

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973)

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE

A R R E S T

Nr. 170.887 van 7 mei 2007

A. 178.877/VIII-5740

In zake: **DARVILLE** Hector,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Jean BOURTEMBOURG, advocaat,
Zwitserlandstraat 24
1060 Brussel,

tegen:

het Waals Gewest, vertegenwoordigd door zijn Regering,
dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe COENRAETS, advocaat,
Terkamerenlaan 27
1000 Brussel.

Verzoeker tot tussenkomst:

de stad Namen,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Bruno LOMBAERT, advocaat,
Louizalaan 106
1050 Brussel.

**DE RAAD VAN STATE, VIIIe KAMER,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,**

Gezien de vordering die Hector DARVILLE op 24 november 2006 heeft ingesteld om de schorsing van de tenuitvoerlegging te verkrijgen van de op 18 september 2006 genomen beslissing van de Minister van Binnenlandse Aangelegenheden en Ambtenarenzaken van het Waals Gewest, waarbij het beroep dat verzoeker had ingesteld tegen de beslissing om hem af te zetten, die de gemeenteraad van de stad Namen op 25 januari 2006 had genomen, ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard;

Gezien het op dezelfde dag ingestelde verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring van dezelfde beslissing vordert;

Gezien het op 22 december 2006 ingediende verzoekschrift, waarbij de stad Namen vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden in het kort geding;

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag van de heer NEURAY, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 26 maart 2007, waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de openbare terechtzitting van 26 april 2007;

Gezien de brief van 11 april 2007 waarbij de zaak voor onbepaalde tijd wordt uitgesteld;

Gelet op de beschikking van 17 april 2007, waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de openbare terechtzitting van 4 mei 2007;

Gelet op de kennisgeving van de beschikking tot bepaling van de rechtsdag en van het verslag aan de partijen;

Gehoord het verslag van mevrouw GEHLEN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. BOURTEMBOURG, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, van Mr. COENRAETS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, en van Mr. LOMBAERT, advocaat, die voor de tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het andersluidend advies van de heer NEURAY, eerste auditeur-afdelingshoofd;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van de vordering tot schorsing:

Verzoeker, geboren op 18 oktober 1948, is in 1971 bij de stad Namen in dienst getreden.

In 1995, terwijl hij het ambt van controleur van werken uitoefende, is hij belast met de "cel Onderzoeken en Inspecties" van de stedenbouwkundige dienst.

Omdat er een gerechtelijk onderzoek was ingesteld dat tot zijn gevangenzetting had geleid, is hij op 5 oktober 1998 door het college van burgemeester en schepenen preventief geschorst. De maatregel is op 14 oktober 1998 door de gemeenteraad bevestigd en is regelmatig verlengd tot 2 september 2003, toen hij is opgeheven wegens het trage verloop van de gerechtelijke procedure.

Toen is verzoeker aangesteld bij de wegendienst, onder het "toezicht" van de heer RIGOT, hoofd van de dienst, daar hij bij besluit van het schepencollege van 2 september 2003 uitgesloten was van alle contact met het publiek en de aannemers. Verzoeker beweert evenwel dat hij in feite de functie van bouwplaatscontroleur heeft vervuld, waardoor hij in aanraking kwam met het publiek en met de aannemers.

Op 2 mei 2005 heeft de tiende correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Namen verzoeker veroordeeld wegens valsheid en gebruik van valse stukken, omkoping, misbruik van vertrouwen, oplichting en geldverduistering, tot een hoofdstraf van twaalf maanden gevangenis - met drie jaar uitstel voor wat de doorgemaakte voorlopige hechtenis overschrijdt - en tot een geldboete van 495,79 euro, eveneens met uitstel. Voor de vaststelling van de strafmaat heeft de rechtbank meer bepaald rekening gehouden met de abnormaal trage procesgang. De vordering tot vergoeding van het morele nadeel die de stad Namen had ingesteld, is verworpen om reden dat "meer dan tien jaar na de feiten de beklaagde nog altijd ambtenaar bij het gemeentebestuur is, waardoor de burgerlijke partij impliciet erkent dat haar eer niet geschonden was".

Verzoeker is tegen dit vonnis niet in beroep gegaan, net zo min als de stad Namen, die zich burgerlijke partij had gesteld.

Op 31 mei 2005 heeft het schepencollege op verslag van de gemeentesecretaris besloten tegen Hector DARVILLE een tuchtprocedure in te stellen. Verzoeker, bijgestaan door zijn advocaat, is op 7 september daaropvolgend door de gemeenteraad gehoord. De gemeentelijke instantie heeft erover beraadslaagd op 5 oktober van hetzelfde jaar. Na afloop van de debatten hebben zeventien stemmers zich uitgesproken voor ontslag van ambtswege en eenentwintig leden voor afzetting.

Op 28 oktober 2005 heeft verzoekers raadsman bij de gewestregering het beroep ingesteld voorgeschreven door artikel 20 van het decreet van 1 april 1999 houdende organisatie van het toezicht op de gemeenten, de provincies, de intercommunales en de ééngemeente- en meergemeentepolitiezones van het Waalse Gewest, dat artikel L 3133-3 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie geworden is.

