

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 118.426 van 16 april 2003
in de zaak A. 135.186/IX-3754.**

In zake : 1. de NV WINGS,
 2. de NV ASSOC INTERIM,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat N. WEINSTOCK,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Roodebeeklaan 45

tegen :

het Vlaams Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat D. DE GREEF,
kantoor houdende te ZELLIK,
Noorderlaan 30.

DE VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV WINGS, en de NV ASSOC INTERIM op 9 april 2003 hebben ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de jegens elk van hen genomen beslissing van 31 maart 2003 van de Vlaams minister van Werkgelegenheid, houdende de intrekking van de erkenning als uitzendbureau in het Vlaams Gewest (erkenningen nr. VG.615/U en VG.74/U);

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 9 april 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 april 2003;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. WEINSTOCK, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat D. DE GREEF, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van eerste auditeur E. HAESBROUCK;

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;

1. Overwegende dat de verzoekende partijen uitzendbureaus zijn die door de verwerende partij als dusdanig zijn erkend overeenkomstig de bepalingen van het decreet van 13 april 1999 met betrekking tot de private arbeidsbemiddeling in het Vlaams Gewest; dat hun erkenning een eerste maal werd ingetrokken bij ministeriële besluiten van 10 november 2002; dat die besluiten door de Raad van State in hun uitvoering werden geschorst bij arrest nr. 113.031 van 28 november 2002; dat zij daarop werden ingetrokken en een nieuwe procedure strekkende tot intrekking werd aangevat in het kader waarvan verzoekende partijen met brieven van 7 januari 2003 werden opgeroepen om op 22 januari 2003 te verschijnen voor de adviescommissie private arbeidsbemiddeling; dat op die datum de raadsman van de verzoekende partijen, die besluiten had neergelegd, een eerste maal werd gehoord en de zaak werd verdaagd naar 26 februari 2003; dat op die datum de raadsman van verzoekende partijen opnieuw om uitstel vroeg wat echter werd verworpen en de commissie twee eenparige adviezen uitbracht strekkende tot intrekking van de erkenning van de verzoekende partijen; dat op 31 maart 2003 de bestreden ministeriële besluiten werden genomen;

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, 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. Overwegende dat de verzoekende partijen als enig middel aanvoeren :

"Het enig middel is ontleend aan de schending van artikel 11, § 1, van het decreet van 13 april 1999 met betrekking tot de private arbeidsbemiddeling in het Vlaamse Gewest, van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur - meer bepaald van het onpartijdigheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, de hoorplicht, het fair-playbeginsel en het principe van de rechtszekerheid - en aan het gemis aan draagkrachtige motivering van de bestreden handelingen met als gevolg de schending van de materiële motiveringsplicht
doordat

De bestreden beslissingen enkel en alleen werden genomen op grond van de adviezen:

- (a) van een college dat manifest bevooroordeeld was en dit bewees door van meet af aan de tenlasteleggingen als bewezen te beschouwen,
- (b) van een college dat overigens samengesteld was door leden die reeds ten overstaan van dezelfde partijen en m.b.t. dezelfde tenlasteleggingen uiting hadden gegeven aan hun (voor verzoeksters ongunstige) mening,
- (c) van een college waarin een zelfde persoon belast is met het onderzoek ten laste van betrokkenen en tegelijkertijd presideert zowel tijdens de hoorzitting als tijdens de beraadslaging,
- (d) zonder dat er een behoorlijk en betrouwbaar dossier werd samengesteld,
- (e) zonder acht te slaan op de door verzoeksters naarvoor gebrachte middelen,
- (f) die zelf behept waren met de met bovenvermelde behepte gebreken zodat zij een draagkrachtige motivering ontberen

