

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 203.102 van 20 april 2010
in de zaak A. 186.957/XII-5338**

In zake: Gerardus COLSON
bijgestaan en vertegenwoordigd door
het Vrij Syndicaat voor het Openbaar Ambt, Groep Onderwijs
met zetel te 1000 Brussel
Boudewijnlaan 20/21
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS vertegenwoordigd door de
Scholengroep 16 Midden-Limburg
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Noël Devos en Guido Van Den Eynde
kantoor houdend te Geel
Diestseweg 155
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 6 februari 2008, strekt tot de nietigverklaring van:

“-de beslissing van (de Algemeen Directeur van) Scholengroep 16 Midden-Limburg van het gemeenschapsonderwijs om niet in te gaan op de vraag van verzoeker tot (uitbreiding van) vaste benoeming op grond van artikel 40ter, §2, van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs, en ter kennis gebracht van verzoeker bij brief van 14 december 2007 - eerste bestreden beslissing;
- de impliciete weigering om verzoeker een uitbreiding van vaste benoeming toe te kennen op grond van artikel 40ter, §2, van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs - tweede bestreden beslissing”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 maart 2010.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, die verschijnt en advocaat Anneleen Wijnants, die loco advocaten Noël Devos en Guido Van Den Eynde verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht 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. Verzoeker is sedert 1 januari 1995 ten belope van 16 uur (16/25ste) vastbenoemd praktijkleraar CVO - PV hotelbedrijf HSBL SO OSP - benaming nadien gewijzigd in leraar CVO - PV Hotel (keuken) SVO BS03- aan het CVO-STEP te Hasselt.

Op 24 oktober 2007 dient hij een aanvraag in voor vaste benoeming op 1 januari 2008, op grond van artikel 40^{ter}, § 2, van het decreet van 27 april 1991 rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs (het rechtspositiedecreet).

Bij schrijven van 14 december 2007 geeft de algemeen directeur van de scholengroep verzoeker te kennen dat op zijn aanvraag niet kan worden ingegaan om volgende redenen:

“ - Gezien in de afdeling Hotelbedrijf maximaal 16 uren per week kunnen georganiseerd worden, is uw vraag om uitbreiding van uw opdracht niet mogelijk. De niet organiseerbaarheid is dus dwingend.
- Gezien u niet voldoet aan de algemene benoemingsvoorwaarden artikel 36 inzake het TADD'er zijn binnen deze Scholengroep, komt u ook niet in aanmerking voor de vaste benoeming die u via uw schrijven vraagt.
Ik kan dus niet ingaan op uw vraag voor vaste benoeming via artikel 40ter § 2”.

3.2. Op 14 april 2008 neemt de raad van bestuur van de scholengroep de volgende gemotiveerde beslissing:

“De aanvraag van Dhr. Colson voor vaste benoeming op basis van artikel 40 ter § 2 van het DRP (dus op basis van leeftijd +55 jaar) bereikte ons op 26 oktober 2007, dus binnen de gestelde periode.

De kandidatuur werd onderzocht op basis van artikel 36 van het DRP, namelijk de algemene benoemingsvoorwaarden én op basis van artikel 36 bis waar de voorrang voor deeltijds vastbenoemden omschreven wordt.

Dhr. Colson voldoet niet aan de TADD-voorwaarde die in artikel 36 duidelijk wordt omschreven.

Dhr. Colson is op 1 januari 1995 voor 16/25 vast benoemd als praktijkleraar hotel in het CVO. Gezien in het CVO normaliter maar 16 lesuren per week gepresteerd worden, was Dhr. Colson niet in de mogelijkheid om 720 dagen als tijdelijke te verwerven, waardoor hij niet aan de TADD-voorwaarde van artikel 36 kan voldoen. Bijgevolg voldoet Dhr. Colson niet aan alle voorwaarden van artikel 36 van het DRP en kan hij niet vast benoemd worden.

Er is vervolgens het aspect van de niet-organiseerbaarheid van de 9/25 waarvoor Dhr. Colson uitbreiding van vaste benoeming vraagt. Het CVO organiseert 4 avonden per week cursus, met per dag een maximum van 4 lesuren. Deze lesdagen 's avonds zijn op maandag, dinsdag, woensdag en donderdag in de vestigingsplaatsen Hasselt en Terbiest (Sint-Truiden). De heer Colson geeft vier avonden - dus 16/25 - les in Hasselt.