Op 4 januari 2006 heeft de Minister van Binnenlandse Aangelegenheden en Ambtenarenzaken de beslissing van de gemeenteraad tenietgedaan om reden dat twee leden ervan aan de beraadslaging zouden hebben deelgenomen zonder de belanghebbende vooraf te hebben gehoord.

De stad Namen heeft de zaak voor de Raad van State gebracht volgens de procedure van schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid. Bij arrest nr. 154.029 van 20 januari 2006 is de vordering in kort geding afgewezen bij gebrek aan een oorzakelijk verband tussen de bestreden handeling en het moeilijk te herstellen ernstige nadeel.

Op 25 januari 2006 heeft de gemeenteraad een nieuw besluit uitgevaardigd, waarbij verzoeker is afgezet met twintig stemmen, tegen zeventien voor ontslag van ambtswege en één onthouding. Ondanks het verzoek dat de betrokkene in die zin had gedaan, is dat besluit uitgevaardigd zonder nieuw verhoor van verzoeker.

Op 29 maart daaropvolgend heeft de toezichthoudende overheid hem laten weten dat het besluit van de gemeenteraad niet was vernietigd en dat de beroepstermijn op 21 maart 2006 was ingegaan.

Op 11 april 2006 heeft Hector DARVILLE bij de minister opnieuw een beroep ingesteld, dat de partijen de gelegenheid heeft geboden hun

argumenten schriftelijk uit te wisselen. Een kopie van dat beroep is op 11 mei 2006 door verzoeker aan de stad Namen toegezonden.

De op 18 september 2006 genomen beslissing waartegen de nieuwe beroepen wegens machtoverschrijding ingesteld zijn, bevat de volgende motivering:

" (...)

Overwegende dat (het) beroep binnen de wettelijke termijn is ingesteld;

Overwegende dat het dan ook ontvankelijk moet worden verklaard;

Overwegende dat het eerste middel steunt op de stelling dat de gemeenteraad had moeten ingaan op het verzoek om gehoord te worden dat de verzoekende partij gedaan had in haar brief d.d. 20 januari 2006, waarin ze inzonderheid gewag maakte van :

- nieuwe feiten die zich voorgedaan hadden sedert 5 oktober 2005, de datum waarop de betrokkene een eerste keer afgezet is;
- het feit dat de gemeenteraad niet correct zou zijn ingelicht over de situatie van betrokkene tussen september 2003 en oktober 2005;

Overwegende dat de toezichthoudende overheid bij een ministerieel besluit van 4 januari 2006 het besluit d.d. 5 oktober 2005 van de gemeenteraad van de stad Namen houdende afzetting, bij wijze van tuchtstraf, van de heer DARVILLE heeft vernietigd wegens schending van artikel L 1215-16, §2, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie doordat twee gemeenteraadsleden de vergadering van 5 oktober 2005 hadden bijgewoond terwijl zij niet aanwezig waren bij het verhoor van de betrokkene;

Overwegende dat de tuchtoverheid naar aanleiding van dat besluit, besloten heeft de aldus vernietigde handeling opnieuw te stellen door de tuchtprocedure te hervatten vanaf het stadium waarin de gelaakte procedurefout begon is;

Overwegende dat het gebrek het verhoor van verzoeker niet ongeldig maakt, maar wel de samenstelling van de gemeenteraad toen hij over de straf beraadslaagd en gestemd heeft; de gemeenteraad hoefde de procedure dus niet te hervatten vanaf het stadium van het verhoor;

Overwegende dat de heer DARVILLE voor zijn nieuwe verzoek om gehoord te worden eveneens als motief opgaf dat de gemeenteraad niet juist zou hebben geweten wat zijn situatie was tussen september 2003 en oktober 2005, namelijk dat hij in feite aangesteld was in de functie van controleur van werken bij de dienst wegen, waar hij voortdurend in aanraking kwam met het publiek en met de aannemers;

Overwegende, in dit verband, dat de betrokkene enerzijds tijdens de eerste tuchtprocedure naar behoren opgeroepen is voor een tuchtverhoor waarin hij al

zijn verweermiddelen uiteen heeft kunnen zetten voor de leden van de gemeenteraad; dat het proces-verbaal van verhoor overigens zonder welk voorbehoud ook ondertekend is door de heer DARVILLE;

Overwegende dat, anderzijds, het College van burgemeester en schepenen bij zijn besluit van 23 september 2003 een einde heeft gemaakt aan de preventieve schorsing en de heer DARVILLE onmiddellijk weer opgenomen heeft in de dienst wegen, onder het toezicht van de heer RIGOT, terwijl elk contact met het publiek en de aannemers uitgesloten was;

Overwegende dat dit besluit als volgt gemotiveerd was :

" Overwegende dat tot de preventieve schorsing besloten is en dat die maatregel verlengd is omdat de functie die de heer DARVILLE uitoefende een vertrouwensfunctie was en omdat de stad geen zekerheid had omtrent de werkelijkheid en de omvang van hetgeen betrokkene ten laste werd gelegd;

Overwegende dat zich een nieuw feit heeft voorgedaan, namelijk dat bepaald is dat de zaak zal voorkomen op de terechtzitting van de correctionele rechtbank te Namen op 19 januari 2004; dat het vonnis hoe dan ook niet op die dag zal worden gewezen, ongerekend de mogelijkheid dat hoger beroep wordt ingesteld;

