

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 78.854 van 23 februari 1999
in de zaak A. 79.832/XII-1552.**

In zake : Luc VAN ROY,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. SMOUT,
kantoor houdende te STEENOKKERZEEL,
Tervuursesteenweg 286, bus 2

tegen :

de Hogeschool Sint-Lukas Brussel,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Brederodestraat 13.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Luc VAN ROY op 17 augustus 1998 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de examencommissie van het tweede meesterjaar audiovisuele kunst, optie animatie, van de Hogeschool Sint-Lukas Brussel van 19 juni 1998 waarbij verzoeker in de eerste examenperiode wordt afgewezen;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij vordert als voorlopige maatregelen te bevelen :

- "1. De examencommissie die als instantie bevoegd is te beraadslagen over het globaal examenresultaat van verzoeker tijdens het academiejaar 1997-1998 en die, op grond van deze beraadslaging, onder meer bevoegd is om te beslissen over het slagen, het niet-slagen of uitstellen van verzoeker m.b.t. voormeld academiejaar, dient, o.m. gelet op art. 19 in fine van het examenreglement, voor

zoveel als nodig opnieuw samengesteld, en dient opnieuw samen te komen en te beraadslagen over verzoeker op grond van haar bevoegdheid, samengevat :

de bevoegde examencommissie dient opnieuw :

- voor zoveel als nodig, te worden samengesteld
- samen te komen
- te beraadslagen aangaande het resultaat van verzoeker m.b.t. het academiejaar 1997-1998

2. Op advies van de afdelingshoofden dient de directeur van de Hogeschool Sint-Lukas Brussel, hetzij de persoon of instantie bevoegd om in zijn naam in die hoedanigheid op te treden, de jury, o.m. gelet op art. 19 in fine van het examenreglement, voor zoveel als nodig opnieuw samen te stellen volgens de regels en vormen welke wettelijk en/of reglementair zijn voorgeschreven; in casu moet het gaan om de jury welke bevoegd is om te beslissen over het al dan niet geslaagd zijn van verzoeker voor zijn afstudeerproject;

deze jury dient opnieuw samen te komen ten einde m.b.t. verzoeker te handelen zoals wettelijk en reglementair voorgeschreven.

3. Gelet op art. 51 van het examenreglement der Hogeschool dient aan verzoeker en aan zijn advocaat ten minste acht dagen bij voorbaat meegedeeld :

- plaats, dag en uur der beraadslaging(en) van de examencommissie (dit vloeit rechtstreeks voort uit art. 51 E.R.)
- plaats, dag en uur van de bijeenkomst(en) van de jury (dit vloeit per analogiam voort uit art. 51 E.R.)";

Gezien het arrest nr. 76.957 van 17 november 1998 waarbij de vordering tot schorsing en de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen niet kennelijk onontvankelijk worden verklaard, de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat wordt belast met het opmaken van een verslag overeenkomstig artikel 12, eerste lid, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 12 januari 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 2 februari 1999;

Gehoord het verslag van staatsraad J. BAERT;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. SMOUT, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies;

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

1.1. Tijdens het academiejaar 1997-1998 volgt Luc VAN ROY de lessen van de tweede meestergraad audio-visuele kunst, optie animatie, aan de Hogeschool Sint-Lukas te Brussel.

1.2. In de eerste examenperiode krijgt hij volgende cijfers :

"Ethiek van de media	8
Maatschappijstudie	14
Kunstactualiteit	10
Recht	3
Electronische Beeldvorming	15
Tekenen	13
Illustratie en Beeldverhaal	16
Jaar oefeningen Animatiefilm	0
Stage & Scriptie	14
Eindejaarswerk Animatiefilm	9".

1.3. Met een totaalscore van 46% van de punten wordt hij op 19 juni 1998 door de examencommissie afgewezen. In het proces-verbaal wordt naast de vermelding "onvoldoende globale resultaten" volgende motivering gegeven :

"1. Onvoldoende voor Jaar oefeningen animatiefilm. Motivatie: De evaluatie van de jaar oefeningen was onmogelijk, hetzij als gevolg van afwezigheden, hetzij als gevolg van het niet presenteren van de gevraagde opdrachten.

2. Onvoldoende voor Eindejaarswerk animatiefilm. Motivatie: Het gepresenteerde eindejaarswerk voldoet niet aan de gestelde artistieke eisen".

