel 73terdecies van het decreet rechtspositie personeelsleden Gemeenschapsonderwijs, kan de diensten die het vóór het ontslag presteerde in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen niet meer in aanmerking nemen voor de berekening van de anciënniteit zoals bedoeld in paragraaf 3 en 4 van dit artikel of artikel 77ter maar beperkt tot de diensten die gepresteerd werden in het ambt waarvoor het werd ontslagen. Vanaf het ogenblik van het ontslag kan het personeelslid op basis van diensten gepresteerd in een andere instelling van de scholengemeenschap ook geen

recht meer laten gelden op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in de instelling of de pedagogische entiteit waar het werd ontslagen, voor zover het gaat om een aanstelling in het ambt waarin het werd ontslagen.
§ 7quater. Als een personeelslid na een ontslag volgens artikel 25 of na een ontslag of afzetting volgens artikel 64, 6° of 7°, opnieuw wordt aangesteld in een instelling van de scholengemeenschap, kan hij slechts beroep doen op het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur als hij opnieuw de anciënniteit opbouwt bedoeld in paragraaf 3 of artikel 77ter. Hij kan daarbij ook geen beroep doen op diensten die hij vóór het ontslag of de afzetting presteerde in andere instellingen van de scholengemeenschap.
Als een personeelslid na een ontslag volgens artikel 24, artikel 47terdecies of artikel 47quaterdecies opnieuw wordt aangeworven door de inrichtende macht in de instelling of de pedagogische entiteit én in het ambt waarin hij werd ontslagen, kan hij voor het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur opnieuw beroep doen op de diensten die hij vóór het ontslag of de afzetting presteerde.
§ 8. Een personeelslid kan het recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur laten gelden voor elke vacature die in de loop van het schooljaar ontstaat, behalve wanneer hij reeds als titularis voor doorlopende duur is aangesteld voor een voltijdse betrekking.
§ 9. Wanneer een inrichtende macht over verscheidene vacatures beschikt, moet zij bij voorrang betrekkingen die definitief vacant zijn toewijzen aan personeelsleden met een recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur.
§ 10. Vastbenoemde personeelsleden die in één of meer instellingen van dezelfde scholengemeenschap een betrekking met onvolledige prestaties in hoofdambt uitoefenen, komen voor een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur prioritair in aanmerking op personeelsleden die in de instellingen van deze scholengemeenschap nog geen vaste benoeming hebben.
§ 11. Personeelsleden met recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur die hun betrekking niet effectief kunnen opnemen omwille van ziekte, een arbeidsongeval of moederschapsrust behouden hun recht op zulke aanstelling. Zij kunnen aangesteld worden en voor de duur van hun afwezigheid volgens de geldende regels vervangen worden.
§ 12. Behoudens andersluidende overeenkomst met de inrichtende macht en op straffe van verlies van zijn recht op de aangeboden betrekking, moet het personeelslid dat zijn recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur doet gelden, die betrekking in haar geheel aanvaarden, zoals ze wordt aangeboden.
Die bepaling is niet van toepassing op de personeelsleden die bij de betrokken scholengemeenschap, een niet-voltijdse betrekking uitoefenen en deze opdracht willen uitbreiden.
De toepassing van deze paragraaf mag niet leiden tot onverantwoorde pedagogische opsplitsing van de te begeven opdracht.
§ 13. Indien een personeelslid met recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur de aanstelling van een ander personeelslid betwist, geeft