terwijl

- (a) een adviescommissie blijk moet geven van onpartijdigheid,
- (b) een commissie waarvan de leden reeds uitspraak hebben gedaan over dezelfde feiten onmogelijk als onbevooroordeeld kan worden beschouwd,
- (c) in een college die belast is met een onderzoek ten laste van rechtsonderhorigen en die dus administratieve sancties voorstelt, de functies van de aanklager enerzijds en van de voorzitter en het beraadslagend college anderzijds streng gescheiden dienen te worden,
- (d) de hoorplicht enkel naar behoren wordt nageleefd mits betrokkenen de gelegenheid krijgen zich te verantwoorden met kennis van zaken, hetgeen impliceert dat zij inzage moeten kunnen krijgen van alle relevante stukken en van een behoorlijk 'ne varietur' samengestelde dossier,
- (e) een adviescommissie in het kader van de hoorplicht en van haar motiveringsplicht - en des te meer indien zij een jurisdictionele of para-jurisdictionele functie waarneemt - de door de betrokkenen ingeroepen rechtsmiddelen dient te beantwoorden, en
- (f) in de mate dat het bestuur zich letterlijk een advies van een commissie toe-eigent dat een draagkrachtige motivering ontbeert, zijn beslissing behept is met hetzelfde gebrek

zodat

hieruit volgt dat bovenvermelde rechtsbeginselen werden geschonden.;"

3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen bij (a) toelichten dat uit de brieven van 7 januari 2003 en 23 januari 2003 waarbij zij werden opgeroepen om voor de adviescommissie te verschijnen blijkt dat de commissie als dusdanig -en niet een bepaald lid gelast met het opstellen en/of onderzoek van de aanklacht- reeds tot het besluit was gekomen dat verzoeksters "niet meer beantwoordden aan de erkenningsvoorwaarden", dus te kennen gaf "van mening" te zijn dat de aanklacht gegrond was, dat zij vooringenomen was en dat zulks strijdig is met het algemeen beginsel dat er zelfs geen schijn van partijdigheid mag worden gewekt;

3.1.1. Overwegende dat in de brieven van 7 en 23 januari 2003 waarbij de verzoekende partijen door de voorzitter van de adviescommissie opgeroepen werden om zich voor die commissie te verantwoorden inderdaad te lezen staat dat "de commissie

is immers - op grond van de (...) van mening dat de NV WINGS/NV ASSOC INTERIM niet meer beantwoordt aan de erkenningsvoorwaarden", waarna een gedetailleerde uiteenzetting volgt van de gegevens waarop die mening steunt; dat achteraan in de oproepingsbrieven echter te lezen staat: "de opsomming in deze uitnodiging in hoofde van de NV WINGS/NV ASSOC INTERIM vastgestelde overtredingen, beperkt geenszins de mogelijkheden van de commissie om zich in haar advies mede te steunen op de verklaringen die tijdens de hoorzitting van 22 januari/26 februari e.k. door de vertegenwoordigers van uw firma zullen afgelegd worden over de vaststellingen vermeld in dit schrijven of eventuele andere vaststellingen m.b.t. de werking van uw firma";

3.1.2. Overwegende dat de voorzitter van de adviescommissie, hoewel in ietwat onaangepaste bewoordingen, aldus in feite te kennen gaf dat een aantal haar ter kennis staande gegevens van die aard waren dat zij de intrekking van de erkenningen zouden kunnen wettigen maar dat het alsnog de verzoekende partijen toekwam ze te weerleggen of er dan toch een aanvaardbare uitleg aan te verbinden; dat dus niet zonder meer kan worden aangenomen dat de commissie vooringenomen was en zich reeds een mening had gevormd waarvan zij zich voornam niet meer af te wijken; dat zoals de verwerende partij terecht betoogt, die gedetailleerde uiteenzetting van de vastgestelde tekortkomingen ook tot doel had de verzoekende partijen precies in te lichten nopens de vaststellingen die aanleiding zouden kunnen geven tot een intrekking van hun erkenning en aldus tegemoet te komen aan het schorsingsarrest nr. 113.031;

3.2. Overwegende dat de verzoekende partijen bij (b) toelichten dat de bestreden beslissingen werden genomen op grond van de adviezen van een college samengesteld uit leden die reeds ten overstaan van dezelfde partijen en met betrekking tot dezelfde tenlasteleggingen uiting hadden gegeven aan hun (voor verzoeksters ongunstige) mening, dat zij overigens van hun vooringenomenheid en van hun misnoegen om de schorsing van hun vorige beslissingen door de Raad van State blijk gaven in de voormelde oproepingsbrieven en dus in redelijkheid onmogelijk als onbevooroordeeld konden worden beschouwd;

