

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 61.810 van 18 september 1996
in de zaken A. 66.118/IV-15.396
68.132/IV-15.681.**

In zake : I. Ronald VLAEMINCK,
wonende te GENT,
Schoonmeersstraat 34

tegen :

1. de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent,
gevestigd te GENT,
Kluyskensstraat 2,
2. de Autonome Raad voor het Gemeen-
schapsonderwijs.

II. Ronald VLAEMINCK,
wonende te GENT,
Schoonmeersstraat 34

tegen :

de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J.-Cl. CLAEYS,
kantoor houdende te GENT,
Prinses Clementinalaan 122.

D E R A A D V A N S T A T E , I V e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat Ronald VLAEMINCK op 28 oktober 1995 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van :

- "1. de stilzwijgende of expliciete beslissing van ongekende datum, waarbij de heer BRUYNEEL Patrick aangesteld wordt (of blijft) als leraar T.V. HOKT in de Vlaamse Autonome Hogeschool, Hogeschool Gent, Campus Aalst, Welvaartstraat;
2. de daarin vervatte impliciete weigeringsbeslissing verzoeker aan te stellen in deze betrekking";

Gezien het verzoekschrift van dezelfde dag waarbij Ronald VLAEMINCK de schorsing vordert van de tenuitvoerlegging van voormelde beslissingen;

Gezien dezelfde verzoekschriften waarin Ronald VLAEMINCK het opleggen vordert van een dwangsom van 200.000 frank per dag zolang de vernietiging van de bestreden beslissing niet is uitgevoerd en er geen nieuwe wettige aanstelling in de omstreden betrekking plaats heeft gehad;

Gezien het verzoekschrift dat Ronald VLAEMINCK op 20 maart 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "de beslissingen van ongekende datum waarbij :

1. de vacante betrekking leraar TV HOKT -volgens concordantie lector- elektronica niet verder wordt ingericht na 1 januari of 1 februari 1996;
2. deze betrekking leraar TV HOKT -volgens concordantie lector- elektronica na 1 januari verder werd waargenomen door de heer BRUYNEEL;
3. de bovenvermelde betrekking door een niet statutaire contractuele vacante betrekking met eventueel een andere specificiteit, na verschuiving van vakken van de bestreden betrekking naar andere betrekkingen en vice versa, wordt vervangen;
4. de heer BRUYNEEL Patrick in deze contractuele betrekking in de Vlaamse Autonome Hogeschool, Hogeschool Gent, Campus Aalst, Welvaartstraat is geworven;
5. verzoeker impliciet geweigerd wordt de betrekking van lector elektronica (voorheen leraar TV HOKT elektronica) waar te nemen";

Gezien het verzoekschrift van 19 maart 1996 waarbij Ronald VLAEMINCK de schorsing vordert van de tenuitvoerlegging van voormelde beslissingen;

Gezien dezelfde verzoekschriften waarin Ronald VLAEMINCK het opleggen vordert van een dwangsom van 200.000 frank per dag met ingang van de datum van betekening van het uit te spreken arrest tot de dag waarop de vorengenoemde beslissingen effectief worden ingetrokken;

Gezien het verzoekschrift van 19 maart 1996 waarbij verzoeker het bevelen van voorlopige maatregelen vordert en het opleggen van een dwangsom, in volgender voege :

- "- de volgende voorlopige maatregelen te bevelen :
 - a. de vacantverklaring binnen de 30 dagen na betekening van het arrest van een betrekking lector toegankelijk voor kandidaten met specificiteit elektronica;
 - b. de werving van een kandidaat in de vacant verklaarde betrekking binnen de 60 dagen na betekening van het arrest;
- en hierbij nadat 30 dagen verlopen zijn na de betekening van onderhavig arrest een dwangsom op te leggen van 100.000 BEF/dag tot de dag dat er een vacantverklaring gebeurt zoals hiervoor bepaald onder de letter a;
- en hierbij nadat 60 dagen na de betekening van onderhavig arrest verlopen zijn een (bijkomende) dwangsom op te leggen van 100.000 BEF/dag tot de dag dat er een aanstelling gebeurt die niet aan de rechtmatige aanspraken van verzoeker voorbij gaat";