de inrichtende macht inzage van de administratieve documenten van het personeelslid waarvan hij de aanstelling betwist.
§ 14. De inrichtende macht moet de beëindiging van een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur steeds schriftelijk motiveren en meedelen aan het personeelslid.
§ 15. […]
§ 16. Een personeelslid heeft geen recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in de scholengemeenschap indien het geen diensten heeft gepresteerd in instellingen van de scholengemeenschap. Het personeelslid heeft wel recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in die instellingen van de scholengemeenschap die afhangen van dezelfde inrichtende macht als deze waar hij het recht op tijdelijke aanstelling met doorlopende duur heeft verworven.
§ 17. Als een scholengemeenschap bestaat uit instellingen van meerdere inrichtende machten, wisselen die inrichtende machten binnen de scholengemeenschap met betrekking tot de tijdelijke personeelsleden die voor bepaalde duur zijn aangesteld de gegevens uit die relevant zijn voor het naleven van de rechten en verplichtingen die opgenomen zijn in dit artikel. Het gaat daarbij om volgende gegevens van een personeelslid:
1° de identificatiegegevens;
2° de opdracht(en) en betrekking(en);
3° de dienstanciënniteit;
4° de school en het schoolbestuur;
5° verslagen van functionerings- of evaluatiegesprekken;
6° verslagen in functie van de beoordeling.
Verslagen over de beoordeling, functionerings- of evaluatiegesprekken worden alleen uitgewisseld tussen die instellingen van de scholengemeenschap waarvoor het personeelslid diensten presteert.
De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om specifieke bepalingen uit te werken omtrent de opslagperioden en de verwerkingsactiviteiten en procedures, waaronder maatregelen om te zorgen voor een behoorlijke transparante verwerking.”

14. Artikel 62, eerste lid, van het rechtspositiedecreet, zoals toepasselijk ten tijde van de bestreden beslissing, luidt:

“Voor de vastbenoemde personeelsleden en voor de tijdelijken met een aanstelling van doorlopende duur geven eveneens aanleiding tot definitieve ambtsneerlegging:
1° het vrijwillig ontslag. Tenzij bij onderlinge overeenkomst een andere termijn wordt overeengekomen mag het personeelslid zijn dienst slechts verlaten na inachtneming van een opzeggingstermijn van minstens vijftien kalenderdagen;
2° het bereiken van de leeftijdsgrens;
3° het ontslag of de afzetting als gevolg van een tuchtmaatregel volgens artikel 64, 6° of 7°;

4° de definitieve pensionering;
5° het einde van de verlenging van de aanstelling zoals voorzien in het tweede lid van dit artikel;
6° de weigering van een vastbenoemde lector van een centrum voor volwassenenonderwijs om op 1 september 2019 over te gaan naar een hogeschool, zoals bedoeld in artikel 84vicies semel."

TADD of tijdelijke aanstelling van doorlopende duur: twee betekenissen

15. Zoals de Raad van State heeft toegelicht in zijn arresten nr. 198.996 van 17 december 2009 en nr. 235.068 van 14 juni 2016, wordt het begrip 'tijdelijke aanstelling van doorlopende duur' of TADD in twee betekenissen gebruikt. Voormelde arresten hebben betrekking op de parallelle bepaling in het decreet rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs, maar er is geen reden om aan het thans in geding zijnde artikel 23*bis* van het rechtspositiedecreet een andere uitleg te geven.

16. Er is, vooreerst, het recht op tijdelijke aanstelling van doorlopende duur voor wie een bepaalde dienstanciënniteit heeft verworven. Dit recht op tijdelijke aanstelling van doorlopende duur wordt verworven in een 'ambt', zo blijkt onder meer uit artikel 23*bis*, § 3, negende lid, en § 5, van het rechtspositiedecreet.

De tweede betekenis dan ziet op de effectieve aanstelling waardoor het recht op tijdelijke aanstelling van doorlopende duur wordt geconcretiseerd. Die tijdelijke aanstelling van doorlopende duur geschiedt luidens artikel 23*bis*, § 2, in een welbepaalde vacante of niet-vacante 'betrekking'.

Tussen beide betekenissen bestaat ook een verband: artikel 23*bis*, § 6, bijvoorbeeld stelt dat een personeelslid zijn recht op een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur "in het betrokken ambt" verliest wanneer hij vijf opeenvolgende jaren geen diensten heeft gepresteerd in instellingen van de

scholengemeenschap of, met andere woorden, er geen tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in een betrekking heeft gevraagd of gekregen.

Beoordeling

17. Verzoeker was tijdens het schooljaar 2016-2017 als leraar lager onderwijs ‘anderstalige nieuwkomers’ aangesteld met een tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in de gemeentelijke basisscholen te Koksijde van de scholengemeenschap Strand & Polder. Die betrekking is verdwenen ingevolge de sluiting van het opvangcentrum te Koksijde.