1.4. Aanvankelijk richt verzoekers vader zich tot de ombudsman van de hogeschool om mededeling van een aantal gegevens te krijgen, onder meer de samenstelling van de jury en de motivering van de beslissing. Op 27 juni 1998 heeft ook een ontmoeting plaats met de directie.

1.5. Bij brief van 10 juli 1998 richten verzoeker en zijn vader volgende brief aan de directeur, tevens voorzitter van de examencommissie :

"Op onze herhaalde vraag aan de ateliertitularissen van de vakken 'Jaar oefeningen animatiefilm' en de begeleiding van het 'Eindejaarswerk Animatiefilm', aan de ombudsman, aan het afdelingshoofd en aan uzelf, naar de motivering van de beslissing van de toegekende examencijfers en de daarop gebaseerde beslissing van de examencommissie, werd slechts

partieel geantwoord. Immers, we kregen van u de examencijfers zonder de gewogen studiepunten (19/6/1998), de samenstelling van de jury die het eindejaarswerk beoordeelde (24/6/1998) en de beslissing van de examencommissie (24/6/1998). Wat echter ontbrak, was de materiële motivering, waarop iedere student recht heeft, in het kader van de openbaarheid van bestuur in het onderwijs.

Gezien deze materiële motivering geheel ontbreekt en gezien het berokkende nadeel aanzienlijk is, is het voor ons onmogelijk om de redelijkheid en de billijkheid van de genomen beslissing in te zien; temeer omdat ook de resultaten van de voorgaande studie jaren nooit aanleiding tot argwaan gaven.

Enkel al de 0/20 -met een gewicht van 13 studiepunten op 60- voor 'Jaar oefeningen Animatiefilm' wegens zogenaamde afwezigheid tijdens de lessen; hoewel er een mondeling akkoord was met de atelier-titularis en hoewel verscheidene precedents gekend zijn, doen onredelijkheid vermoeden. Ook de 9/20 -met een gewicht van 12 studiepunten op 60- voor het 'Eindejaarswerk Animatiefilm-NIemAnD', hoewel het scenario, het storyboard en de uitwerking van de personages, in overleg met de atelier-titularissen gebeurde, en conform is met de technische en artistieke vereisten genoteerd in het programmaboek 1997-1998 van de Hogeschool, getuigen opnieuw van onbillijkheid. Bovendien illustreren precedents dat het afwijzen en dus het ontzeggen van een tweede zittijd voor een student met een totaalscore van 46 % (ondanks de 0/20 en de 9/20) van weinig redelijkheid.

Uiteraard hopen wij om alsnog te komen tot een evenwichtig eindoordeel, en dit drie weken voor de aanvang van de tweede zittijd.

Hopend op een spoedig antwoord verblijven wij".

1.6. Een antwoord blijft uit en verzoeker stelt op 17 augustus 1998 de hogervermelde vorderingen tot schorsing, tot het bevelen van voorlopige maatregelen en tot nietigverklaring in;

2. Overwegende dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen excepties uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die excepties alleen nodig is indien zou komen vast te staan dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is;

3. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende, wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, dat verzoeker aanvoert dat de bestreden beslissing zijn toekomst bezwaart; dat hij dit als volgt uiteenzet :

"Verzoeker zat in het laatste meesterjaar audiovisuele kunst, optie animatie en kan dus in principe na het behalen van het diploma zich als zelfstandige in het beroepsleven daarvan bedienen; op de o zo kleine binnenlandse markt is een dergelijke handelwijze trouwens een absolute noodzaak om zich bij het publiek en op de markt waar te kunnen maken.

Dit heeft schijnbaar in de eerste plaats financiële gevolgen. Verzoeker zal inderdaad, om de redenen hierna nader uiteengezet, immers opnieuw een jaar lang studies moeten financieren (verplaatsingen, boeken, voeding, ...). Bovendien verliest hij hierdoor ook een inkomen dat zou voortvloeien uit de uitoefening van een beroep.

Deze onmiddellijk voelbare gevolgen worden echter overschaduwd door het verlies aan ervaring tijdens een procedure ten gronde hetgeen alleszins een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt (cfr. R.v.St., 30.03.1992., T.G.R., 1993, 2).