In de vestigingsplaats van het CVO in Lommel worden 12 lesuren praktijk hotel georganiseerd op 3 lesdagen in de voormiddag, dit op maandag-, dinsdag- en woensdagvoormiddag. Deze uren worden ingevuld door Dhr. [V.] Jean-Paul, vast benoemd praktijkleraar hotel. Gezien deze uren ingenomen worden door een vastbenoemde leraar, zijn ze dus niet vacant en kunnen -bijgevolg niet in aanmerking komen voor de vraag van Dhr. Colson.

De 12 lesuren die toegewezen zijn aan Dhr. [V.] zijn de enige uren die in Lommel in het ambt van praktijkleraar hotel worden georganiseerd. Er zijn dus geen andere uren praktijkleraar hotel die te begeven zijn. Bijgevolg kan er niet ingegaan worden op de vraag tot uitbreiding van de vaste benoeming van Dhr. Colson, omdat deze uren niet organiseerbaar zijn.

Deze voorgaande motieven werden aan Dhr. Colson medegedeeld met een brief van de Algemeen Directeur op 14 december 2007, dit op uitdrukkelijke vraag van de vertegenwoordiger van het VSOA. Deze brief wordt nu gebruikt om een bevoegdheidsoverschrijding te motiveren. Indien deze informatieve brief gebruikt wordt in deze context, als een bevoegdheidsoverschrijding, dan beslist de Raad van Bestuur vandaag 14 april 2008 om de motieven van de Algemeen Directeur over te nemen in de huidige beslissing. Dan wordt deze beslissing vandaag 14 april 2008 genomen in het kader van artikel 23, 3/ a van het

Bijzonder Decreet op het Gemeenschapsonderwijs. De bevoegdheid inzake vaste benoemingen ligt bij de Raad van Bestuur en kan volgens artikel 24 § 2 van het BDGO niet gedelegeerd worden aan de Algemeen Directeur. Gezien de voorgaande motivering, beslist de Raad van Bestuur om de motieven van de Algemeen Directeur tot de hare te maken.

Bijgevolg beslist de Raad van Bestuur om op basis van het niet voldoen aan alle benoemingsvoorwaarden uit artikel 36 van het DRP inzonderheid deze van het niet TAD'er zijn én de dwingende niet organiseerbaarheid binnen het CVO, om niet in te gaan op de vraag tot uitbreiding van vaste benoeming voor 9/25 praktijkleraar hotel van Dhr. Colson na zijn aanvraag op basis van artikel 40ter § 2 van het DRP.

[...].

IV. Ontvankelijkheid van het beroep en nadere omschrijving van het voorwerp ervan

Ontvankelijkheid ratione temporis

4. Wat de tijdigheid van het beroep betreft rijzen geen ontvankelijkheidsproblemen. De Raad van State wenst wel op te merken dat verwerende partij op geen enkel ogenblik haar verplichting heeft nageleefd om aan verzoeker de hem ter beschikking staande beroepsmogelijkheden mee te delen.

De beslissing van de algemeen directeur

5.1. In de memorie van antwoord werpt verwerende partij op dat het beroep tegen de “mededeling” van de algemeen directeur doelloos en zonder voorwerp is geworden, nu de raad van bestuur een beslissing heeft genomen die in de plaats ervan is gekomen.

Volgens verzoeker is de beslissing van de raad van bestuur van 14 april 2008 een louter bevestigende beslissing van de door hem bestreden beslissing van de algemeen directeur, omdat net dezelfde motieven en dezelfde besluitvorming wordt aangehouden zoals opgegeven door de algemeen directeur, vijf maanden eerder. In de memorie van wederantwoord stelt verzoeker dat zijn verzoekschrift dan ook gericht is “tegen de enige en juiste beslissing, namelijk het initiële besluit tot niet-uitbreiding van de vaste benoeming”. Ondergeschikt argumenteert hij dat ook schijnbare eindbeslissingen vatbaar zijn voor beroep. Hij citeert uit rechtsleer die stelt: “Indien naderhand een echte eindbeslissing wordt genomen, wordt het beroep geacht ook tegen die beslissing gericht te zijn”.

Vervolgens echter stelt verzoeker dat de uitspraak van de algemeen directeur op geen enkele wijze doet vermoeden dat nog een formele eindbeslissing zal volgen.

Het auditorsverslag stelt vast dat de beslissing van de raad van bestuur de te bestrijden eindbeslissing is, dat verzoeker er niet toe komt die beslissing binnen het bereik van de Raad van State te brengen, hetzij bij wege van een uitbreiding van het voorwerp van zijn beroep hetzij bij een afzonderlijk verzoekschrift, dat verzoeker blijkens de memorie van wederantwoord “zelfs halsstarrig van mening blijft dat de beslissing van 14 december 2007 de te bestrijden en door hem bestreden beslissing is” zodat het beroep bij gebrek aan belang als niet ontvankelijk verworpen moet worden.