18. Voor het schooljaar 2017-2018 is aan verzoeker een nieuwe voltijdse betrekking binnen de scholengemeenschap aangeboden, namelijk 15/24 te Snaaskerke, Gistel (GBS De Horizon) en 9/24 te Diksmuide (GBS Klavertje Vier).

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel beslist op 5 september 2017 om verzoeker niet aan te stellen in de gemeentelijke basisschool De Horizon wegens weigering van betrekking. Ook het college van burgemeester en schepenen van de stad Diksmuide beslist op 6 september 2017 om verzoeker niet aan te stellen in de gemeentelijke basisschool Klavertje Vier wegens weigering van betrekking.

Verzoeker heeft die beslissingen niet aangevochten.

19. Voor het schooljaar 2018-2019 is aan verzoeker op 19 juni 2018 een voltijdse betrekking aangeboden voor 22/24 in de gemeentelijke basisschool De Horizon te Snaaskerke en 2/24 in de gemeentelijke basisschool Middelkerke 2.

Verzoeker heeft die betrekking niet uitdrukkelijk geweigerd. Daarop beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel op

3 juli 2018 om verzoeker tijdelijk aan te stellen in de gemeentelijke basisschool De Horizon te Snaaskerke met een prestatie van 22/24.

Verzoeker heeft zich vervolgens op een zodanige manier opgesteld, dat het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel op 28 augustus 2018 blijkens ’s Raads arrest nr. 251.633 terecht uit zijn houding mocht afleiden dat verzoeker “afziet van een tewerkstelling binnen de scholengemeenschap Strand & Polder m.i.v. 1 september 2018”, met andere woorden dat hij afzag van de betrekking waarin hij ingevolge zijn – gelet op de context: moedwillig – stilzitten was aangesteld.

20. Door dit ontslag is verzoekers opdracht voor dat lopende schooljaar beëindigd en kan hij gedurende datzelfde schooljaar niet langer aanspraak maken op een aanstelling: hij kan “geen tijdelijk personeelslid aangesteld in een andere betrekking, verdringen” (*Parl.St.* Vl.Parl. 1997-98, nr. 1058/1, 32).

21. Het afzien van een betrekking doet het betrokken personeelslid evenwel niet het recht op tijdelijke aanstelling van doorlopende duur verliezen – in het ambt – en het personeelslid mag aanspraak maken op andere aanstellingen in vacante of niet-vacante betrekkingen.

Dat recht op TADD “in het betrokken ambt” verliest het personeelslid enkel, zo blijkt uit artikel 23*bis*, § 6, van het rechtspositiedecreet, indien het gedurende vijf opeenvolgende jaren geen diensten heeft gepresteerd in één of meer instellingen van deze scholengemeenschap. Het personeelslid kan het recht op TADD overeenkomstig artikel 23*bis*, §§ 7-7*ter*, ook onrechtstreeks kwijtspelen indien het “wordt ontslagen” of “afgezet”, omdat in dat geval dienstanciënniteit verloren gaat.

22. Artikel 62, eerste lid, 1°, van het rechtspositiedecreet ziet op het vrijwillig ontslag uit het ambt, dat aanleiding geeft tot definitieve

ambtsneerlegging. Niet blijkt, dat verzoeker ontslag heeft willen geven uit zijn ambt van onderwijzer.

23. Wat voorafgaat doet besluiten dat de verwerende partij ten onrechte verzoeker heeft ontzegd om zijn recht op tijdelijke aanstelling van doorlopende duur in het ambt van onderwijzer te laten gelden tijdens het schooljaar 2020-2021 om reden dat hij afzag van de betrekking waarin hij tijdens het schooljaar 2018-2019 was aangesteld.

24. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VI. Omvang van de uit te spreken nietigverklaring

25. De verwerende partij heeft met de door verzoeker bestreden collegebesluiten aan drie onderwijzers aanstellingen gegeven in betrekkingen voor opdrachten met onvolledige en met volledige prestaties.

26. Wat DV betreft, voert verzoeker niet aan dat hij tegen DV voorrangsrechten kon laten gelden, maar stelt hij enkel dat hijzelf een “minstens evenwaardige kandidatuur” had. De in het enige middel aangevoerde en zo-even vastgestelde onwettigheid houdt bijgevolg geen verband met de aanstelling van DV en vermag de onwettigheid ervan niet aan te tonen. Het kan de nietigverklaring van de aanstelling in 1/24 van DV niet verantwoorden.