Een negatieve beslissing als de voorliggende over de capaciteiten van iemand brengt ook een moreel nadeel toe, vooral wanneer dit valt in het laatste jaar van een opleiding. Klaar en duidelijk betekent deze beslissing dat men verzoeker niet bekwaam acht. Dit vormt ook een zeker idee bij derden, die zich zouden kunnen vragen stellen.

Het is zo dat een nietigverklaring van de bestreden beslissing niet volstaat om het nadeel te herstellen. Enkel een schorsing kan moreel en materieel soelaas bieden voor verzoeker.

Gezien de delicate verhoudingen tussen verzoeker en tegenpartijen valt het te begrijpen dat het herstellen van een werkelijke pedagogische relatie erg moeilijk ligt.

Het is immers zo dat :

- a. afwijzing betekent dat verzoeker uitgesloten wordt van een deelname aan de tweede zittijd.
- b. verzoeker na consultatie van de professoren te horen heeft gekregen dat het overdoen van het jaar (in studententaal : bissen) wellicht niets zal uithalen gezien hij opnieuw zal gedwarsboomd worden.
- c. verzoeker in feite niet kan bissen in een andere instelling gezien er veel te weinig overlapping is van leerstof en zelfs én het Eerste Meesterjaar én het Tweede Meesterjaar aldus zou moeten overdoen.
- d. verzoeker eigenlijk de facto niet kan starten met een commerciële activiteit (tenzij zonder diploma).
- e. in strijd met de artt. 55 en 70 E.R. het helemaal niet mogelijk is om met de daartoe bevoegde Hogeschooloverheden de afgelegde examens te bespreken of een oplossing te bereiken in het belang van alle partijen.

Artikel 55

Hier zit enkel de bedoeling voor de examens van niet-geslaagde studenten te bespreken; zulks brengt weinig aarde aan de dijk voor een afgewezen student; zelfs de finaliteit van dit artikel volgens welke het de bedoeling is aan de student aanwijzingen te geven om zijn studieprestaties te bevorderen, te verbeteren of bij te sturen met het oog op een nieuwe deelname aan examens heeft ten deze slechts mogelijk als voorwerp :

- hetzij bissen in de Hogeschool Sint-Lukas Brussel
- hetzij elders twee jaar overdoen

Er zijn voorwaar aanlokkelijker alternatieven ...

Artikel 70

Volgens de finaliteit van dit artikel moet de ombudsman :

- klachten onderzoeken i.v.m. de examens : gecombineerd met zijn onderzoeksbevoegdheid zoals omschreven in art. 73, § 1 E.R. ('...heeft de ombudsman, ten allen tijde recht op informatie betreffende elk examen waarvoor een klacht is geformuleerd of waarover een geschil bestaat') schijnt de Ombudsman hier over een zeer grote onderzoeksbevoegdheid te beschikken gezien klachten verband mogen houden met :
 - + overtredingen van het examenreglement
 - + gedragingen, toestanden en beoordelingen welke ervaren worden als 'onbillijk' of 'onredelijk'

Noot : In feite gaat het hier veel meer om schijn dan om werkelijkheid wanneer men weet dat luidens art. 72 E.R. een groot deel van alle conflictstof behoort tot de uiteindelijke bevoegdheid

- (in graad van beroep) van de examencommissie 'die uiteindelijk beslist'. In hoeverre nadien en de facto nog veel sprake is van enige onderzoeks- en bemiddelingsbevoegdheid van de ombudsman is zeer de vraag (ook al kan hij steeds inzage krijgen van het verslag van de beraadslagingen van de examencommissie).
- een oplossing trachten te bereiken in het belang van alle partijen, daarbij gebruik makend van een instrument, de artt. 69 tot 74 E.R., dat daartoe in casu helemaal niet geschikt is; enkele vragen kunnen zulks verduidelijken :
 - + hoe kan men van studenten, midden in de examenperiode d.w.z. een periode waarin zij zeer afhankelijk zijn van een school die zij op dat ogenblik ervaren als een echte Overheid, gaan verwachten dat zij, uitgerekend dan, wanneer hun hoofd daar helemaal niet naar staat, klacht gaan indienen tenzij als éénzaat, als kamikaze of als een folkloristisch element dat nog weinig te verliezen heeft ?
 - + hoe kan men spreken van eerlijk spel als de actoren van een (mogelijk smeulend) conflict - m.n. een examinerator en een student - reglementair op voet van ongelijkheid worden behandeld vermits de examinerator uiteraard zitting heeft in de examencommissie die uiteindelijk beslist (hier wordt een loopje genomen met het beginsel 'nemo iudex idoneus in propria causa' ('niemand is geschikt om als rechter in zijn eigen zaak op te treden')) ?
 - f. Op de impliciete maar duidelijk waarneembare vraag om herdeliberatie (zie de aangetekende brief van 09.07.98. : 'Uiteraard hopen wij om alsnog te komen tot een evenwichtig eindoordeel, en dit drie weken voor de aanvang van de tweede zittijd') werd totnogtoe zelfs in het geheel niet gereageerd.";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in de nota daar het volgende tegenover stelt :