Overwegende dat het feit dat de heer DARVILLE binnenkort al vijf jaar uit de dienst wordt geweerd (en nog veel langer als de uiteindelijke afloop van de gerechtelijke procedure zou moeten worden afgewacht) abnormaal en onredelijk is wegens de traagheid van de gerechtelijke molens; dat het om klaarblijkelijke sociale en familiale redenen gerechtvaardigd is betrokkene opnieuw in de dienst op te nemen - met dien verstande dat zulks in geen enkel geval nadeel oplevert voor een tuchtprocedure na afloop van de gerechtelijke procedure;"

Overwegende dat uit dat besluit blijkt dat het College besloten heeft om betrokkene opnieuw op te nemen, op de uitsluitende voorwaarde dat hij op geen enkele wijze in contact komt met het publiek of de aannemers; dat de heer DARVILLE zich niet aan die voorwaarde heeft gehouden en aldus tekortgeschoten is in zijn plicht tot gehoorzaamheid en tot het naleven van de instructies van de hiërarchie en zich dan ook op zijn eigen schandelijk gedrag beroept;

Overwegende dat het tweede middel steunt op de bewering dat de stad Namen de regel van de behandeling in besloten vergadering heeft geschonden door in het kader van de procedure bij de Raad van State het volledige verslag van de vergadering van de gemeenteraad van 5 oktober 2005 kenbaar te maken en dat gemeenteraadslid DETRY niet had mogen deelnemen aan de vergadering van de gemeenteraad van 25 januari 2006 omdat hij tijdens de vergadering van de raad van 5 oktober 2005 blijf zou hebben gegeven van partijdigheid;

Overwegende dat de ratio legis van de regel dat persoonsgebonden zaken in besloten vergadering worden behandeld, welke regel vervat is in artikel L 1122-21 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, erin bestaat de gemeenteraadsliden te onttrekken aan de druk die de betrokkenen door hun aanwezigheid op hen zouden kunnen uitoefenen, hetgeen hen zou kunnen beletten om in de allereerste plaats in alle onafhankelijkheid te

besluiten met gesloten deuren te vergaderen; dat de wetgever aldus getracht heeft te zorgen voor een volledige vrijheid van spreken en stemmen en voor het vermijden van elk ernstig gevaar voor wanorde in de vergaderzaal;

Overwegende dat de gemeenteraad zich tijdens zijn vergadering van 5 oktober 2005 wel degelijk gehouden heeft aan de regel van de behandeling in besloten vergadering; dat niets de gemeenteraad belet om naderhand de inhoud van de beraadslaging kenbaar te maken voor de bestuursrechter;

Overwegende dat het onpartijdigheidsbeginsel eraan in de weg staat dat een persoon in een tuchtprocedure tegelijkertijd als rechter en partij optreedt, hetzij dat hij in eenzelfde zaak als beschuldigende of als onderzoekende partij heeft gehandeld, of er een persoonlijk belang bij heeft dat een uitspraak in een bepaalde richting gaat, of nog dat de omstandigheden de indruk wekken dat hij de zaak niet onbevooroordeeld zou kunnen behandelen; dat dit beginsel eveneens geschonden wordt wanneer een persoon optreedt met een vooringenomenheid die de sereniteit van de debatten en de besluitvorming in het gedrang kan brengen;

Overwegende dat wanneer de tuchtoverheid een collegiaal orgaan is, aanvechting van haar onpartijdigheid alleen in aanmerking kan worden genomen als enerzijds concrete feiten kunnen worden aangebracht die legaal zijn vastgesteld, en die het vermoeden kunnen wekken dat één of meer leden van het college partijdig zijn, en anderzijds als uit de toedracht van de zaak blijkt dat de partijdigheid van een of meer leden het gezamenlijke college heeft kunnen beïnvloeden;

Overwegende dat uit het onderzoek van het volledige verslag van de voornoemde vergadering blijkt dat uit de standpunten die de heer DETRY tijdens het debat over de keuze van de op te leggen straf heeft ingenomen geen enkele vijandige gezindheid ten aanzien van betrokkene en zelfs geen persoonlijk belang blijkt; dat het voornoemde gemeenteraadslid zich met zijn bijdragen tot het debat immers beperkt heeft tot een deelname aan de besluitvorming door zijn persoonlijke mening te geven over de op te leggen straf overeenkomstig de ernst van de feiten;

Overwegende dat, wat het derde middel betreft, dat ontleend wordt aan het overschrijden van de redelijke termijn, in artikel L 1215-27 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie het volgende wordt bepaald:

- " De tuchtoverheid kan geen tuchtrechtelijke vervolgingen meer instellen na (het) verstrijken van een termijn van zes maanden na de datum waarop zij de strafbare feiten heeft vastgesteld of er kennis van genomen heeft.
In geval van strafrechtelijke vervolgingen voor dezelfde feiten gaat die termijn in de dag waarop de gerechtelijke overheid er de tuchtrechtelijke overheid over inlicht dat er een in kracht van gewijsde getreden beslissing tot stand gekomen is of dat de strafrechtelijke procedure niet voortgezet wordt";

Overwegende dat daaruit volgt dat een administratieve overheid die ten laste van een personeelslid feiten vaststelt die volgens haar strafbare feiten in strafrechtelijke zin opleveren, de zaak niet alleen aanhangig kan maken bij de gerechtelijke overheid, maar ook het einde van het onderzoek en zelfs de definitieve beslissing van de strafrechter kan afwachten;

Overwegende evenwel dat die overheid door haar verplichting om binnen een redelijke termijn te regelen wat met het vervolgde personeelslid moet gebeuren, alleen over die mogelijkheid beschikt als het administratieve onderzoek haar niet alle noodzakelijke gegevens oplevert voor het nemen van een beslissing en ze er op basis van de toedracht van de zaak van uit kan gaan dat het onderzoek die gegevens aan het licht kan brengen, hetgeen in deze zaak het geval is;

Overwegende immers dat uit het onderzoek van dit dossier blijkt dat de betrokkene zeer uiteenlopende verklaringen heeft afgelegd tot op de terechtzitting van de correctionele rechtbank toe; dat het dossier complex was en dat het voor de tuchtoverheid redelijkerwijze onmogelijk was het onderzoek van het administratief dossier voort te zetten los van het strafrechtelijke gedeelte van de zaak; dat de heer DARVILLE overigens tot zijn definitieve veroordeling ontkend heeft dat hij bepaalde feiten gepleegd zou hebben die hem verweten werden en de verantwoordelijkheid voor bepaalde feiten bij derden heeft gelegd;

Overwegende dat de stad Namen onder meer om die redenen onvoorzichtig zou zijn geweest als ze niet zou hebben gewacht op de afloop van de strafrechtelijke procedure, aangezien ze daardoor het gevaar zou hebben gelopen dat er tegenstrijdigheden zouden bestaan tussen de beslissing in tuchtzaken, enerzijds, en de beslissing in strafzaken, anderzijds;

Overwegende bijgevolg dat de voormelde overheid, door op 31 mei 2005 te besluiten een tuchtprocedure tegen de heer DARVILLE aan te vangen, nadat de gemeenteoverheid de ontvangst had gemeld van het vonnis van de correctionele rechtbank van 2 mei 2005 en nadat de gemeentesecretaris zijn verslag had opgemaakt, niets anders heeft gedaan dan het voormelde artikel L 1215-27 correct toepassen;

Overwegende, in verband met het vierde middel ontleend aan het verstrijken van de redelijke termijn voor het opleggen van een straf naar aanleiding van het wijzen van het definitieve vonnis in strafzaken, dat uit artikel L 1215-27, §§ 1 en 2, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie volgt dat, ongeacht of er al dan niet strafvervolgung plaatsvindt, alleen vereist is dat de overheid tuchtrechtelijke vervolging instelt voor het verstrijken van de termijn van 6 maanden, en niet dat ze binnen die termijn de straf uitspreekt;

Overwegende dat de laatste fase van het instellen van een tuchtonderzoek de oproeping is, waarin vermeld wordt dat een tuchtprocedure ingeleid is alsook welke feiten ten laste worden gelegd en waarbij de betrokkene wordt opgeroepen om door de gemeenteraad te worden gehoord;

Overwegende dat het vonnis dat de correctionele rechtbank op 2 mei 2005 heeft gevelde, definitief is geworden op 17 mei 2005; dat het college van burgemeester en schepenen op 31 mei 2005 besloten heeft de tuchtprocedure tegen de heer DARVILLE in te leiden en hem op te roepen om op 7 september 2005 te worden gehoord door de gemeenteraad; dat de betrokkene bij een aangetekende brief van 10 juni 2005 voor dat verhoor in tuchtzaken is opgeroepen;

Overwegende bijgevolg dat de tuchtrechtelijke vervolging in gang gezet is met naleving van het voorschrift vervat in artikel L 1215-27 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie;

Overwegende, in verband met het vijfde middel ontleend aan ontstentenis van uitdrukkelijke motivering doordat de motivering van de straf het niet mogelijk zou maken te begrijpen om welke redenen gekozen is voor de afzetting en niet voor het ontslag van ambtswege;

Overwegende dat uit het onderzoek van de voorliggende bestreden handeling blijkt dat voor de keuze van de straf een omstandige motivering is opgegeven die beantwoordt aan het voorschrift van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Overwegende dat de keuze van de straf immers als volgt gemotiveerd is:

" Overwegende dat de aard van de tuchtfeiten die de heer DARVILLE heeft toegegeven volkomen onverenigbaar is met de hoedanigheid van openbaar ambtenaar; dat de heer DARVILLE immers van zijn ambt gebruik heeft gemaakt om persoonlijke voordelen te verwerven ten nadele van inzonderheid de stad Namen; dat hij aldus niet alleen uiterst zwaar zijn plichten heeft verzuimd, maar de waardigheid van zijn ambt eveneens heeft aangetast; dat de heer DARVILLE door zijn gedrag bovendien het imago van de stad heeft geschaad door de indruk te wekken dat de werking ervan noch objectief is, noch de toepasselijke regels naleeft;

Overwegende bijgevolg dat zulke feiten en tekortkomingen niet anders bestraft kunnen worden dan met een maximumstraf en door de uiterst grote ernst ervan de zwaarste straf verdienen, namelijk afzetting";

Overwegende dat die motivering een goede rechtvaardiging is van de keuze die de gemeenteraad heeft gemaakt tussen de afzetting (de zwaarste van de maximumstraffen in de schaal der straffen) en het ontslag van ambtswege; dat de uiterst grote ernst van de feiten die de betrokkene gepleegd heeft wel degelijk de reden is waarom aan hem de zwaarste straf is opgelegd;

Overwegende in verband met het zesde middel gebaseerd op de bewering dat het College van burgemeester en schepenen tegen de betrokkene partij zou hebben gekozen doordat de gemeentesecretaris afzetting als straf heeft voorgesteld en de gemeenteraad alleen heeft kunnen stemmen over de keuze tussen afzetting en ontslag van ambtswege als straf, dat het volgens de artikelen L 1215-7 en L 1215-8 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie aan de gemeentesecretaris staat een tuchtverslag op te maken dat aanhangig moet worden gemaakt bij de overheid die bevoegd is voor straffen;

Overwegende dat uit de parlementaire voorbereiding van artikel L 1215-7 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie blijkt dat het door de gemeentesecretaris opgemaakte verslag in de eerste plaats voor het College van burgemeester en schepenen objectieve inlichtingen moet opleveren op basis waarvan de zaak bij de gemeenteraad aanhangig kan worden gemaakt, waarbij het door de wetgever nagestreefde doel bereikt is als in het verslag aangegeven wordt welke feiten ten laste worden gelegd, die feiten gekwalificeerd worden en het besluit wordt getrokken of al dan niet tuchtrechtelijke vervolging moet worden ingesteld;

Overwegende dat in het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie niet wordt bepaald dat een voorstel van straf wordt gedaan waartegen het vervolgte personeelslid zich zou kunnen verdedigen; dat er bij ontstentenis van zo een voorstel van uit moet worden gegaan dat het verslag van

de gemeentesecretaris een voorstel van straf kan bevatten, maar dat die vermelding niet verplicht is;

Overwegende dat de gemeentesecretaris bijgevolg een straf kon voorstellen en wel een zware straf;

Overwegende dat het College van burgemeester en schepenen, zijnerzijds, de bevoegdheden heeft uitgeoefend die er wettelijk aan zijn opgedragen bij artikel L 1122-11 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie door de gemeenteraad samen te roepen, aan de gemeenteraad de agenda voor te stellen en de ontwerpen van beslissing voor te bereiden die ter bespreking en ter stemming aan de gemeenteraadsleden moesten worden voorgelegd,

(...)"

Overwegende dat de stad Namen een verzoek tot tussenkomst in het kort geding heeft ingediend; dat ze daartoe de voorgeschreven vormvereisten heeft vervuld en ze er belang bij heeft tussen te komen in een debat waarbij één van haar beslissingen ter discussie wordt gesteld; dat het verzoek wordt ingewilligd;

Overwegende dat de verwerende partij een "zittingsnota" heeft ingediend nadat de haar toebedeelde termijn om een nota met opmerkingen in te dienen, verstreken was; dat dit stuk, waarin niet is voorzien in de procedureregeling, uit de debatten geweerd moet worden en louter als inlichting kan gelden;

Overwegende dat de tussenkomende partij opmerkt dat verzoeker op 11 april 2006 zijn beroep heeft ingesteld bij de Waalse Regering en hij daarvan pas bij brief van 11 mei 2006 een kopie naar de stad Namen heeft gestuurd; dat ze eraan herinnert dat, luidens artikel L 3133-3 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie "het personeelslid (...) de toezichhoudende overheid, alsook de gemeentelijke overheid, uiterlijk op de laatste dag van de beroepstermijn, kennis(geeft) van zijn beroep"; dat ze vaststelt dat verzoeker zich ermee vergenoegd heeft haar geruime tijd na afloop van de beroepstermijn een kopie van zijn beroep toe te zenden en oordeelt dat dit beroep bijgevolg niet rechtsgeldig is ingesteld "binnen de termijn en volgens de voorgeschreven wijze en derhalve onontvankelijk was"; dat ze enerzijds uit die vaststelling afleidt dat het Waals Gewest het beroep hoe dan ook moest verwerpen en een nietigverklaring van de bestreden handeling verzoeker geen voordeel zou opleveren omdat het Waals Gewest, wanneer het opnieuw geadieerd zou worden omtrent het voorafgaande beroep, dit noodzakelijkerwijze als onontvankelijk zou moeten verwerpen; dat ze anderzijds van oordeel is dat het instellen van een beroep dat, zoals in casu, onontvankelijk was,

neerkomt op het niet-instellen van een verplicht voorafgaand beroep en tot gevolg heeft dat het beroep bij de Raad van State onontvankelijk is;

Overwegende dat artikel 3133-3 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie het volgende bepaalt:

" Elk personeelslid dat het voorwerp is geweest van een beslissing waarbij hij werd afgezet of van ambtswege ontslagen werd en die de toezichthoudende overheid niet heeft vernietigd, mag daar een beroep tegen indienen bij de Regering. Het personeelslid dat het voorwerp is van een beslissing waarbij hij wordt afgezet of van ambtswege ontslagen wordt, wordt onmiddellijk in kennis gesteld van de datum waarop kennis van die gemeentelijke beslissing gegeven wordt aan de toezichthoudende overheid, alsook van het gebrek aan vernietiging, door die overheid, van de beslissing. Het beroep moet uitgeoefend worden binnen dertig dagen na het einde van de vernietigingstermijn. Het personeelslid geeft de toezichthoudende overheid, alsook de gemeentelijke overheid, uiterlijk op de laatste dag van de beroepstermijn, kennis van zijn beroep";

Overwegende dat met de exceptie opgeworpen door de tussenkomende partij de vraag wordt gesteld of de "kennisgeving" van het beroep aan de gemeentelijke overheid uiterlijk de laatste dag van de beroepstermijn al of niet een substantieel vormvereiste is; dat om op die vraag te antwoorden, nagegaan moet worden wat het doel is van het vormvereiste en van de termijn waarbinnen het vervuld moet worden; dat na het beknopte onderzoek dat binnen het kort geding mogelijk is, blijkt dat de parlementaire voorbereiding daarover geen uitleg geeft; dat het vormvereiste op het eerste gezicht tot doel heeft de gemeentelijke overheid in staat te stellen tijdig tussen te komen in de procedure om haar argumenten te doen gelden bij de Waalse Regering of de minister die deze machtigt; dat de uitwisseling van nota's of memories niet geregeld is en in geen enkele termijn is voorzien voor de gemeenteoverheid om haar opmerkingen over te zenden aan de minister; dat aangezien in de bewuste bepaling daarover niets nader wordt bepaald, het bijgevolg voldoende is dat de opmerkingen overgezonden worden op een tijdstip waarop deze in aanmerking kunnen worden genomen; dat in casu uit het dossier blijkt dat de stad Namen haar opmerkingen aan de minister heeft meegedeeld bij een zeer omstandige brief van 9 juni 2006; dat de bestreden beslissing pas op 18 september 2006 is genomen en daarbij rekening gehouden is kunnen worden met de opmerkingen van de stad Namen; dat de enkele dagen vertraging waarmee verzoeker de stad een kopie van zijn beroep heeft overgezonden, de verdediging van haar belangen geenszins in het gedrang heeft gebracht; dat anderzijds het Waals Gewest artikel L 3321-1, 4/, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie niet in acht heeft genomen, aangezien het verzoeker niet heeft laten weten welke vormen en termijnen in acht genomen moesten worden bij het instellen van zijn beroep; dat deze bepaling

net zo goed van openbare orde is als de regel van de verjaring van beroepen; dat de exceptie niet wordt aangenomen;

Overwegende dat volgens artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State "de schorsing van de tenuitvoerlegging ... alleen (kan) worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen";

Overwegende dat verzoeker onder meer een middel, het derde van zijn verzoekschrift, ontleent aan schending van de rechtsregels en -beginselen, en meer bepaald van het beginsel van de redelijke termijn; dat hij de inhoud in herinnering brengt van de beslissing die aangevochten wordt op het stuk van de redelijke termijn, en uiteenzet dat hij de meeste feiten had bekend en de kwalificatie ervan als strafrechtelijke feiten niet betwistte; dat hij aanvoert dat de overheid tussen 5 oktober 1998 en 2 september 2003, de periode waarin hij preventief geschorst is, niets gedaan heeft om het tuchtdossier te onderzoeken, dat ze zes jaar en acht maanden gewacht heeft alvorens de eerste handeling van de tuchtprocedure te stellen en ze, ofschoon ze zich burgerlijke partij had gesteld, volstrekt geen ijver aan de dag heeft gelegd in de strafprocedure, maar zelfs uitstel van de zaak heeft gevraagd; dat hij onderstreept dat in het vonnis van 2 mei 2005 bij het bepalen van de strafmaat rekening is gehouden met de overschrijding van de redelijke termijn; dat hij besluit "dat in casu de stad, door de afloop van de strafprocedure af te wachten zonder iets te ondernemen, vooral terwijl ze het administratieve onderzoek vooruit kon laten gaan, en ze het strafrechtelijk onderzoek vooruit kon laten gaan, voorbij is gegaan aan haar verplichting om alles in het werk te stellen om binnen een redelijke termijn uitspraak te kunnen doen" en dat "niet aanvaard kan worden dat de strafprocedure niet binnen een redelijke termijn is afgewikkeld en die vaststelling, bekleed met het gezag van gewijsde, niet in aanmerking is genomen bij het beoordelen of de tuchtprocedure binnen een redelijke termijn is afgewikkeld;

Overwegende dat de tussenkomende partij primair betoogt dat het begrip redelijke termijn een gedragslijn is die men laat varen telkens als een welbepaald voorschrift de verjaring van de tuchtvordering bepaalt, zoals in casu gedaan wordt in artikel L 1215-27 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie; dat volgens haar uit die bepaling voortvloeit dat de gemeentelijke tuchtoverheid de afloop van de strafrechtelijke procedure kan

afwachten vooraleer ze de tuchtrechtelijke vervolging begint en dat "als zij besluit de uitspraak uit te stellen tot na afloop van de strafvervolging, haar niet kan worden verweten gedurende een onredelijke termijn te hebben gewacht en dit ongeacht de duur van de strafrechtelijke procedure"; dat zij van oordeel is dat de stelling van verzoeker neerkomt op schending van artikel 317 van de nieuwe gemeentewet; dat subsidiair en gesteld dat men moet steunen op het loutere begrip redelijke termijn, de tussenkommende partij opmerkt dat de rechtspraak zelfs in zulk een geval toestaat dat de tuchtoverheid haar vordering uitstelt tot de afloop van de strafvervolging, tenminste wanneer die uitkomst nodig is om de juistheid van de feiten vast te stellen; dat zij eraan herinnert dat de Raad van State zich overigens onbevoegd acht om te oordelen over de redelijkheid van de duur van de gerechtelijke procedure; dat de tussenkommende partij uiterst subsidiair zich inspant om aan te tonen dat haar eigenlijk niet kan worden verweten de afloop van de strafvervolging te hebben afgewacht voordat zij de tuchtrechtelijke vervolging is begonnen; dat zij de argumenten overneemt die zij in dat verband heeft uiteengezet bij het Waals Gewest, waarin zij in het bijzonder benadrukt dat verzoeker zeer uiteenlopende verklaringen heeft afgelegd, talrijke feiten heeft betwist en beweerd heeft dat hij hetzij op bevel gehandeld heeft, hetzij volgens een gewoonte die door iedereen en door de gemeentelijke overheid aanvaard werd; dat zij stelt dat ze net zo min als verzoeker gehouden was initiatieven te nemen om de strafrechtelijke procedure te bespoedigen; dat zij besluit dat de bestreden handeling naar behoren gemotiveerd is en geen schending inhoudt van het algemene beginsel van de redelijke termijn, wanneer daarin staat:

" Uit het onderzoek van dit dossier blijkt dat de betrokkene zeer uiteenlopende verklaringen heeft afgelegd tot op de terechtzitting van de correctionele rechtbank toe. Het dossier was complex en voor de tuchtoverheid was het redelijkerwijze onmogelijk het onderzoek van het administratief dossier voort te zetten los van het strafrechtelijke gedeelte van de zaak. De heer Darville heeft overigens tot zijn definitieve veroordeling ontkend dat hij bepaalde feiten gepleegd zou hebben die hem verweten werden en heeft de verantwoordelijkheid voor bepaalde feiten bij derden gelegd. De stad Namen zou onder meer om die redenen onvoorzichtig zijn geweest als ze niet zou hebben gewacht op de afloop van de strafrechtelijke procedure, aangezien ze daardoor het gevaar zou hebben gelopen dat er tegenstrijdigheden zouden bestaan tussen de beslissing in tuchtzaken, enerzijds, en de beslissing in strafzaken, anderzijds";

Overwegende dat artikel L 1215-27 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie als volgt luidt:

" De tuchtoverheid kan geen tuchtrechtelijke vervolgingen meer instellen na verstrijken van een termijn van zes maanden na de datum waarop zij de strafbare feiten heeft vastgesteld of er kennis van genomen heeft.

In geval van strafrechtelijke vervolgingen voor dezelfde feiten gaat die termijn in de dag waarop de gerechtelijke overheid er de tuchtrechtelijke overheid over inlicht dat er een in kracht van gewijsde getreden beslissing tot stand gekomen is of dat de strafrechtelijke procedure niet voortgezet wordt.

(...)"

Overwegende dat de tuchtoverheid op grond van deze bepaling de tuchtrechtelijke vervolging kan uitstellen tot na de afloop van de strafrechtelijke procedure, maar er niet toe verplicht is; dat deze vrijheid het hoofdkenmerk is van de onafhankelijkheid van de tuchtordering; dat de tuchtoverheid die, wanneer deze het opportuun acht, gebruik maakt van de mogelijkheid om pas een tuchtrechtelijke vervolging in te stellen na afloop van de strafrechtelijke procedure, dient te letten op het beginsel van de redelijke termijn; dat zij de tuchtrechtelijke vervolging alleen mag uitstellen wanneer zij op grondslag van de onderzoeksmiddelen waarover zij beschikt geen beoordeling kan geven van de feiten die het personeelslid ten laste worden gelegd; dat zij een personeelslid dat een tuchtmaatregel riskeert niet te lang in onzekerheid mag laten verkeren aangaande zijn lot; dat de verplichting om het dossier van het personeelslid met bekwame spoed te behandelen, de tuchtoverheid noodzaakt om het administratieve onderzoek zo grondig mogelijk te voeren, zodanig dat zij, eventueel in het licht van het strafrechtelijk dossier waar haar burgerlijke-partijstelling haar recht op geeft, zich ervan kan vergewissen dat het in voorkomend geval voor haar werkelijk onmogelijk is om uitspraak te doen voordat de strafrechter een definitieve beslissing genomen heeft;

Overwegende dat in casu de 10^{de} correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg van Namen bij een op 2 mei 2005 definitief geworden vonnis, inzonderheid het volgende geoordeeld heeft:

" Dat de rechtbank ook rekening dient te houden met de overschrijding van de redelijke termijn, aangevoerd door de beklaagde;

Dat immers sommige tenlasteleggingen ten aanzien van de beklaagde dateren van meer dan 10 jaar geleden;

Dat gewezen moet worden op het tijdvak van bijna twee jaar gedurende hetwelk een aantal summiere processen-verbaal toegevoegd zijn aan het strafdossier voordat de onderzoeksrechter de beschikking tot overzending op het spoor is gekomen, alsook op de termijn van 13 maanden tussen die beschikking en de vordering tot verwijzing;

Dat ook in aanmerking genomen moet worden dat de trage voortgang van de procedure en de talrijke verdagingen, op één na, niet aan de beklaagde Hector DARVILLE te wijten zijn;

Overwegende evenwel dat de overschrijding van de redelijke termijn geen reden is voor onontvankelijkheid van de vervolging, maar een daadwerkelijke vermindering moet meebrengen van de straf die door de rechtbank uitgesproken zal worden;

(...)"

dat hieruit onweerlegbaar blijkt dat de correctionele rechtbank zelf geoordeeld heeft dat wat de strafrechtelijke procedure betreft, de redelijke termijn verstreken was; dat de Raad van State, zonder zijn bevoegdheid te buiten te gaan, akte kan nemen van deze vaststelling, zoals de stad Namen en de verwerende partij hadden moeten doen;

Overwegende dat de stad Namen zich beroept op de complexiteit van het dossier om te rechtvaardigen dat ze de afloop van de strafrechtelijke procedure heeft afgewacht voordat zij de tuchtprocedure is begonnen; dat die rechtvaardiging a posteriori gegeven wordt en dat de stad zelfs niet tracht aan te tonen dat, toen ze op 5 oktober 1998 verzoeker preventief geschorst heeft, die toen aangehouden was, ze enig initiatief genomen zou hebben om een administratief onderzoek te voeren; dat zij zich burgerlijke partij heeft gesteld en de preventieve schorsing van verzoeker meermaals heeft verlengd, telkens zonder ook maar een begin te maken met een administratief onderzoek; dat ze op 2 september 2003 besloten heeft om een einde te maken aan de preventieve schorsing en verzoeker weer aan te stellen, maar net zo min als tevoren gestart is met het administratieve onderzoek van het dossier; dat verzoeker niet de echtheid van alle hem ten laste gelegde feiten ontkend heeft, maar daarentegen heel wat van die feiten heeft toegegeven, waarbij hij de strafrechtelijke kwalificatie ervan heeft betwist; dat bij de huidige stand van de procedure blijkt dat het mogelijk was om een administratief onderzoek te voeren en misschien zelfs om dat onderzoek volledig af te ronden, over onder meer de echtheid van de feiten, de zogenaamde geldende gewoonten, of over het bestaan van bevelen die aan verzoeker gegeven zouden zijn; dat zulks des te meer noodzakelijk was daar de strafrechtelijke procedure niet binnen een redelijke termijn is afgerond; dat aangezien de stad Namen zonder enig initiatief de afloop van de strafrechtelijke procedure afgewacht heeft, terwijl ze het administratieve onderzoek had kunnen bespoedigen, ze tekort geschoten is in haar verplichting om alles in het werk te stellen teneinde uitspraak te kunnen doen binnen een redelijke termijn; dat in de bestreden handeling zelf voorbijgegaan is aan dat begrip door te stellen dat de stad de afloop van de strafrechtelijke procedure diende af te wachten;

dat dit des te meer geldt daar de verplichting om binnen een redelijke termijn uitspraak te doen niet voortvloeit uit een algemeen beginsel dat niet van toepassing zou zijn telkens als een welbepaald voorschrift de verjaring van de tuchtvordering bepaalt, maar wel uit artikel 6 van het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat voorrang heeft op de bepalingen van intern recht (Europees Hof voor de rechten van de mens, arrest-VILHO Eskelinen en anderen vs Finland, van 19 april 2007); dat het middel ernstig is;

Overwegende dat bij de huidige stand van de procedure de overige middelen niet behoeven te worden onderzocht;

Overwegende, wat betreft het gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat verzoeker melding maakt van een aanzienlijk materieel nadeel zowel wat zijn inkomsten betreft, waarmee hij niet meer het hoofd kan bieden aan zijn kosten, als wat betreft de onmogelijkheid om op zijn leeftijd weer werk te vinden; dat hij eveneens melding maakt van zijn morele ontreddeering, die een weerslag heeft op zijn gezondheidstoestand;

Overwegende dat de zware straf die afzetting is, op zich een gevaar voor een moeilijk te herstellen ernstig nadeel inhoudt, behoudens bijzondere omstandigheden die in casu niet voorhanden zijn;

Overwegende dat voldaan is aan de twee voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten die vervuld moeten zijn wil de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling kunnen bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst, ingediend door de stad Namen in de procedure in kort geding, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Geschorst wordt de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Minister van Binnenlandse Aangelegenheden en Ambtenarenzaken van het Waals Gewest, genomen op 18 september 2006, waarbij het beroep dat Hector DARVILLE had ingesteld tegen de beslissing om hem af te zetten, die de gemeenteraad van de stad Namen op 25 januari 2006 had genomen, ontvankelijk, doch ongegrond verklaard .

Artikel 3.

De kosten van het verzoekschrift tot tussenkomst, ingediend door de stad Namen, bepaald op 125 euro, komen ten laste van laatstgenoemde.

De beslissing over de overige kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op zeven mei tweeduizend zeven door:

de Hr. GEUS,	kamervoorzitter,
Mevr. DAURMONT,	staatsraad,
Mevr. GEHLEN,	staatsraad,
Mevr. HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ

J.-Cl. GEUS

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.