27. Blijven de aanstellingen van Alexandra Brodeoux en Arthur Devos. Alles bij elkaar genomen, zijn méér uren aan deze personeelsleden toegewezen dan nodig om in voorkomend geval aan verzoeker een voltijdse aanstelling aan te bieden.

Er lijken evenwel niet genoeg uren te zijn, om een voltijdse betrekking aan te bieden voor een volledig schooljaar.

Immers is één van die vervangingsaanstellingen (1/5) toegekend tot 1 mei 2020, een tweede (4/24) tot 30 juni 2020 en een derde (24/24) voor de duur van het zwangerschapsverlof van het te vervangen personeelslid. Het is de Raad niet bekend hoelang die afwezigheid – en dus de vervanging – heeft geduurd.

28. De opdrachten van Alexandra Brodeoux leiden niet tot een voltijdse aanstelling, zodat verzoeker daarin niet is geïnteresseerd. De aanstelling van Arthur Devos is voltijds maar heeft een onbepaalde en onzekere duur, zodat ook die betrekking verzoeker mogelijk niet kan bekoren.

Nog minder is duidelijk, zonder kennis van alle gegevens, of de verwerende partij in het licht van de TADD-rechten van verzoeker uit de som van die beschikbare uren een andere betrekking zou kunnen samenstellen om ze hem aan te bieden.

De aangeboden betrekking mag overigens “niet leiden tot onverantwoorde pedagogische opsplitsing van de te begeven opdracht” (artikel 23*bis*, § 12, derde lid, rechtspositiedecreet).

De Raad van State beschikt dan ook niet over de noodzakelijke gegevens om na te gaan welke opdracht of opdrachten aan verzoeker aangeboden zouden zijn, mocht de hiervóór vastgestelde onwettigheid niet zijn begaan.

Nog minder kan erop worden vooruitgelopen of verzoeker die aangeboden betrekking zou aannemen, dan wel of hij ze zoals de voorgaande jaren zou weigeren.

29. In deze omstandigheden zal het de verwerende partij toevallen om – zonder de vastgestelde onwettigheid te herhalen – na te gaan of en welke betrekking zij verzoeker kan aanbieden voor het schooljaar 2020-2021 op grond van zijn kandidaatstelling waarin hij zijn TADD-aanspraken doet gelden. Verzoeker moet “die betrekking in haar geheel aanvaarden, zoals ze wordt aangeboden” (artikel 23*bis*, § 12, eerste lid, rechtspositiedecreet). De aanvaarding door verzoeker zal dan resulteren in een aanstelling met terugwerkende kracht. De verwerende partij zal vervolgens over de resterende uren opnieuw kunnen beslissen en deze uren waarop verzoeker geen aanspraak kan maken of die hij weigert, eveneens met terugwerkende kracht opnieuw aan Alexandra Brodeoux of Arthur Devos toekennen.

30. Met de nietigverklaring van de bestreden collegebesluiten verdwijnt meteen ook de weigering om de aanstelling in die betrekkingen aan

verzoeker te verlenen, aangezien die weigering alleen uit het bestaan van de bestreden aanstellingen kon worden afgeleid.

Aangezien in de concrete omstandigheden van deze zaak, zoals hiervóór beschreven, vooralsnog geen rechtsplicht blijkt om verzoeker aan te stellen – hoogstens om verzoeker een betrekking aan te bieden – valt niet in te zien welke ruimere waarborg of bijkomend voordeel de supplementaire vernietiging van de impliciete weigering aan verzoeker verschaft.

Het beroep tegen de impliciete weigering om verzoeker aan te stellen is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissingen van het college van burgemeester en schepenen van de stad Gistel van 10 september 2019 waarbij:
- Alexandra Brodeoux wordt aangesteld als onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van respectievelijk 1/5 en 4/24;
- Arthur Devos wordt aangesteld als onderwijzer aan de gemeentelijke basisschool De Horizon met een prestatie van 24/24.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 40 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

4. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

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

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Vera Wauters,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Vera Wauters **Geert Van Haegendoren**