RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 115.408 van 4 februari 2003
in de zaak A. 50.997/XII-152.

In zake : Jacques DE REUCK,
die woonplaats kiest bij
advocaat Ph. LEROY,
kantoor houdende te GENT,
Coupure 5

tegen :

de UNIVERSITEIT GENT

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

Gezien het verzoekschrift dat Jacques De Reuck op 5 april 1993 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de raad van bestuur van de Universiteit Gent van 15 januari 1993 waarbij zijn opdracht als hoogleraar met ingang van 1 oktober 1992 herbepaald wordt op 70% van een voltijdse opdracht;

Gelet op het arrest nr. 69.200 van 28 oktober 1997 waarbij aan het Arbitragehof prejudiciële vragen worden gesteld over artikel 75, tweede lid, van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap;

Gelet op het arrest nr. 38/99 van 30 maart 1999 van het Arbitragehof;

Gelet op de beschikking van 26 april 1999 waarbij het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat ermede wordt belast het onderzoek van de zaak volledig af te doen;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op de beschikking van 8 augustus 2000 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 18 oktober 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 december 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. Vanheule, die loco advocaat Ph. Leroy verschijnt voor verzoeker, en van advocaat N.-J. Fobe, die loco advocaat P. Devers verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. Van Der Gucht;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat verzoeker ten tijde van de bestreden beslissing voltijds hoogleraar was in de faculteit Geneeskunde van de Universiteit Gent; dat de verwerende partij hem op 27 maart 1992 het in te vullen "aanvraagformulier of verklaring met betrekking tot andere beroepsactiviteiten of andere bezoldigde activiteiten van het academisch personeel" heeft meegedeeld als bijlage bij een brief waarin zij onder meer het volgende schreef :

> "Krachtens artikel 74 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende Universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap mogen de leden van het academisch personeel met een voltijdse opdracht geen andere beroepsactiviteit of een andere bezoldigde activiteit uitoefenen dan met toestemming van het universiteitsbestuur.
>
> Deeltijds wordt ambtshalve de opdracht van de leden van het academisch personeel die een andere bezoldigde activiteit uitoefenen welke een groot gedeelte van hun tijd in beslag neemt.
>
> Als andere bezoldigde activiteiten die een groot gedeelte van de tijd in beslag nemen worden beschouwd alle bezoldigde activiteiten waarvan de omvang twee halve dagen per week overschrijdt of die voorkomen op een lijst vastgesteld door de Vlaamse Executieve.

In afwachting van de vaststelling van die lijst door de Vlaamse Executieve wordt verwezen naar de lijst die bij K.B. van 13 augustus 1985 (B.S. 23.8.85) als volgt werd vastgesteld :

- de functie van minister, parlementslid, gouverneur, bestendig afgevaardigde, voorzitter of schepen van een agglomeratie, burgemeester, schepen of voorzitter van een O.C.M.W. in een gemeente met meer dan 20.000 inwoners ;
- het houden van een privékabinet voor geneeskundige en tandheelkundige verzorging of voor diergeneeskundige zorgen;
- het houden van een notarisstudie, van een farmaceutische officina, van een handelszaak;
- het houden van een advokatenkabinet;
- een onderwijsopdracht in een andere universitaire instelling of in een instelling van hoger onderwijs buiten de universiteit die twee uren per week aan theoretische en praktische cursussen overschrijdt";

Overwegende dat de verdere gegevens van de zaak werden samengevat in het arrest nr. 69.200 van 28 oktober 1997;

Overwegende dat verzoeker in het vijfde middel van zijn verzoekschrift aanvoert dat artikel 75 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap (hierna : universiteitendecreet) de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet schendt; dat de Raad op zijn verzoek hierover aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag heeft gesteld;

Overwegende dat het Arbitragehof in het arrest nr. 38/99 van 30 maart 1999 de gestelde vraag ontkennend heeft beantwoord, en voor recht heeft gezegd dat artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet, in de versie vóór het wijzigende decreet van 27 januari 1993 en het decreet van 15 december 1993, niet de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet schendt; dat het die versie is die van toepassing was op het ogenblik dat de verwerende partij over de gevraagde afwijking voor het academiejaar 1992-1993 moest oordelen en op grond waarvan zij de bestreden beslissing heeft genomen; dat het middel bijgevolg niet gegrond is;