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17, 18 en 36;

Gelet op het arrest nr. 58.456 van 6 maart 1996 in de zaak A. 66.118/IV-15.396 waarbij de vordering tot schorsing en de vordering tot vernietiging worden gevoegd, de debatten worden heropend en de zaak opnieuw wordt vastgesteld op de openbare terechtzitting van

26 maart 1996, waarna ze achtereenvolgens tot de terechtzitting van 23 april 1996 en voor onbepaalde tijd is uitgesteld;

Gezien de nota's van de verwerende partij in de zaak A. 68.132/IV-15.681;

Gezien het verslag in de zaak A. 68.132/IV-15.681 opgemaakt door Auditeur R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikkingen van 7 juni 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 juni 1996;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van Advocaat J.-Cl. CLAEYS, die verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur R. VAN DER GUCHT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

A. Over het eerste annulatieberoep.

A.1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

A.1.1. Patrick BRUYNEEL, wiens aanstelling verzoeker bestrijdt, kreeg op 7 december 1994 een aanstelling van de raad van bestuur van de Industriële Hogeschool

van het Gemeenschapsonderwijs CTL te Gent. Het betrof een aanstelling "in het vacant ambt van leraar TV meet- en regeltechniek IH-CTL-HOKT, vestiging Aalst met ingang van 1 december 1994".

Bij zijn arrest nr. 53.214 van 10 mei 1995 vernietigde de Raad op vordering van verzoeker dat besluit met toepassing van de procedure voor kennelijk gegronde beroepen.

Verzoeker had annulatiemiddelen aangevoerd die in het arrest als volgt werden weergegeven :

"Overwegende dat verzoeker tegen de aanstelling van Patrick BRUYNEEL, eerste onderwerp van zijn beroep, een annulatiemiddel aanvoert volgens hetwelk die aanstelling een schending inhoudt van de voorrang die hij ontleent aan artikel 21 van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het Gemeenschapsonderwijs; dat hij zich in een ander annulatiemiddel afzet tegen het feit dat de raad van bestuur een betrekking die aan een leraar elektronica was toevertrouwd, is gaan toevertrouwen aan een persoon met een diploma elektromechanica;"

De Raad oordeelde als volgt :

"Overwegende dat de Raad van State dient vast te stellen dat geen enkel bewijs voorligt dat de raad van bestuur van de betrokken onderwijsinstelling eigener gezag kon beslissen een betrekking die voordien aan een 'leraar elektronica' was toevertrouwd in die mate te wijzigen dat ze voortaan alleen aan een industrieel ingenieur elektromechanica toevertrouwd kon worden; dat hierbij nog de inhoudelijke waarde van die beslissing, die verzoeker betwist, buiten beschouwing wordt gelaten; dat het beroep kennelijk gegrond is in zoverre het tegen de aanstelling van Patrick BRUYNEEL is gericht;"

A.1.2. Voornoemd arrest nr. 53.214 werd op 15 juni 1995 aan de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs betekend.

A.1.3. In zijn vergadering van 22 juni 1995 bereikt het "Hogeschoolonderhandelingscomité" volgend akkoord over "agendapunt : P/HOC/1995/004" :

"Art. 1. De voorlopige personeelsformatie omvat de personeelsleden (OP, AP, OHP) op 30.06.1995 tewerkgesteld bij de fuserende hogescholen en die zich kandidaat hebben gesteld voor een ambt, en die aan de voorwaarden tot aanstelling voldoen, aan te stellen op 01.09.1995 in het ambt en voor de opdracht zoals die was vastgelegd op 30.06.1995.

..."