In zijn laatste memorie argumenteert verzoeker nog uitvoeriger waarom de beslissing van de algemeen directeur de aanvechtbare en terecht aangevochten beslissing is in deze zaak en de beslissing van de raad van bestuur een niet voor vernietiging vatbare en dus niet aanvechtbare, louter bevestigende beslissing. Het voorwerp van laatstgenoemde beslissing is volgens verzoeker identiek aan het voorwerp van de eerste beslissing, de draagwijdte en de gevolgen ervan zijn gelijk, de motieven die er aan ten grondslag liggen zijn letterlijk overgenomen. Verzoeker wijst er voorts op - “overigens” en “los van de discussie” - dat het de Raad van State toekomt om het voorwerp te bepalen “middels een interpretatie van de inhoud van het verzoekschrift waaruit de impliciete wil van verzoeker kan blijken om andere akten te (doen) vernietigen dan deze die expliciet in het verzoekschrift worden vermeld”.

5.2. Verzoeker argumenteert in zijn eerste annulatiemiddel -terecht- dat de beslissing over zijn aanvraag niet door de algemeen directeur mag worden genomen, maar wel door de raad van bestuur van de scholengroep. Met dit middel streeft hij aldus na dat over zijn zaak door de bevoegde overheid beslist zou worden. Dit voordeel heeft hij ondertussen verkregen, aangezien op 14 april 2008 door de raad van bestuur een beslissing is getroffen. Nu die inderdaad steunt op dezelfde motieven, rijst er geen enkel probleem om, zoals verzoeker zelf uit de rechtsleer citeerde maar zonder er gepaste conclusies uit te trekken, het voorliggend beroep zo op te vatten dat het is gericht tegen deze beslissing van de raad van beroep. Met het tweede en laatste annulatiemiddel betwist verzoeker immers de gegeven motivering. Aangezien de raad van bestuur de eerder door de algemeen directeur gegeven motivering bijvalt, kan dit middel moeiteeloos en zonder afbreuk te doen aan de

rechten van verzoeker of de rechten van verwerende partij binnen de grenzen van de huidige zaak worden beoordeeld. Er bestaat dan ook geen enkel bezwaar om niet alleen vast te stellen dat het formeel voorwerp van het oorspronkelijk beroep weliswaar is verdwenen, maar ook dat het materieel voorwerp hetzelfde is gebleven in het nieuw tussengekomen besluit van de raad van bestuur.

De Raad van State begrijpt dan ook niet welk belang verzoeker erbij heeft om, tot in zijn laatste memorie, koppig aan het oorspronkelijke voorwerp vast te houden. De Raad van State mag evenwel niet tégen de wens in van de verzoekende partij het voorwerp van het beroep anders redigeren. Al merkt verzoeker op dat de Raad naar de “impliciete wil” van een verzoekende partij mag speuren aan de hand van de bewoordingen van het verzoekschrift, dan kan te dezen na het gevoerde debat van een “impliciete wil” of een ambtshalve bepaling van het voorwerp van het geding geen sprake meer zijn en zou de Raad niet meer voorbij kunnen gaan aan het uitdrukkelijk standpunt dat verzoeker innam over het door hem aangevochten voorwerp. Wat dat betreft volhardt verzoeker er in om zelfs na lectuur van het auditoraatsverslag niet van zijn oorspronkelijk ingenomen en in de memorie van wederantwoord volgehouden standpunt te wijken.

Welnu, daaromtrent valt de Raad de opvattingen van verzoeker niet bij. Mogen de motieven van beide beslissingen dezelfde zijn, nu de beslissing van 14 april 2008 genomen is door het enige ter zake bevoegde orgaan binnen de scholengroep van het Gemeenschapsonderwijs, kan ze niet als een louter bevestigende beslissing worden aangemerkt. De beslissing van de raad van bestuur heeft een andere rechtsgrondslag aangezien ze steunt op de eigen bevoegdheid van de raad van bestuur en ze heeft haar eigen rechtsgevolgen ; door ze niet in de rechtsstrijd te willen betrekken verliest verzoeker zijn belang bij het beroep tegen de eerste door hem bestreden beslissing.

De impliciete weigering

6. De aanvraag van verzoeker tot uitbreiding van zijn vaste benoeming is geweigerd, eerst door de algemeen directeur en vervolgens door de raad van bestuur. Die weigering is bijgevolg tot twee maal toe geëxpliciteerd, van een impliciete weigering is dan ook geen sprake. Het tweede voorwerp van het beroep is onbestaande.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 april 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest