RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 120.819 van 24 juni 2003
in de zaak A. 71.169/XII-584.

In zake : Karel SCHEERLINCK,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. Navasartian,
kantoor houdende te 1030 Brussel,
Jenatzystraat 13

tegen :

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS.

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

Gezien het verzoekschrift dat Karel Scheerlinck op 20 september 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 10 juli 1996 van de centrale raad van de Argo, waarbij hij met ingang van 12 november 1993 wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst ter beschikking wordt gesteld;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd H. Verhulst;

Gelet op de beschikking van 27 oktober 1997 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van verzoeker en de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 22 mei 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 juni 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. Haegeman, die loco advocaat A. Navasartian verschijnt voor verzoeker, en van advocaat F. Charlier, die loco advocaat R. Rombaut verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur D. Mareen;

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

Overwegende dat de adjunct-administrateur-generaal van de Argo op 12 november 1993 aan de centrale raad van de Argo voorstelt om verzoeker, directeur van de basisschool te Herne, ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst; dat verzoeker tegen dit voorstel beroep aantekent op 22 november 1993;

Overwegende dat de raad van beroep verzoekers zaak een eerste keer onderzoekt op 19 december 1995 en hij vervolgens op 6 juni 1996 adviseert overeenkomstig het voorstel;

Overwegende dat verzoeker bij beslissing van 10 juli 1996 van de centrale raad van de Argo ter beschikking gesteld wordt wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 12 november 1993, “de datum van kennisname van het voorstel in die zin geformuleerd door de heer Wellens, adjunct-administrateur-generaal”; dat tevens wordt beslist dat deze terbeschikkingstelling eindigt op 26 juli 1995;

Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van het onpartijdigheidsbeginsel, doordat de voorzitter en twee ondervoorzitters van de centrale raad “actief deelgenomen hadden aan het vooronderzoek en reeds duidelijk, voor de sluiting van de debatten, hun mening hadden geuit over de volgens hun noodzakelijke verwijdering van verzoeker uit het ambt van directeur” en doordat zij aan het uitspreken van een eerdere preventieve schorsing “die betrekking had op dezelfde feiten en omstandigheden” deelgenomen hadden, terwijl de leden van een tuchtorgaan die de zaak onderzochten en de sanctie voorstellen niet mogen deelnemen aan de beraadslaging en tuchtorganen samengesteld moeten zijn uit personen tegenover wie ook maar de schijn van objectiviteit niet bestaat;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de strikte regeling inzake niet-betrokkenheid die geldt in tuchtzaken, niet bestaat voor maatregelen die kaderen in het actief bestuur omtrent orde en dat het onpartijdigheidsbeginsel er niet toe mag leiden dat het actief bestuur wordt lamgelegd;

Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord dupliceert dat ook in andere dan tuchtzaken een algemeen "kiesheids- en objectiviteitsbeginsel" leden van een overheidsorgaan er toe verplicht niet deel te nemen aan beraadslagingen en besluiten, in zulke omstandigheden die hun optreden verdacht kunnen maken;

Overwegende dat de ambtsontheffing in het belang van de dienst een ordemaatregel is en geen tuchtmaatregel; dat hetgeen verzoeker in dit middel aanvoert met betrekking tot het tuchtrecht rechtens slechts relevant zou kunnen worden indien de Raad de gegrondheid aanvaardt van het derde middel, waarin verzoeker de bestreden maatregel aanwrijft een verdoken tuchtsanctie te zijn;

Overwegende dat door de verwerende partij aan verzoeker voor onderscheiden, maar aansluitende periodes, drie maatregelen werden opgelegd: een preventieve schorsing, de met voorliggend beroep bestreden terbeschikkingstelling en een verwijdering uit het ambt; dat de leden van het vast bureau van de Argo de handelingen die verzoeker vermeldt in de toelichting bij zijn middel, hebben gesteld in het kader van de uitoefening van de bevoegdheden die zij krachtens de toepasselijke regelgeving hebben bij het opleggen van die onderscheiden maatregelen; dat niet blijkt dat zij daardoor de onpartijdigheid van de centrale raad bij het nemen van het thans bestreden besluit in het gedrang hebben gebracht, noch dat zij persoonlijk belang hadden bij het opleggen van dergelijke maatregel; dat verzoeker weliswaar aanvoert dat de bedoelde leden "hun mening hadden geuit over de volgens hun noodzakelijke verwijdering van verzoeker uit het ambt van directeur"; dat echter, zoals verzoeker dit stelt, die beweerde vooringenomenheid niet de voorliggende maatregel betreft, maar wel de verwijdering uit het ambt; dat zulke bewering op zich niet aannemelijk maakt dat deze personen zich ook bij het nemen van de thans bestreden beslissing persoonlijk geëngageerd zouden hebben op een wijze die een vermoeden van partijdigheid kan doen ontstaan; dat verzoeker het tegendeel op geen enkele wijze concreet maakt; dat het dan niet aan de Raad toekomt in het administratief dossier te gaan speuren naar uitlatingen of handelingen van in de zaak betrokken besluitvormers welke bij het personeelslid een schijn van partijdigheid zouden kunnen

opwekken; dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat bij leden van de centrale raad een vermoeden van partijdigheid te zijnen opzichte zou bestaan; dat het middel ongegrond is;

Overwegende dat verzoeker in het tweede middel in een eerste middelonderdeel schending aanvoert van de redelijke-termijneis en van artikel 155 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 tot vaststelling van het statuut van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel, van het opvoedend hulppersoneel, van het paramedisch personeel der inrichtingen voor kleuter-, lager, buitengewoon, middelbaar, technisch, kunst- en normaalonderwijs van de Staat, alsmede der internaten die van deze inrichtingen afhangen en van de leden van de inspectiedienst die belast is met het toezicht op deze inrichtingen, doordat de raad van beroep de zaak pas op 19 december 1995 in behandeling nam en de bestreden beslissing pas op 10 juli 1996 werd genomen, en doordat de beslissing binnen een maand na ontvangst van het advies van de raad van beroep moet worden genomen;

Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord opmerkt over de "problematiek van de 'oude raden' van beroep" reeds in eerdere zaken "uitvoerig standpunt" te hebben ingenomen;

Overwegende dat zij ook repliceert dat zij het dossier van de raad van beroep eerst op 20 juni 1996 ontvangen had;

Overwegende dat verzoeker door de bestreden beslissing ter beschikking is gesteld en dit wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst, hetgeen een ordemaatregel is waartoe ten tijde van de bestreden maatregel besloten kon worden overeenkomstig het artikel 164 van het in het middel aangevoerde koninklijk besluit van 22 maart 1969 en het ter uitvoering van dit artikel 164 genomen koninklijk besluit van 18 januari 1974; dat meer bepaald het artikel 5 van het laatstgenoemde koninklijk besluit, zoals het was geredigeerd ten tijde van het voorstel tot terbeschikkingstelling, over de procedure stelt wat volgt :

> "De terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst moet voorafgegaan worden door een voorstel, opgemaakt door het hoofd van het bestuur waaronder de instelling ressorteert.
> Dit voorstel wordt medegedeeld aan het personeelslid, dat in beroep kan gaan bij de bevoegde raad van beroep binnen een termijn van tien dagen, zoals bepaald in artikel 144 van het voormeld koninklijk besluit van 22 maart 1969.

De raad van beroep deelt de minister zijn gemotiveerd advies mede binnen een termijn van drie maanden. Gedurende de procedure wordt het personeelslid van zijn ambtsbevoegdheid ontheven.

Heeft de betrokkene binnen de gestelde termijn geen beroep aangetekend, dan wordt het voorstel rechtstreeks doorgestuurd naar de minister.";

dat voorts het in het middel aangevoerde artikel 155, eerste lid, bepaalt wat volgt :

"De beslissing wordt door de Minister genomen of voorgesteld binnen een termijn van één maand ingaande op de datum van de ontvangst van het advies. Ze maakt melding van het gemotiveerd advies van de Raad van Beroep of van de ontstentenis van advies";

Overwegende dat de termijn van drie maanden waarin de raad van beroep advies moet geven en de termijn van één maand waarin het bestuur moet beslissen niet zijn voorgeschreven op straffe van verval, maar als termijnen voor de goede orde beschouwd moeten worden; dat het enkele feit dat de bedoelde termijnen niet zijn nageleefd niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden; dat evenwel, zolang het bestuur zich niet uitspreekt over de eventuele terbeschikkingstelling, het voorlopige ambtelijk voorstel overeenkomstig het aangehaalde artikel 5 automatisch tot gevolg heeft dat het betrokken personeelslid van zijn ambtsbevoegdheid wordt ontheven; dat uit die reglementering volgt dat die tijdelijke toestand in beginsel slechts enige maanden mag duren; dat dit alleszins betekent dat de definitieve beslissing - en dus uiteraard ook het daaraan voorafgaande advies van de raad van beroep - er moet komen binnen een redelijke termijn, te meer nog nu aan die definitieve beslissing terugwerkende kracht wordt verleend;

Overwegende dat verzoeker in de voorliggende zaak beroep heeft aangetekend tegen het voorstel van het hoofd van bestuur op 22 november 1993 en dat de uiteindelijke beslissing is genomen op 10 juli 1996, zijnde bijna twee jaar en zeven maanden later; dat, om te beoordelen of die vertraging onredelijk is, rekening moet worden gehouden met de specifieke omstandigheden van de zaak en in het bijzonder met inachtneming van het belang ervan voor de betrokkene, de complexiteit van het dossier en het gedrag van de partijen;

Overwegende dat de Raad voor de beoordeling van de vertraging die is opgelopen ingevolge de zogenaamde problematiek van de "oude raden van beroep" ook voor deze zaak bijtreedt hetgeen hij heeft overwogen in het arrest nr. 111.745, SWERTS, van 22 oktober 2002; dat bijgevolg om de in voornoemd arrest overwogen redenen die termijn niet buiten beschouwing kan blijven;

Overwegende, wat de houding van verzoeker betreft, dat hem niet mag worden kwalijk genomen de waarborgen na te streven die hem door het reglementair voorgeschreven beroep bij de raad van beroep worden geboden; dat voorts niet blijkt dat hij zelf tot enige vertraging zou hebben bijgedragen;

Overwegende, wat het belang voor betrokkene betreft, dat het gevolg van zijn beroep is geweest dat verzoeker voorlopig uit zijn ambtsbevoegdheid werd ontheven, dat wil zeggen dat hij voorlopig in dienst bleef met zijn volle wedde - meer precies : een wachtgeld dat de eerste twee jaren gelijk is aan zijn laatste activiteitswedde - maar dan zonder te moeten werken; dat aan de bestreden terbeschikkingstelling hoe dan ook een einde werd gesteld voor het verstrijken van twee jaren, door zijn verwijdering uit het ambt op 12 juli 1995; dat zulks vragen doet rijzen naar het belang dat hij heeft bij een tijdige beslissing;

Overwegende dat de Raad, om voorts het belang van de zaak voor verzoeker te beoordelen, er ook rekening mee houdt dat de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst een ordemaatregel is en geen tuchtmaatregel, dat de perioden tijdens welke het personeelslid aldus ter beschikking is gesteld worden beschouwd als diensten voor het berekenen van de dienst-anciënniteit in het gemeenschapsonderwijs, dat, in afwachting van een beslissing van de centrale raad, de betrokkene bij het bestuur een heroverweging van het ambtelijk voorstel kan verzoeken en dat een eenmaal ter beschikking gesteld personeelslid zijn wederopneming kan vragen; dat aldus niet blijkt dat de bedoelde maatregel uit zijn aard voor eenieder die er door wordt getroffen en in alle omstandigheden een zodanig belang vertoont dat de vertraging bij de besluitvorming hem een evident nadeel oplevert; dat het dan de gegevens van de zaak zelf zijn die hierover klaarheid moeten verschaffen, bijvoorbeeld zo zou blijken dat een éérdere uitspraak voor het betrokken personeelslid mogelijk gunstiger ware geweest of wanneer de opgelopen vertraging de rechten van de verdediging zou hebben geschaad; dat het in de eerste plaats aan de betrokkene toekomt om dit aannemelijk te maken, en dit met nog meer reden nu ook het auditoraatsverslag tot de bevinding komt dat verzoeker niet aantoont welk belang hij erbij heeft; dat verzoeker echter te dezen zelfs niets daarover aanvoert; dat uit het dossier ook niets spontaan blijkt;