A.1.4. Op 28 juni 1995 neemt de raad van bestuur van de Hogeschool Gent de volgende beslissing :

"Art. 1. De personeelsformatie HG 1.9.1995-31.12.1995 vast te leggen zoals overeengekomen in de onderhandelingen binnen het HOC en waarvan de overeenkomst is weergegeven in het protocol van akkoord P/HOC/1995/004 in bijlage.

..."

A.1.5. Op 1 september 1995 besluit de algemeen directeur van de hogeschool "In toepassing van de beslissing van de Raad van Bestuur (...) van 28 juni 1995", Patrick BRUYNEEL aan te stellen in het ambt waarin hij was aangesteld bij de beslissing die de Raad van State met zijn arrest nr. 53.214 vernietigd heeft.

A.2. Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt dat het eerste beroep niet ontvankelijk is; dat voor haar de bestreden aanstelling van Patrick BRUYNEEL een louter bevestigende beslissing is, bevestiging van diens aanstelling voor het academiejaar 1994-1995;

A.2.1. Overwegende dat de beslissing waarbij Patrick BRUYNEEL met het oog op het academiejaar 1994-1995 werd aangesteld, de beslissing is die de Raad van State bij zijn arrest nr. 53.214 van 10 mei 1995 heeft vernietigd; dat wat niet meer bestaat, niet bevestigd kan worden; dat de exceptie iedere zin mist;

A.3. Overwegende dat de eerste verwerende partij nog opwerpt wat volgt :

"Het schorsingsverzoek en annulatieberoep beogen immers voornamelijk de naleving van het arrest van 10 mei 1995. Door te stellen dat de benoemende overheid talmt in het uitvoeren van dit arrest voert verzoeker eigenlijk een fout aan waarbij hij bovendien zijn schade beschrijft bij het moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Het geschil dient bijgevolg eerder bij de gewone rechtbanken aanhangig gemaakt (te) worden.";

A.3.1. Overwegende dat men zich tevergeefs afvraagt waarom iemand die zich het slachtoffer acht van een onwettige overheidshandeling niet de vernietiging door de Raad van State zou mogen vorderen en zich "eerder"-alleen maar "eerder", dus anders kan ook?- tot de rechterlijke macht zou moeten richten; dat de exceptie iedere grond mist;

A.4. Overwegende dat de eerste verwerende partij terecht opwerpt dat het beroep onontvankelijk is in zoverre het mede gericht is tegen de impliciete weigering verzoeker aan te stellen; dat zij terecht doet opmerken dat in zijn meervermeld arrest nr. 53.214 de Raad reeds geoordeeld heeft dat verzoeker dat niet onontvankelijk kan doen; dat verzoeker er niet toe gekomen is de argumentatie te weerleggen die de Raad sub 3. van dat arrest heeft ontwikkeld; dat die argumentatie dus ook voor de huidige zaak geldt;

A.5. Overwegende dat in zijn eerste annulatiemiddel verzoeker onder meer de schending aanvoert van het gezag van gewijsde van 's Raads arrest nr. 53.214;

A.5.1. Overwegende dat verzoeker zulks terecht doet; dat immers hierboven, sub A.1.3. tot en met A.1.5., gebleken is dat de tussenkommende partij de thans bestreden aanstelling gekregen heeft, zuiver als voortzetting van de bij 's Raads arrest nr. 53.214 vernietigde aanstelling;

A.6. Overwegende dat het annulatieberoep kennelijk gegrond is;

B. Over het tweede annulatieberoep.

B.1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

B.1.1. Op 22 december 1995 besluit het bestuurscollege van de verwerende partij de oproep tot de kandidaten voor de werving met ingang van 1 januari 1996 in ambten van het onderwijzend en administratief personeel, met toepassing van artikel 335, § 1, derde lid, van het decreet van 13 juli 1994 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap, bij wege van een interne oproep te beperken tot alle personeelsleden die op 1 oktober 1995 in dienst zijn als personeelslid van de hogeschool of haar rechtsvoorganger.

B.1.2. Bij beslissing B/BC/1995/PER/086, datum onbekend, zou het bestuurscollege aan de algemeen directeur delegatie hebben verleend om personeelsleden in dienst bij de hogeschool op 31 december 1995 op contractuele basis in dienst te nemen tot het einde van het academiejaar 1995-1996. Naar luid van wat dienaangaande in de beslissing V/BC/1996/PER/032 van 5 en 11 maart 1996 van het bestuurscollege wordt gesteld, betreft het personeelsleden, titularis van ambten, die vanaf 1 januari 1996 niet langer in de personeelsformatie zijn opgenomen.

B.1.3. Bij arbeidsovereenkomst, op 1 januari 1996 door de algemeen directeur en Patrick BRUYNEEL ondertekend, wordt laatstgenoemde voor de periode van 1 januari 1996 tot 30 juni 1996 contractueel aangesteld in het ambt van lector, met als opdracht "T.V. mechanica".

B.1.4. Op 5 maart 1996 bekrachtigt het bestuurscollege de "contractuele aanstellingen O.P.", waaronder die van Patrick BRUYNEEL, die bij delegatie door de algemeen directeur werden gedaan.

B.2. Overwegende dat blijkens zijn annulatiemiddelen, verzoeker zich richt tegen de blijvende aanstelling van Patrick BRUYNEEL met ingang van 1 januari 1996 in de door hemzelf geambieerde betrekking; dat het voorwerp van zijn beroep dus geacht wordt te zijn de eenzijdige rechtshandelingen die die blijvende aanstelling na de genoemde datum verwezenlijken, te weten de beslissing, datum onbekend, van de algemeen directeur tot aanstelling van Patrick BRUYNEEL en de bekrachtiging op 5 maart 1996 van die aanstelling door het bestuurscollege;

B.3. Overwegende dat ter terechtzitting verzoeker verklaart af te zien van het vijfde onderdeel van het voorwerp van zijn beroep, te weten de vernietiging van de impliciete weigering hem de omstreden betrekking te geven; dat niets de toewijzing van die gedeeltelijke afstand in de weg staat;

B.4. Overwegende dat als eerste annulatiemiddel verzoeker de schending aanvoert van het gezag van gewijsde van voornoemd arrest nr. 53.214, van 10 mei 1995;

B.4.1. Overwegende dat verzoeker dat middel terecht aanvoert; dat bij 's Raads arrest nr. 53.214 de aanstelling van 7 december 1994 van Patrick BRUYNEEL in het ambt van leraar technische vakken meet- en regeltechniek is vernietigd; dat hierboven, sub A.1.5., gebleken is dat met schending van het gezag van gewijsde van evengenoemd arrest Patrick BRUYNEEL op 1 september 1995 opnieuw werd aangesteld in de genoemde betrekking; dat hij de nu behandelde aanstellingsbeslissingen dankt aan

die vorige aanstelling; dat, immers, sub B.1.1. tot en met B.1.4. gebleken is dat Patrick BRUYNEEL die nieuwe aanstelling verkreeg als personeelslid in dienst op 1 oktober (of 31 december) 1995; dat hij zodoende als in dienst werd beschouwd in weerwil van het feit dat zijn aanstelling van 7 december 1994 vernietigd was en met schending van het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest op 1 september 1995 was voortgezet;

B.5. Overwegende dat het annulatieberoep gegrond is;

C. Over de vorderingen tot het opleggen van een dwangsom.

C.1. Overwegende dat blijkens artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de Raad een dwangsom kan opleggen om de naleving te verzekeren van een door hem uitgesproken vernietigingsarrest; dat in de onderhavige zaak het enige vernietigingsarrest dat hiervoor in aanmerking komt, het arrest nr. 53.214 is;

C.2. Overwegende dat bijaldien de vorderingen tot het opleggen van een dwangsom toegewezen kunnen worden, zulks slechts kan voor zover verzoeker heeft voldaan aan de verplichting die aan de verzoekende partij wordt opgelegd in artikel 36 evenvermeld, de verplichting namelijk om vóór het verzoek tot het opleggen van een dwangsom de overheid bij een ter post aangetekende brief tot het nemen van een nieuwe beslissing aan te manen, welke aanmaning ten vroegste gedaan kan worden drie maanden vanaf de kennisgeving van het vernietigingsarrest tot nakoming waartoe het dwangsomverzoek strekt;

Overwegende dat het arrest nr. 53.214 op 15 juni 1995 aan de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs werd betekend; dat op 9 oktober 1995 de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent een ter post

aangetekende brief van verzoeker ontvangen heeft met de vraag genoemd arrest uit te voeren en zodoende een nieuwe beslissing te nemen met betrekking tot de toewijzing van de omstreden betrekking, hierbij rekening houdend met het gezag van gewijsde van het arrest; dat daarmee voldaan blijkt te zijn aan de verplichting waarvan sprake in de vorige overweging;

C.3. Overwegende dat bij de behandeling van verzoekers annulatieberoepen is komen vast te staan dat, verre van een beslissing te nemen die het gezag van gewijsde van het arrest nr. 53.214 respecteert, de overheid tot tweemaal toe dat gezag van gewijsde geschonden heeft;

Overwegende dat om te verhinderen dat het gezag van gewijsde voort geschonden wordt, de Raad een dwangsom oplegt opdat tot herstel van de wettigheid na het arrest nr. 53.214 een beslissing genomen wordt die met dat gezag van gewijsde strookt;

D. Over het bevelen van voorlopige maatregelen.

D.1. Overwegende dat de verplichting van de verwerende partij om een eind te maken aan de schending van het gezag van gewijsde, niet meer dan door de dwangsom gevrijwaard kan worden door de voorlopige maatregelen die verzoeker wenst bevelen te zien worden, in de mate dat de Raad bevoegd is om die maatregelen te bevelen; dat de desbetreffende vordering dus wordt afgewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vorderingen nrs. A. 66.118/IV-15.396 worden gevoegd met de vorderingen nrs. A. 68.132/IV-15.681.

Artikel 2.

Vernietigd wordt de beslissing van 1 september 1995 van de algemeen directeur van de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent waarbij Patrick BRUYNEEL wordt aangesteld in het vacante ambt van leraar technische vakken.

Artikel 3.

Vernietigd worden :

- a. de beslissing, datum onbekend, van de algemeen directeur voornoemd waarbij Patrick BRUYNEEL voor de periode van 1 januari 1996 tot 30 juni 1996 wordt aangesteld als "lector" met als opdracht "T.V. mechanica";
- b. het besluit van 5 maart 1996 van het bestuurscollege van de hogeschool voornoemd waarbij de sub a. vermelde beslissing bekrachtigd wordt.

Artikel 4.

Aan de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent wordt een dwangsom van 200.000 frank per dag opgelegd totdat ze heeft beslist :

- ofwel dat de aan Patrick BRUYNEEL toegewezen betrekking, hoe dan ook benaamd, aan niemand meer wordt toegewezen omdat zij niet behouden wordt, niet in de personeelsformatie en ook niet erbuiten;

- ofwel deze betrekking, hoe dan ook benaamd, opnieuw toe te wijzen, ditmaal de kandidatuur, zo die er is, van Ronald VLAEMINCK formeel in aanmerking nemend, eventueel met motivering van de afwijzing van die kandidatuur.

De dwangsom wordt verbeurd vanaf de dertigste dag na die van de betekening aan de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent van het onderhavige arrest.

Artikel 5.

De vorderingen worden voor het overige verworpen.

Artikel 6.

De kosten van de beroepen, bepaald op achtduizend frank, komen ten laste van de Vlaamse Autonome Hogeschool Gent.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien september 1900 zesennegentig, door de IVe kamer, die was samengesteld uit :

de H.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
Mevr.	M.-R. BRACKE,	staatsraad,
de H.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. BORRET.