3.2.1. Overwegende dat de adviescommissie private arbeidsbemiddeling geen rechtcollege of tuchtcollege is maar een adviserend lichaam wiens adviezen gegeven worden niet ten aanzien van "tenlasteleggingen" maar over het voldaan zijn aan de erkenningsvoorwaarden; dat zij bovendien niet bindend zijn; dat de regels en algemene beginselen inzake samenstelling, onpartijdigheid, wraking en dergelijke, dan ook niet zonder meer van toepassing zijn op de adviescommissie; dat ingeval ten gevolge van

een gebrek in een beslissing gebaseerd op een van haar adviezen, de adviesprocedure moet worden overgedaan, geen bepaling haar verbiedt in dezelfde samenstelling een nieuw advies te geven teneinde de geconstateerde onregelmatigheid weg te nemen; dat de onpartijdigheid niet wordt vermoed; dat ook kan worden betwijfeld of de verzoekende partijen wel een belang hebben om de onregelmatige samenstelling van de commissie aan te klagen, nu zij geen enkel argument aanreiken, en dat ook niet gedaan hebben voor de adviescommissie, om de vaststellingen wat het voldoen aan de erkenningsvoorwaarden zelf betreft te ontkrachten;

3.3. Overwegende dat ten aanzien van (c) de verzoekende partijen toelichten dat, naar analogie met het tuchtrecht, de functies van aanklager enerzijds en van voorzitter en beraadslagend college anderzijds gescheiden moeten worden gehouden, doch dat verwarring van die onderscheiden functies schering en inslag is wat de adviescommissie betreft, die de functies van openbare aanklager, onderzoeksrechter en rechter ten gronde cumuleert en dat, als de voorzitter in de uitnodigingsbrieven tot de hoorzittingen stelt dat de commissie "van mening" is dat de vermeende overtredingen bewezen zijn, het ook niet mogelijk is uit te maken of hij zich uitspreekt in de hoedanigheid van aanklager dan wel van praeses;

3.3.1. Overwegende dat de adviescommissie geen tuchtcollege is, nog daargelaten de vraag of in tuchtzaken de functies van aanklager en beslissend orgaan zo strikt gescheiden moeten worden gehouden; dat in dezen overigens de voorzitter blijkens artikel 16, § 2, tweede en vierde lid, van het decreet van 13 april 1999 betreffende de private arbeidsbemiddeling in het Vlaams Gewest geen stemrecht heeft en hij onafhankelijk staat ten opzichte van de representatieve werknemers- en werkgeversorganisaties;

3.4. Overwegende dat ten aanzien van (d) de verzoekende partijen toelichten dat de commissie zo haastig te keer is gegaan dat zij niet eens de moeite nam een behoorlijk dossier samen te stellen: de stukken werden niet genummerd, er bestaat geen inventaris, de toegang van sommige stukken van de Sociaal Economische Raad is blijkbaar afhankelijk van de grillen van de plaatselijke beambte; dat volgens hen in zulke omstandigheden er geen sprake kan zijn van een correcte naleving van de hoorplicht: hoe kan een rechtsonderhorige zijn verweermiddelen laten gelden wanneer de precieze samenstelling van het administratief dossier onzeker en oncontroleerbaar is en hoe kan de commissie trouwens zelfs de bundel instrueren indien zij niet beschikt over een inventaris van de inhoud van het administratief dossier;

3.4.1. Overwegende dat de behandeling van de zaken op vraag van de verzoekende partijen werd uitgesteld van 22 januari naar 26 februari 2003 om hun raadsman toe te laten het administratief dossier in te zien en er nota van te nemen; dat op die tweede hoorzitting nogmaals om uitstel werd gevraagd, naar verzoekende partijen stellen "gelet op het buitengewoon omvangrijk karakter van het dossier en de onzekerheid die heerste omtrent de inhoud ervan vermits de stukken geïnventariseerd noch genummerd waren"; dat ofschoon de voormelde brieven van 7 en 23 januari 2003 een nauwgezette opsomming bevatten van de feiten welke naar de mening van de commissie een intrekking van de erkenningen zouden kunnen rechtvaardigen, de raadsman van de verzoekende partijen echter niet op de specifieke leemten van het dossier heeft gewezen wat die feiten betreft; dat hun algemene kritiek ten aanzien van de omvang en de niet-inventarisering van het dossier dan ook weinig geloofwaardig klinkt; dat voorts, wanneer de verzoekende partijen, ook in dat stadium, de samenstelling van het dossier bekritisieren, zulks uitsluitend de samenstelling betreft van de adviescommissie voor en na het arrest nr. 113.031; dat zoals vermeld die samenstelling voor een adviserende commissie niet van doorslaggevend belang kan zijn, te meer daar verzoeksters geen kritiek oefenen wat de grond van de zaak betreft;