"1. Verzoeker verliest blijkbaar uit het oog dat het beroep van zelfstandig filmanimator geen beschermd beroep is dat slechts kan worden uitgeoefend mits het bezit van een diploma.

Verzoeker heeft bijgevolg steeds de mogelijkheid om het beroep van zelfstandig filmanimator uit te oefenen, om ervaring op te doen en om inkomsten te

verwerven uit deze beroepsactiviteit. Het verlies van een schooljaar kan bijgevolg niet als een ernstig nadeel worden beschouwd (zie R.v.St.: nr. 65.683, 27 maart 1997, d'Haenens).

2. Verzoeker toont overigens ook niet aan de hand van concrete gegevens aan dat hij meer inkomsten zou bekomen indien hij over een diploma zou beschikken. Bovendien is Uw Raad van oordeel dat een financieel nadeel, in principe steeds herstelbaar is.

3. Volgens vaste rechtspraak van Uw Raad is het morele nadeel tenslotte in beginsel herstelbaar, nu het nadeel goedge maakt kan worden door de morele voldoening welke een vernietigingsarrest schenkt. Het morele nadeel dat volgt uit de teleurstelling in rechtmatige verwachtingen wordt ten andere niet weggenomen of verminderd door de schorsing van de tenuitvoerlegging (zie inzake benoemingen : R.v.St.: nr. 56.371, 20 november 1995, Zegers; R.v.St., nr. 55.565, 2 oktober 1995, Van Ginderachter; R.v.St., nr. 54.434, 10 juli 1995, Van Den Bossche; Brewaeys, E., l.c., 196; Lancksweerd, E., o.c., nr. 167).";

3.3. Overwegende dat verzoeker het verlies van een schooljaar als zodanig in zijn verzoekschrift niet aanvoert; dat hij het resultaat van de bestreden beslissing uitsluitend situeert op het vlak van de beroepsuitoefening, de geldelijke gevolgen en het moreel aspect; dat, zoals de verwerende partij voorhoudt, het beroep dat verzoeker beoogt uit te oefenen niet gereguleerd is, zodat de bestreden beslissing hem niet belet als zelfstandige actief te worden in het beroepsleven; dat het argument dat hij daardoor tijdens de duur van de procedure ten gronde beroepservaring zal verliezen bijgevolg evenmin opgaat; dat voor zover verzoeker zich op een financieel nadeel beroept - onder meer het feit dat hij opnieuw een jaar lang studies zal moeten financieren -, het volstaat op te merken dat een financieel nadeel in principe niet moeilijk te herstellen is; dat ook een moreel nadeel in principe voldoende hersteld kan worden door een eventueel vernietigingsarrest; dat verzoeker de rest van zijn betoog wijdt aan "de delicate verhoudingen tussen verzoeker en de tegenpartijen" waardoor "het herstellen van een werkelijke pedagogische relatie erg moeilijk ligt"; dat

verzoeker echter niet aantoonst waarom een schorsing, veel meer dan een annulatie, zou kunnen bijdragen tot het herstel van die relatie; dat niet voldaan is aan de tweede schorsingsvoorwaarde;

4. Overwegende dat aangezien voorlopige maatregelen een accessorium van de schorsing zijn, het niet vervuld zijn van één van de schorsingvoorwaarden meteen ook de afwijzing van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen dient te impliceren,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op drieëntwintig februari
1900 negenennegentig, door de XIIe kamer, die was
samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
	W. GEURTS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

J. DE BRABANDERE.