Overwegende dat verzoeker de schending van datzelfde artikel 75 van het universiteitendecreet aanvoert in het eerste middel van zijn verzoekschrift; dat hij betoogt dat genoemde bepaling door de verwerende partij miskend is aangezien zij nergens aantoont dat :

"(1) de activiteit van verzoeker een groot gedeelte van zijn tijd in beslag zou nemen (in tegendeel, zij is beperkt tot twee halve dagen per week);
(2) de activiteit van verzoeker de door artikel 75 voorgeschreven twee halve dagen per week zou overschrijden;

(3) de activiteit van verzoeker zou voorkomen op een lijst die is vastgesteld door de Vlaamse Executieve in uitvoering van artikel 75 van het Universiteitsdecreet";

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog aanvoert dat de wetgever op 21 juni 1985 de tekst heeft vervangen van artikel 21 van de wet van 28 april 1953 betreffende de inrichting van het universitair onderwijs door de Staat, en daarbij de mogelijkheid bood voor personeelsleden die andere bezoldigde activiteiten uitoefenen om, in voorkomend geval, individuele afwijkingen te vragen aan het universiteitsbestuur; dat hij aanvoert dat die mogelijkheid onverminderd het universiteitendecreet is blijven bestaan; dat hij opmerkt -en zo blijkt ook uit punt B.1.6. van arrest nr. 38/99- dat de verwerende partij het zelf in haar memories voor het Arbitragehof zo heeft gezien; dat hij voor zijn stelling ook argumenten zoekt in de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 juni 1985 betreffende het onderwijs en in het Verslag aan de Koning bij het tot uitvoering van voormeld wetsartikel strekkende koninklijk besluit van 13 augustus 1985 tot vaststelling van de lijst van activiteiten die ambtshalve worden beschouwd als andere bezoldigde activiteiten die een groot gedeelte van de tijd van het onderwijzend en het wetenschappelijk personeel van de universitaire instellingen in beslag nemen, meer bepaald bij de voorbeelden die in genoemd verslag als volgt worden gegeven :

> "Evenwel hebben wij erover gewaakt te vermijden dat bepaalde criteria dermate streng zouden zijn dat zij de universitaire instellingen zouden verhinderen om waardevol onderwijzend personeel aan te trekken.
>
> Aldus werd voorzien dat weliswaar het houden van een privaat geneeskundig kabinet beschouwd wordt als een activiteit die een groot gedeelte van de tijd in beslag neemt, doch dat de deelname aan een dergelijk kabinet, voor zover zij uiteraard niet meer dan twee halve dagen per week in beslag neemt, geen beletsel is voor de uitoefening van een voltijdse functie in een universitaire instelling.
>
> Dit geldt eveneens voor de andere in dit besluit opgenomen beroepen. Het feit dat bv. een advokaat bij de balie is ingeschreven belet hem niet titularis te zijn van een voltijdse opdracht in het universitair onderwijs.
>
> Indien evenwel deze activiteiten meer dan twee halve dagen per week in beslag zouden nemen, dan zijn de in de wet voorziene algemene bepalingen van toepassing. De activiteit wordt dan uit hoofde van de wet zelf onverenigbaar met de uitoefening van een volledige opdracht";

Overwegende dat de raad van beheer van de universiteit inderdaad op grond van artikel 21, § 7, tweede lid, van de wet van 28 april 1953, zoals vervangen door de wet van 21 juni 1985, "op individuele aanvraag afwijkingen [kon] toestaan"; dat verzoeker echter vruchteloos naar die machtiging teruggrijpt en zijn interpretatie ervan nutteloos is, nu de wet van 28 april 1953 ("met uitzondering van de artikelen 51bis, laatste lid en van artikel 55ter") voor de Universiteit Gent is opgeheven met ingang van 29 juni 1991, bij artikel 53, 3°, van het bijzonder decreet van 26 juni 1991 betreffende de Universiteit Gent en het Universitair Centrum Antwerpen;

Overwegende dat artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet zoals het van toepassing was op het ogenblik van de thans bestreden beslissing, in tegenstelling tot de voornoemde wet van 28 april 1953 geen mogelijkheid tot het verlenen van een individuele afwijking vermeldt; dat die mogelijkheid eerst weer door de decreetgever zou worden ingevoerd bij het decreet van 15 december 1993 betreffende het onderwijs V; dat om die reden de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 juni 1985 niet dienstig wordt aangevoerd ter ondersteuning van het middel;