3.5. Overwegende dat ten aanzien van (e) de verzoekende partijen toelichten dat hun raadsman besluiten heeft ingediend op de hoorzitting van 22 januari 2003 waarin hij een reeks excepties opwierp, dat de commissie deze niet heeft beantwoord in haar adviezen van 26 februari 2003; dat zij menen dat, ook al is de adviescommissie geen eigenlijk rechtscollege, er voor dat college toch een procedure wordt gevoerd die aanleiding kan geven -en in casu metterdaad aanleiding gaf- tot maatregelen die zeer ernstige gevolgen hebben voor de betrokkene, dat dan ook kan worden verwacht dat zij zou reageren op de besluiten en dat anders de hoorplicht wordt uitgehold en herleid tot een nutteloze exercitie; dat volgens de verzoekende partijen een correcte invulling geven aan de hoorplicht en aan de motiveringsplicht betekent dat de overheid dient te verduidelijken waarom zij de middelen afwijst;

3.5.1. Overwegende dat de adviescommissie private arbeidsbemiddeling zoals hiervoor reeds is gezegd geen rechtscollege is doch enkel een paritair samengesteld adviserend lichaam; dat, zo krachtens artikel 11, § 1, tweede lid, van het decreet van 13 april 1999 het besluit houdende intrekking van een erkenning met redenen omkleed moet worden en de belanghebbenden moeten worden gehoord, zulks niet impliceert dat de commissie -op wie die last in feite is gelegd- elk argument dat voor haar wordt aangevoerd dient te beantwoorden; dat de verzoekende partijen in hun besluiten van

22 januari 2003 in de eerste plaats, op dezelfde gronden en in ongeveer dezelfde bewoordingen als zij dat nu voor de Raad van State doen, de onpartijdigheid van de commissie zoals ze was samengesteld in vraag hebben gesteld en haar hebben gewraakt, en vervolgens gevraagd hebben dat de behandeling van de zaak zou worden uitgesteld om hen in staat te stellen de dossiers in te zien; dat op dat laatste verzoek werd ingegaan; dat op het verzoek tot wraking niet werd ingegaan en daarvoor ook geen redenen werden opgegeven; dat de verzoekende partijen, ook nadat zij van het dossier inzage hebben kunnen nemen, geen argumenten hebben aangevoerd tegen de gedetailleerd beschreven tekortkomingen aan de erkenningsvoorwaarden die tegen hen waren aangevoerd, zodat de commissie er zich vrijwel heeft kunnen toe beperken die tekortkomingen ongewijzigd over te nemen in haar adviezen strekkende tot intrekking van de erkenningen; dat in die omstandigheden geen schending van de hoorplicht en de motiveringsplicht zoals die voor de adviescommissie bestaat kan worden onderkend, louter doordat zij op de vraag tot wraking niet is ingegaan;

3.6. Overwegende dat ten aanzien van (f) de verzoekende partijen toelichten dat, wijl twee bestreden besluiten geen eigen motivering inhouden, de gebreken van de uit de adviezen overgenomen motivering ook de besluiten van de minister tot intrekking van de erkenningen aantasten;

3.6.1. Overwegende dat uit wat voorafgaat is gebleken dat, althans in de huidige stand van de rechtspleging, niet kan worden besloten dat de aan de bestreden besluiten voorafgaande adviezen aangetast zijn door de onregelmatigheden welke de verzoekende partijen eraan toeschrijven; dat derhalve ook die besluiten zelf niet door die onregelmatigheden zijn aangetast; dat zodoende het algemeen besluit van wat voorafgaat moet zijn dat het enig middel niet ernstig is; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien april 2000 en drie, door :

de H.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.