Overwegende, al wat voorafgaat in acht genomen, dat de Raad oordeelt dat verzoeker niet aantoont dat de zaak voor hem voldoende belangrijk was -materieel of moreel- opdat de vertraging van ruim twee jaar bij de vaststelling van

de bestreden ordemaatregel een nietigverklaring ervan kan verantwoorden; dat in de specifieke omstandigheden van deze zaak de overschrijding van de termijn van orde niet gelijk staat met een schending van de redelijke-termijneis; dat dit middelonderdeel niet gegrond is;

Overwegende dat verzoeker in het tweede middelonderdeel de hoorplicht geschonden acht, doordat de raad van beroep tweemaal heeft vergaderd zonder hem voor de tweede vergadering te hebben opgeroepen; dat hij betoogt de onbevoegdheid van de raad van beroep te hebben opgeworpen, maar dat hieruit niet mag worden afgeleid dat hij het voeren van verweer ten gronde verzaakt had;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het feit dat de raad van beroep tweemaal vergaderde over de zaak niet vereist dat tweemaal gehoord diende te worden;

Overwegende dat de hoorplicht te dezen uitdrukkelijk is verwoord in artikel 146 van meergenoemd koninklijk besluit van 22 maart 1969; dat luidens deze bepaling de raad van beroep niet mag beraadslagen over een beroep "indien de verzoeker niet in de mogelijkheid werd gesteld zijn verweermiddelen te doen gelden"; dat verzoeker niet betwist te zijn gehoord door de raad van beroep; dat hij niet aantoont, dan niet in de gelegenheid te zijn gesteld, zijn verweermiddelen te doen gelden; dat het middelonderdeel ongegrond is;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat het tweede middel ongegrond is;

Overwegende dat verzoeker in een derde middel machtsafwending aanvoert; dat hij dit doet gelden in de volgende bewoordingen :

> "Een poging om lastens verzoeker een tuchtprocedure op gang te brengen liep op een sisser uit, want de verwerende partij geraakte niet verder dan een preventieve schorsing, die door geen enkele andere tuchtmaatregel kon worden gevolgd.
> De verwerende partij heeft dan op 12 juli 1995 beslist om verzoeker uit het ambt van directeur te verwijderen, beslissing waartegen een beroep tot nietigverklaring bij uw Raad werd ingesteld (G/A 65.407/IV-15.328).
> Het huidige scenario maakt deel uit van de diverse middelen om verzoeker te verwijderen uit het gemeenschapsonderwijs, of alleszins uit het ambt van schooldirecteur.
> Reeds in een brief van 5 oktober 1993 liet de verwerende partij blijken dat, nadat op 6 mei 1993 een preventieve schorsing was opgelegd, zij tot de

bevinding was gekomen dat de feiten niet tot een disciplinaire sanctie konden leiden.

Thans heeft de verwerende partij (eens te meer) getracht om via een zogenaamde ordemaatregel te bereiken wat zij tuchtrechtelijk niet kon : namelijk verzoeker te sanctioneren voor een aantal feiten door hem uit het ambt te ontheffen 'in het belang van de dienst'. Onder het mom van een ordemaatregel werd een verkapte sanctie opgelegd. Het gaat hier derhalve duidelijk om een verkapte tuchtsanctie";

Overwegende dat de verwerende partij het middel vaag noemt en niet specifiek toegelicht;

Overwegende dat wie machtsafwending aanvoert, daartoe voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens moet aandragen waaruit kan worden afgeleid dat andere dan rechtmatige doeleinden door het bestuur werden nagestreefd; dat het feit dat ook een tuchtmaatregel zou zijn overwogen, niet volstaat om te kunnen besluiten dat de uiteindelijk genomen ordemaatregel een vermomde tuchtmaatregel zou zijn; dat misbruik van bevoegdheid door verzoeker niet wordt aangetoond; dat er geen aanleiding bestaat tot verwijzing van de zaak naar de algemene vergadering op grond van machtsafwending,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig juni 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.**