Overwegende dat de Vlaamse regering ten tijde van de bestreden beslissing nog geen lijst van activiteiten had vastgesteld die, als bedoeld in artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet "een groot gedeelte van de tijd in beslag nemen"; dat de verwerende partij evenwel, zo blijkt, heeft teruggegrepen naar het koninklijk besluit van 13 augustus 1985 dat een lijst vaststelt van activiteiten die "ambtshalve" worden geacht te beantwoorden aan hetzelfde criterium "een groot gedeelte van de tijd in beslag nemen"; dat de verwerende partij aldus er van uitging dat artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet substitutie van de rechtsgrond bood voor de bij dit koninklijk besluit vastgestelde lijst; dat die stelling kan worden bijgevallen; dat overigens dan ook terecht het tot uitvoering van dit artikel 75, tweede lid, strekkende besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 1993, dit koninklijk besluit slechts opheft met ingang van 1 oktober 1993;

Overwegende dat de toepassing van het koninklijk besluit van 13 augustus 1985 dan wel moest gebeuren binnen het raam van het toenmalige artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet en niet meer binnen het raam van de inmiddels voor de Universiteit Gent opgeheven wet van 28 april 1953; dat dit meebrengt dat verzoeker uit het Verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit ook geen dienstige argumenten put, nu dit Verslag kadert in het systeem van de vroegere wetgeving; dat overigens de aangehaalde voorbeelden in het Verslag aan de Koning verzoeker hoe dan ook niet voorthelpen, nu er precies het onderscheid wordt gemaakt tussen het "houden" van een geneeskundig privékabinet of van een advocatenkabinet, wat ambtshalve wordt beschouwd als een groot gedeelte van de tijd in beslag nemend, gesteld tegenover de loutere "deelname" aan een dergelijk kabinet of het feit van inschrijving als advocaat bij de balie;

Overwegende dat verzoeker op zijn aanvraagformulier invult een privépraktijk te hebben als zelfstandige en later, nadat hem op 21 augustus 1992 is gemeld dat het bestuurscollege van de universiteit zijn aanvraag niet heeft goedgekeurd omdat het van oordeel is dat het uitoefenen van een privépraktijk onverenigbaar is met een voltijdse opdracht als lid van het zelfstandig academisch personeel, op 18 september 1992 aan de rector schrijft zijn "privaatpraktijk" niet te willen onderbreken; dat het bestuurscollege op 30 september 1992 andermaal besluit "de aanvraag tot uitoefening van een eigen praktijk in een eigen kabinet niet toe te staan daar deze activiteit niet verenigbaar is met een voltijds ambt";

Overwegende dat de bestreden beslissing onder meer verwijst naar het koninklijk besluit van 13 augustus 1985, naar de brief van verzoeker van 18 september 1992 en naar het besluit van het bestuurscollege van 30 september 1992;

Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat de verwerende partij de bestreden beslissing heeft genomen omdat het houden van een privépraktijk als geneesheer niet verenigbaar is met een voltijds ambt; dat zij aldus toepassing heeft gemaakt van artikel 75 van het universiteitendecreet en van het koninklijk besluit van 13 augustus 1985; dat verzoeker tevergeefs doet gelden dat de verwerende partij daarbij moet "aantonen" dat in zijn concrete geval de kwestieuze activiteit "een groot gedeelte van zijn tijd in beslag neemt", "twee halve dagen per week zou overschrijden" of zou voorkomen op een lijst die is vastgesteld door de Vlaamse regering;

Overwegende dat, zoals verzoeker het reeds in het arrest nr. 38/99 van het Arbitragehof heeft kunnen lezen, de in het geding zijnde decreetsbepaling tot gevolg kan hebben dat de opdracht van een lid van het academisch personeel als deeltijds wordt beschouwd "zelfs wanneer die nevenactiviteit in dat individuele geval niet meer dan twee halve dagen per week in beslag neemt" en dat zulks niet in strijd is met het grondwettelijk beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie;

Overwegende dat de verwerende partij er ambtshalve is van uitgegaan dat bepaalde nevenactiviteiten normalerwijze twee halve dagen per week overschrijden; dat de verwerende partij zich voor haar beoordeling, in afwachting van de nog door de Vlaamse regering te geven uitvoering aan artikel 75, tweede lid, van het universiteitendecreet, heeft laten leiden door de lijst van activiteiten die zijn opgesomd in het koninklijk besluit van 13 augustus 1985; dat één van die activiteiten

is “het houden van een privékabinet voor geneeskundige verzorging”; dat die activiteit redelijkerwijze geacht kan worden meer dan twee halve dagen per week in beslag te nemen; dat de verwerende partij vermocht die nevenactiviteit ambtshalve als onverenigbaar met een voltijds ambt te beschouwen in de zin van artikel 75 van het universiteitendecreet zonder dit nog te moeten toetsen aan het individuele geval van verzoeker;

Overwegende dat verzoeker eveneens vergeefs verwijst naar de beslissing van de verwerende partij van 21 januari 1994, om hem met ingang van 1 oktober 1993 opnieuw een voltijdse opdracht te verlenen; dat de tegenspraak die hij bespeurt tussen dit laatste besluit en de thans bestreden beslissing er niet is; dat immers de regelgeving ondertussen een wijziging heeft ondergaan en de verwerende partij toepassing kon maken van de bij het decreet van 15 december 1993 gewijzigde versie van het artikel 75 van het universiteitendecreet; dat het universiteitsbestuur thans opnieuw individueel een afwijking kan toestaan;

Overwegende dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat verzoeker in een tweede middel betoogt dat “het formele motiveringsbeginsel” is geschonden, zoals geregeld bij de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Overwegende dat de bestreden beslissing, als gezien, verwijst naar de brief van 18 september 1992 waarin verzoeker verklaart “dat hij een eigen praktijk in een eigen kabinet als geneesheer verder wenst uit te oefenen” en naar de beslissing van het bestuurscollege van 30 september 1992 dat “deze bijwerkzaam-heden niet verenigbaar zijn met een voltijds ambt”; dat de motivering van het bestreden besluit aldus de overwegingen vermeldt die aan de beslissing ten grondslag liggen en afdoende is om de beslissing te schragen; dat de bestreden beslissing overigens in de aanhef ook verwijst naar het koninklijk besluit van 13 augustus 1985 en dat is gebleken dat verzoeker voorheen op de hoogte was gebracht van de bedoeling van de raad van bestuur om de lijst te hanteren van het koninklijk besluit van 13 augustus 1985; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat verzoeker in een derde middel de materiële motiveringsplicht geschonden acht;

Overwegende dat verzoeker niet ontkent de afwijking te hebben gevraagd voor het houden van een privékabinet voor geneeskundige verzorging; dat hij dan om dit middel te ondersteunen opnieuw uitgaat van de veronderstelling dat de verwerende partij zijn concrete beroepsuitoefening moest toetsen aan de vereisten van een voltijdse opdracht als hoogleraar; dat dit uitgangspunt reeds bij de bespreking van het eerste middel is weerlegd; dat het middel ongegrond is;

Overwegende dat verzoeker in een vierde middel het gelijkheidsbeginsel geschonden noemt, doordat in de faculteit geneeskunde andere personeelsleden die naast hun academische opdracht ook nog een privépraktijk uitoefenen, wel hun voltijdse opdracht behouden;

Overwegende dat verzoeker ter adstructie van zijn middel een stuk naar voor brengt dat enkel vermag aan te tonen dat een aantal van zijn collega's eveneens een afwijking hebben aangevraagd; dat de Raad aan de hand van de voorgelegde stukken niet kan nagaan of een van deze personen effectief de gevraagde toestemming heeft gekregen en, in voorkomend geval, of vervolgens zijn of haar opdracht binnen de universiteit is herbepaald; dat de verwerende partij op dit punt is te kort geschoten, nu het aan haar toekomt om een volledig administratief dossier neer te leggen;

Overwegende dat evenwel gebleken is dat de verwerende partij ten opzichte van verzoeker de op dat ogenblik toepasselijke wetgeving correct heeft toegepast en de op grond daarvan enig mogelijke beslissing heeft genomen; dat verzoeker bijgevolg hoogstens kan doen gelden dat andere personeelsleden in dezelfde omstandigheden mogelijks anders, maar dan onwettig zijn behandeld; dat dit niet als een bewijs van discriminatie ten nadele van verzoeker kan worden aangewend, nu er geen aanspraak op gelijkheid in de onwettigheid bestaat; dat het middel niet tot de gevraagde nietigverklaring kan leiden,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier februari 2003, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **D. VERBIEST.**