RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 195.367 van 17 juli 2009
in de zaak A. 99.976/IX-2706
A. 122.140/IX-3359.

In zake : Freddy DE METSENAERE,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Financiën.

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

Gezien het verzoekschrift dat Freddy DE METSENAERE op 31 januari 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het ministerieel besluit van 23 november 2000 waarbij hij met ingang van 23 oktober 2000 in het belang van de dienst in zijn functies wordt geschorst (zaak A. 99.976/IX-2706);

Gezien het verzoekschrift dat Freddy DE METSENAERE op 5 juni 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het ministerieel besluit van 25 maart 2002 waarbij hem het recht wordt ontzegd om zijn aanspraken op bevordering en op de bevordering in zijn weddeschaal te doen gelden en zijn wedde wordt verminderd tot 80% met ingang van 23 november 2000 en voor de duur van zijn schorsing in het belang van de dienst, alsook de nietigverklaring van het advies van 18 december 2001 van de interdepartementale raad van beroep waarbij zijn beroep tegen voormelde begeleidende maatregelen ontvankelijk, doch niet gegrond wordt verklaard (zaak A. 122.140/IX-3359);

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 29 april 2003 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 de verzoeker;

Gelet op de beschikking van 7 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 juni 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DE PRETER, die loco advocaat D. LINDEMANS, verschijnt voor de verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1.1. Ten tijde van de bestreden handelingen is verzoeker eerstaanwezend inspecteur bij de Administratie van de BTW, registratie en domeinen.

1.2. Op 6 oktober 2000 wordt hij door een onderzoeksrechter aangehouden in het kader van een strafonderzoek. In de kranten van 7-8 oktober 2000 verschijnt het bericht dat hij is aangehouden en ervan verdacht wordt zich te hebben laten omkopen. In sommige krantenartikels wordt zelfs geschreven dat verzoeker bekentenissen in die zin zou hebben afgelegd.

1.3. Met een brief van 9 oktober 2000 brengt de directeur van de Administratie van de ondernemings- en inkomensfiscaliteit (hierna: de AOIF)

verzoeker ervan op de hoogte dat de administratieve overheid het voornemen heeft om hem in het belang van de dienst in zijn functies te schorsen en om aan de minister van Financiën voor te stellen hem het recht te ontzeggen om zijn aanspraken op bevordering en op de bevordering in zijn weddeschaal te doen gelden en om zijn wedde te verminderen tot 80%. Als motief wordt verwezen naar het gerechtelijk onderzoek dat tegen hem werd ingesteld en in het kader waarvan hij op 6 oktober 2000 werd aangehouden.

Er wordt hem de mogelijkheid geboden om, eventueel met bijstand van een persoon naar eigen keuze, schriftelijk zijn standpunt uiteen te zetten met betrekking tot de feiten die hem ten laste worden gelegd en om zijn eventuele bezwaren of opmerkingen te formuleren in verband met het voornemen tot het nemen van de voormelde maatregelen.

1.4. Met een brief van 16 oktober 2000 reageert verzoekers raadsman als volgt:

> "Cliënt heeft mij verzocht U te willen meedelen dat hij de ten laste gelegde feiten formeel ontkent en dat hem terzake dan ook niets kan worden verweten."

1.5. Met een brief van 18 oktober 2000 maakt de directeur van de AOIF het dossier over aan de gewestelijk directeur van de directie BTW te Mechelen met de vraag om na te gaan of het al dan niet opportuun is verzoeker te schorsen in het belang van de dienst en om desgevallend een voorstel in die zin te formuleren.

De gewestelijk directeur antwoordt met een brief van 23 oktober 2000 dat de verdedigingsnota van verzoeker geen elementen bevat die van aard zijn om het voornemen van de administratie om hem preventief te schorsen te beïnvloeden. Hij blijft van mening dat verzoeker in het belang van de dienst moet worden geschorst tot het onderzoek van de zaak volledig is afgerond en stelt voor daartoe de nodige initiatieven te nemen.

1.6. Met een brief van 17 november 2000 deelt de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel aan de verwerende partij mee dat verzoeker onder aanhoudingsbevel werd geplaatst wegens passieve omkoping. Verzoeker wordt er onder meer van verdacht in het kader van zijn ambtsbezigheden geschenken of maaltijden te hebben ontvangen.

1.7. Op 23 november 2000 beslist de directeur-generaal van de AOIF, voor de minister, om verzoeker in het belang van de dienst te schorsen met ingang van 23 oktober 2000.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak A. 99.976/IX-2706.

Met een brief van 4 december 2000 van de gewestelijk directeur wordt zij aan verzoeker betekend. Deze brief vermeldt de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State.

Met dezelfde brief wordt aan verzoeker ook het gemotiveerd voorstel van 23 november 2000 van de directeur-generaal van de AOIF betekend om zijn wedde te verminderen tot 80% en om hem zijn rechten op bevordering en op bevordering in weddeschaal te ontzeggen voor de duur van zijn schorsing in het belang van de dienst. Die brief vermeldt ook de beroepsmogelijkheid tegen dit voorstel bij de interdepartementale raad van beroep.

1.8. Met een brief van 14 december 2000 tekent verzoeker beroep aan tegen het voorstel bij de interdepartementale raad van beroep.

1.9. Na verzoeker te hebben gehoord, adviseert de interdepartementale raad van beroep op 18 december 2001 dat het beroep ontvankelijk is maar ongegrond.

Dit is de tweede bestreden beslissing in de zaak A.122.140/IX-3359.

1.10. Bij ministerieel besluit van 25 maart 2002 wordt aan verzoeker het recht ontzegd om zijn aanspraken op bevordering en op de bevordering in zijn weddeschaal te doen gelden en wordt zijn wedde verminderd tot 80% met ingang van 23 november 2000 en voor de duur van zijn schorsing in het belang van de dienst.

Dat besluit is gemotiveerd als volgt:

> "Overwegende dat de H. De Metsenaere het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek, in het kader waarvan hij op 6 oktober 2000 in voorlopige hechtenis werd genomen;

Overwegende dat de voorwaarde gesteld bij artikel 3, eerste lid, 1/, van [het koninklijk besluit van 1 juni 1964 betreffende de schorsing van rijksambtenaren in het belang van de dienst] vervuld is;

Overwegende dat het, gelet op de situatie waarin de betrokkene zich bevindt, niet gerechtvaardigd zou zijn de volledige wedde en het recht op bevordering te behouden;

Overwegende dat het niet billijk zou zijn de volledige wedde en het recht op bevordering van de H. De Metsenaere te behouden tijdens de periode dat zijn aanwezigheid in de dienst voor onoverkomelijke moeilijkheden zou zorgen;

Overwegende dat het behoud van een volledige wedde en van het recht op bevordering tijdens de periode van schorsing in het belang van de dienst, in de ogen van de andere in dienst zijnde personeelsleden, als volkomen onrechtvaardig zou voorkomen, hetgeen een reden van demotivatie voor het personeel zou zijn;

Overwegende dat het belang van de dienst een vermindering van de wedde vereist;

Overwegende dat een wedde verminderd tot 80% het recht op bestaanszekerheid van de betrokkene waarborgt;

Overwegende dat de toepassing van de aanvullende maatregelen voorzien bij artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 1 juni 1964, gerechtvaardigd is".

Deze beslissing wordt aan verzoeker betekend met een brief van 9 april 2002. Zij is de eerste bestreden beslissing in de zaak A. 122.140/IX-3359.

Samenvoeging

2. Uit de uiteenzetting van de gegevens van de zaken A. 99.976/IX-2706 en A. 122.140/IX-3359 blijkt dat beide zaken nauw samenhangen.

In het belang van een goede rechtsbedeling worden ze dan ook samengevoegd.

Ontvankelijkheid

3.1. De verwerende partij werpt op dat de tweede bestreden beslissing in de zaak A. 122.140/IX-3359 een louter voorbereidende handeling is die geen rechtsgevolgen heeft en derhalve niet vatbaar is voor annulatie. Zij stelt dat het gaat om een niet-bindend advies voor de minister.

3.2. Verzoeker repliceert dat uit artikel 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 betreffende de schorsing van rijksambtenaren in het belang van de dienst (hierna: het koninklijk besluit van 1 juni 1964) volgt dat de minister slechts begeleidende maatregelen kan nemen wanneer daartoe eerst een voorstel is geformuleerd. Hij stelt dat indien de raad van beroep het beroep tegen het voorstel gegrond verklaart, dit voorstel niet meer bestaat en de minister de maatregelen dus niet meer kan opleggen. Aldus meent hij wel degelijk een belang te hebben bij de vernietiging van de beslissing van de interdepartementale raad van beroep.

Uit artikel 4 van voornoemd besluit volgt, volgens verzoeker, dat de minister steeds vermag de maatregelen niet op te leggen, ook indien er daartoe een voorstel is uitgebracht. Ook zou uit die bepaling volgen dat de minister de maatregelen kan nemen wanneer er geen beroep is ingesteld tegen het voorstel.

3.3. Artikel 4 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 luidt als volgt:

> "Binnen tien dagen na de kennisgeving van het in artikel 3, derde lid, bedoelde voorstel, kan de ambtenaar daartegen beroep instellen bij de raad van beroep. In ieder geval wordt de beslissing door de Minister genomen."

Uit deze bepaling volgt dat bij het opleggen van begeleidende maatregelen bij een schorsing in het belang van de dienst de eigenlijke beslissing steeds genomen wordt door de minister en dat de raad van beroep dienaangaande slechts een adviserende bevoegdheid heeft. Uit geen enkele bepaling blijkt dat de minister door het advies gebonden zou zijn. Integendeel bepaalt artikel 94, eerste en tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel dat indien het advies van de raad van beroep gunstig is, de beslissing altijd door de minister wordt genomen of definitief voorgesteld en dat laatstgenoemde elke met het advies van de raad van beroep niet overeenstemmende beslissing motiveert.

Bijgevolg werpt de verwerende partij terecht op dat het advies van de interdepartementale raad van beroep geen voor vernietiging vatbare administratieve rechtshandeling is. Het beroep is dan ook niet ontvankelijk voor zover het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing in de zaak A.122.140/IX-3359.

De exceptie is gegrond.

Ten gronde

Zaak A. 99.976/IX-2706

4.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 1 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 betreffende de schorsing van rijksambtenaren in het belang van de dienst, van het algemeen rechtsbeginsel betreffende de rechten van verdediging en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

In een eerste onderdeel stelt hij niet te zijn gehoord voorafgaand aan het bestreden besluit en dus niet de kans te hebben gekregen om mondeling op nuttige wijze zijn standpunt te laten kennen.

In een tweede onderdeel betoogt hij dat het bestuur in het bestreden besluit geenszins motiveert waarom het meent te mogen afwijken van de hoorplicht voorzien in voormeld artikel 1.

4.2. De verwerende partij antwoordt dat aan de hoorplicht bedoeld in artikel 1 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 is voldaan wanneer de ambtenaar tegen wie een maatregel wordt overwogen op nuttige wijze, hetzij mondeling, hetzij schriftelijk voor zijn belangen kan opkomen. Zij wijst erop dat verzoeker te dezen de mogelijkheid heeft gekregen om schriftelijk zijn bezwaren te laten kennen en dat hij van die mogelijkheid ook gebruik heeft gemaakt.

4.3. Verzoeker repliceert dat begrippen in beginsel in hun gebruikelijke betekenis moeten worden begrepen. Het is hem dan ook niet geheel duidelijk hoe iemand schriftelijk kan worden “gehoord”. Bovendien biedt een pleidooi in aangelegenheden waarbij sancties kunnen worden opgelegd, zoals te dezen, volgens hem een algemene toegevoegde waarde. Voorts stelt hij dat in tuchtzaken wel de principiële verplichting bestaat om de betrokkene mondeling te horen. Het recht op bijstand door een persoon naar eigen keuze, uitdrukkelijk vermeld in artikel 1 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964, kan volgens hem slechts van belang zijn bij een mondeling verhoor.

4.4.1. Het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging, zoals het in straf- en tuchtzaken geldt, vindt geen toepassing op de

preventieve schorsing. Een dergelijke maatregel is geen tuchtmaatregel, maar slechts een ordemaatregel.

In zoverre het middel de schending van dat beginsel inroept, faalt het naar recht.

4.4.2. Luidens artikel 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 kan de rijksambtenaar, wanneer het belang van de dienst het eist, in zijn ambt worden geschorst. Hij wordt vooraf gehoord over de feiten die hem ten laste worden gelegd en mag zich laten bijstaan door een persoon van zijn keuze.

In een dergelijk geval moet het betrokken personeelslid in beginsel de gelegenheid krijgen om zijn standpunt kenbaar te maken, niet alleen over het bestaan en de ernst van de feiten die aan de basis liggen van de voorgenomen maatregel, maar ook over de noodzaak om die maatregel in het belang van de dienst te nemen. Bekeken vanuit het oogpunt van de verplichtingen van het bestuur, impliceert zulks dat het bestuur de feiten en de grieven vooraf ter kennis van het betrokken personeelslid moet brengen, dat het moet meedelen dat het overweegt hem preventief te schorsen, en dat het hem inzage moet verlenen in het dossier. Daarenboven moet aan het betrokken personeelslid een redelijke termijn gegeven worden om zijn verweer voor te bereiden.

Verzoeker voert niet aan dat de verwerende partij één van deze verplichtingen heeft geschonden of dat hij niet de gelegenheid heeft gekregen om zijn standpunt kenbaar te maken. Hij bekritiseert enkel het feit dat hij zich schriftelijk heeft moeten verdedigen en dat hij dus niet mondeling gehoord is.

Het recht van een ambtenaar om overeenkomstig artikel 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen, houdt echter niet de verplichting in voor de overheid om dit verhoor mondeling te laten plaatsvinden. Dit kan ook schriftelijk gebeuren, zoals te dezen het geval was.

In zoverre het middel de schending inroept van voormeld artikel 1, eerste lid, faalt het dan ook naar recht.

4.4.3. Aangezien het bestuur te dezen geenszins de verplichting had om het verhoor van verzoeker mondeling te laten plaatsvinden, diende zij evenmin te motiveren waarom zij ervoor opteerde om dit schriftelijk te laten gebeuren.

In zoverre het middel de schending inroept van de wet van 29 juli 1991, faalt het dan ook naar recht.

4.4.4. Het middel kan niet worden aangenomen.

5.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van het algemeen rechtsbeginsel betreffende de rechten van verdediging, van het beginsel van behoorlijk bestuur dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden genomen die steunt op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen ernstig te schaden zonder dat hem de gelegenheid is geboden om zijn standpunt op een nuttige wijze te doen kennen, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij betoogt dat drie verschillende organen zich hebben ingelaten met zijn dossier. Met name heeft de directeur van de AOIF hem in kennis gesteld van het voornemen om hem in het belang van de dienst te schorsen en van de mogelijkheid om zijn standpunt schriftelijk uiteen te zetten, heeft de gewestelijk directeur die schorsing voorgesteld en heeft de directeur-generaal van de AOIF de bestreden beslissing genomen, waarna opnieuw de gewestelijk directeur het bestreden besluit aan hem heeft betekend. Verzoeker betwijfelt dat in die omstandigheden het besluit uiteindelijk is genomen door een voldoend ingelicht overheidsorgaan en na een voldoende zorgvuldig onderzoek.

5.2. De verwerende partij antwoordt dat geen enkele reglementaire bepaling voorschrijft dat alle handelingen van de overheid in het kader van een schorsing in het belang van de dienst door éénzelfde ambtenaar of instantie moeten worden gesteld. Integendeel, zo stelt zij, moet volgens de toepasselijke reglementering de schorsing worden voorgesteld door de hiërarchische meerdere die minstens tot rang 13 behoort en moet zij worden opgelegd door de administratiechef. Het is volgens haar conform deze regels dat de bestreden schorsing werd voorgesteld door de gewestelijk directeur te Mechelen en dat de beslissing werd genomen door de directeur-generaal van de AOIF. Het feit dat de kennisgevingen gebeuren door tussenkomst van andere instanties en ambtenaren,

doet volgens haar geen afbreuk aan de besluiten die genomen zijn door daartoe bevoegde ambtenaren. In elk geval, zo betoogt de verwerende partij verder, brengt verzoeker geen elementen aan die erop wijzen dat de tussenkomst van verschillende instanties tot gevolg zou hebben dat zijn rechten van verdediging zouden zijn geschonden. Evenmin wordt volgens haar verduidelijkt hoe het onderzoek door de overheid niet zorgvuldig zou zijn gebeurd, nu de ingeroepen feiten (de aanhouding en het bestaan van een strafonderzoek wegens passieve corruptie) voor eenvoudige vaststelling vatbaar zijn. Voorts stelt zij dat verzoeker evenmin verduidelijkt waarom het bestreden besluit onvoldoende materieel gemotiveerd zou zijn.

5.3.1. Zoals hiervóór reeds is opgemerkt, vindt het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging, zoals het in straf- en tuchtzaken geldt, geen toepassing op de preventieve schorsing.

In zoverre het middel de schending van dat beginsel inroept, faalt het naar recht.

5.3.2. Bij de bespreking van het eerste middel is gebleken dat verzoeker de gelegenheid kreeg om op nuttige wijze zijn standpunt te doen kennen inzake het voornemen om hem in het belang van de dienst te schorsen en dat hij daarvan ook gebruik heeft gemaakt.

In zoverre het middel de schending inroept van het beginsel van behoorlijk bestuur dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden genomen die steunt op zijn gedrag en die van aard is om zijn belangen ernstig te schaden zonder dat hem de gelegenheid is geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen, faalt het dan ook naar recht.

5.3.3. Wat de vermeende schending van de materiële motiveringsplicht betreft, laat verzoeker na te verduidelijken door welk inhoudelijk gebrek de motivering van het bestreden besluit aangetast zou zijn.

In zoverre het middel de schending van de materiële motiveringsplicht inroept, is het niet ontvankelijk.

5.3.4. Verzoeker stelt terecht dat verschillende personen zijn tussengekomen in de loop van de procedure, die geleid heeft tot het bestreden

besluit, met name de directeur van de AOIF bij het meedelen van de intentie om hem in het belang van de dienst te schorsen en van de mogelijkheid om dienaangaande zijn standpunt uiteen te zetten, de gewestelijk directeur van de BTW te Mechelen om het voorstel tot die schorsing te formuleren en de directeur-generaal van de AOIF om die schorsing daadwerkelijk op te leggen.

Het meedelen van het bestreden besluit is een handeling die plaatsvindt nadat het beslissingsproces zich reeds heeft voltrokken en die dan ook zonder belang is voor de zorgvuldigheid van dit proces.

Er wordt niet betwist dat de personen die zijn tussengekomen in het beslissingsproces zijn opgetreden binnen het kader van hun respectieve bevoegdheden.

Het middel doet de vraag rijzen of het feit dat verzoekers dossier niet van het begin tot het einde is behandeld door dezelfde persoon, het mogelijk maakt te twijfelen of het bestreden besluit genomen is door een persoon die voldoende ingelicht was over de zaak en na een voldoende zorgvuldig onderzoek.

De personen die zijn opgetreden in het dossier hebben steeds alle stukken ervan ter beschikking gehad. Uit het administratief dossier blijkt dat de gewestelijk directeur ten tijde van zijn voorstel tot schorsing over alle stukken van het dossier beschikte, zijnde op dat ogenblik de dienstbrief van 9 oktober 2000 gericht aan verzoeker waarin hij op de hoogte werd gesteld van de intentie van het bestuur en van de mogelijkheid om zijn standpunt te laten kennen en de reactie van verzoekers raadsman van 16 oktober 2000 op die dienstbrief. Uit de aanhef van het bestreden besluit zelf blijkt dat de directeur-generaal van de AOIF kennis had van deze stukken en van het advies van de gewestelijk directeur, zijnde alle stukken die er op dat ogenblik waren.

Er valt dan ook niet in te zien waarom het optreden van verscheidene personen in de procedure tot gevolg zou hebben dat er in redelijkheid kan worden getwijfeld aan de zorgvuldigheid van de besluitvorming of aan het afdoend voorgelicht zijn van de directeur-generaal van de AOIF die de bestreden beslissing heeft genomen.

In zoverre het middel de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel inroept, kan het niet worden aangenomen.

6.1. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964, van het algemeen rechtsbeginsel van het verbod van de retroactieve werking van administratieve rechtshandelingen en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat het bestreden besluit terugwerkt tot 23 oktober 2000.

Hij erkent dat overeenkomstig artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 de schorsing mag terugwerken tot aan het voorstel tot schorsing. Hij merkt evenwel op dat in het bestreden besluit niet wordt verwezen naar die bepaling, zodat zij dan ook niet geacht kan worden een motief te zijn van de terugwerking van dat besluit.

Zelfs in de veronderstelling dat de verwerende partij de terugwerking van haar besluit wel degelijk op voormeld artikel 9 zou hebben gesteund, zou dit volgens verzoeker noodzakelijkerwijze betekenen dat zij het bestreden besluit manifest onzorgvuldig en ondeugdelijk formeel gemotiveerd heeft.

6.2. De verwerende partij antwoordt dat dit middel slechts betrekking heeft op het aangevochten besluit in zoverre dit terugwerkt tot 23 oktober 2000. Zij merkt op dat die terugwerking in overeenstemming is met de bepalingen van artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 en dat het bestreden besluit expliciet vermeldt dat het is genomen op grond van dit besluit en na het voorstel van de gewestelijk directeur van 23 oktober 2000.

6.3. Verzoeker repliceert dat het bestreden besluit weliswaar verwijst naar het voorstel tot schorsing, maar dat hij nooit in kennis is gesteld van dit document.

6.4.1. Luidens artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 kunnen beslissingen waarbij ambtenaren in het belang van de dienst worden geschorst geen uitwerking hebben tijdens een periode vóór de datum waarop de schorsing is voorgesteld.

Verzoeker betwist niet dat die bepaling de mogelijkheid biedt om het besluit waarbij een schorsing in het belang van de dienst wordt opgelegd, te laten terugwerken tot op de datum waarop het voorstel daartoe is geformuleerd.

In zijn brief van 23 oktober 2000, gericht aan de directeur-generaal van AOIF, schrijft de gewestelijk directeur:

> "(Ik) blijf (...) van mening dat de heer DE METSENAERE in het belang van de dienst voorlopig in de uitoefening van zijn functies moet worden geschorst tot het onderzoek in deze zaak volledig is afgerond. Ik stel voor daartoe de nodige initiatieven te nemen."

Aldus heeft de gewestelijk directeur op die datum het voorstel geformuleerd om verzoeker te schorsen in het belang van de dienst.

De terugwerking van het bestreden besluit tot 23 oktober 2000 is dan ook in overeenstemming met voormeld artikel 9.

In zoverre het middel de schending inroept van die bepaling en van het algemeen rechtsbeginsel van het verbod van de retroactieve werking van administratieve rechtshandelingen, faalt het naar recht.

6.4.2. In de aanhef van het bestreden besluit wordt weliswaar niet specifiek verwezen naar voormeld artikel 9 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964, maar wordt er wel verwezen naar het koninklijk besluit van 1 juni 1964 als zodanig. Uit die verwijzing blijkt dan ook dat het bestreden besluit gesteund is op de regels vervat in dat besluit, dus ook de regel van artikel 9.

Tevens wordt in de aanhef van het bestreden besluit uitdrukkelijk verwezen naar het voorstel van de gewestelijk directeur van 23 oktober 2000.

Aldus blijkt duidelijk uit het bestreden besluit dat de datum tot dewelke dit terugwerkt, dezelfde is als deze waarop het voorstel werd uitgebracht. Meteen is dan ook duidelijk dat er toepassing is gemaakt van voormeld artikel 9.

Nu verzoeker kennis had van de reden waarom het bestreden besluit terugwerkt tot 23 oktober 2000, is het doel van de formele motiveringsplicht bereikt. Het feit dat hij nooit in kennis zou zijn gesteld van het voorstel van de gewestelijk directeur, doet hieraan geen afbreuk.

In zoverre het middel de schending inroept van de wet van 29 juli 1991, faalt het naar recht.

Zaak A. 122.140/IX-3359

7. Aangezien het beroep niet ontvankelijk is voor zover het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, moeten de middelen enkel worden onderzocht in zoverre ze gericht zijn tegen het eerste bestreden besluit, zijnde het ministerieel besluit van 25 maart 2002 waarbij aan verzoeker het recht wordt ontzegd om zijn aanspraken op bevordering en op de bevordering in zijn weddeschaal te doen gelden en waarbij zijn wedde wordt verminderd tot 80% met ingang van 23 november 2000 en voor de duur van zijn schorsing in het belang van de dienst.

8.1. In een eerste middel voert verzoeker aan dat het bestreden besluit de rechtens vereiste grondslag mist, omdat de schorsing in het belang van de dienst, waarbij dit besluit aanvullende maatregelen oplegt, niet regelmatig is. Hij meent dat het bestreden besluit in de zaak A. 99.976/IX-2706 op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten. Hij herhaalt de middelen die hij in die zaak aanvoert.

8.2. Bij de bespreking van de middelen in de zaak A. 99.976/IX-2706 is gebleken dat deze niet kunnen worden aangenomen. Er is dan ook niet vastgesteld dat het ministerieel besluit van 23 november 2000 waarbij verzoeker met ingang van 23 oktober 2000 wordt geschorst in het belang van de dienst, onwettig is.

Het middel is niet gegrond.

9.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat in het bestreden besluit niet afdoende is gemotiveerd om welke reden aanvullende maatregelen worden opgelegd. Hij stelt dat het opleggen van aanvullende maatregelen geen automatisme is, maar wel het voorwerp uitmaakt van een discretionaire bevoegdheid in hoofde van de overheid, die niet alleen het opleggen van die maatregelen betreft, maar ook het bepalen van de omvang ervan. De loutere vaststelling dat aan de voorwaarden om dergelijke maatregelen op te leggen voldaan is, volstaat volgens hem dan ook

niet als motivering van die maatregelen. Er moet worden aangegeven waarom het te dezen nodig werd geacht die maatregelen op te leggen.

Voorts betoogt hij dat uit de motivering van het bestreden besluit de kern van de redenering van de minister blijkt, met name dat het behoud van een volledige wedde en van het recht op bevordering tijdens de periode van schorsing, waarin de betrokkene dus niet dient te werken, onrechtvaardig is ten aanzien van de andere personeelsleden en dat deze hierdoor gedemotiveerd zouden kunnen geraken. Hij is van mening dat de minister hierbij uit het oog verliest dat de regelgever bepaald heeft dat het behoud van die rechten de regel is en dat ze slechts in welbepaalde gevallen kunnen worden ontnomen. Hij stelt de ernst van de vrees tot demotivatie van de andere personeelsleden in vraag, aangezien de directeur-generaal van de AOIF reeds op 23 november 2000 die vrees heeft uitgedrukt, maar de overheid er nog 16 maanden over heeft gedaan om tot het bestreden besluit te komen.

9.2. De verwerende partij antwoordt dat blijkens de motivering van het bestreden besluit de minister in het bijzonder rekening heeft gehouden met de ernst van de aan verzoeker ten laste gelegde feiten en met de situatie binnen de dienst waar hij werkzaam was. Het feit dat een zekere periode is verstreken tussen het tijdstip dat de motieven voor het eerst in het voorstel werden geformuleerd en het bestreden besluit, betekent volgens haar dat ze nog steeds actueel waren ten tijde van het bestreden besluit.

9.3. Verzoeker repliceert dat de in het bestreden besluit gehanteerde motivering “gelet op de situatie waarin de betrokkene zich bevindt” niet toelaat te weten wat nu de juiste reden is voor het opleggen van de aanvullende maatregelen. Hij merkt op dat volgens het auditoraatsverslag die woorden verwijzen naar de hem ten laste gelegde feiten en naar het aanhoudingsmandaat, terwijl volgens de memorie van antwoord in het bijzonder rekening werd gehouden met de ernst van de hem ten laste gelegde feiten en met de situatie binnen de dienst waar hij werkzaam was. Volgens hem bestaat er dan ook “geen consensus” inzake de ware toedracht van het bestreden besluit. Bovendien stelt hij dat hij ten tijde van het bestreden besluit en van het voorstel, niet aangehouden was.

9.4.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de

akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, zodat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

9.4.2. Luidens artikel 3, eerste lid, 1/, van het koninklijk besluit van 1 juni 1964 kan de minister de ambtenaar het recht ontzeggen om zijn aanspraken op bevordering en op de bevordering in zijn weddeschaal te doen gelden en zijn wedde verminderen, wanneer de ambtenaar strafrechtelijk wordt vervolgd.

9.4.3. Uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat verzoeker het voorwerp uitmaakte van een gerechtelijk onderzoek wegens passieve omkoping en dat bijgevolg de voorwaarde gesteld in voormeld artikel 3, eerste lid, 1/, om de in die bepaling bedoelde maatregelen te nemen, vervuld is.

Ook blijkt uit die motivering dat verzoeker met ingang van 23 oktober 2000 in het belang van de dienst is geschorst, dat het niet billijk zou zijn indien hij gedurende zijn schorsing zijn volledige wedde en recht op bevordering zou behouden en dat indien hij dit wel zou doen, dit in de ogen van de andere in dienst zijnde personeelsleden als volkomen onrechtvaardig zou overkomen en demotiverend zou werken. Voorts wordt de keuze van de omvang van de maatregel verduidelijkt: een weddevermindering tot 80% waarborgt het recht op bestaanszekerheid van de betrokkene.

Dit is een afdoende motivering in de zin van de wet van 29 juli 1991.

Het feit dat de directeur-generaal van de AOIF reeds in zijn voorstel van 23 november 2000 de vrees tot demotivatie van de andere personeelsleden heeft uitgedrukt, maar de overheid er toch nog 16 maanden over heeft gedaan om tot het bestreden besluit te komen, laat niet toe om de ernst van de vrees tot demotivatie ernstig in vraag te stellen. Door het voorstel van de directeur-generaal was de intentie van het bestuur tot het nemen van de aanvullende maatregelen immers vanaf het begin bekend, alsook de mogelijkheid om die maatregelen met terugwerkende kracht op te leggen.

9.4.4. Het middel is niet gegrond.

10.1. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van het vereiste van de redelijke termijn, doordat tussen het voorstel tot het opleggen van de aanvullende maatregelen en het bestreden besluit 16 maanden zijn verstreken, zonder dat hiervoor enige verantwoording te vinden is in het dossier. Aldus stelt hij gedurende 16 maanden in het ongewisse te zijn gebleven inzake het behoud van zijn volledige wedde en zijn recht op bevordering en het gedurende die 16 maanden teveel uitbetaalde weddebedrag te hebben moeten terugbetalen.

10.2. De verwerende partij antwoordt dat uit het verloop van de procedure blijkt dat er tussen het voorstel tot het nemen van de aanvullende maatregelen en het bestreden besluit geen onredelijk lange termijn is verstreken. Bovendien betoogt zij dat de voorgestelde maatregelen duidelijk omschreven waren, zodat verzoeker wel degelijk wist welke maatregelen in het vooruitzicht werden gesteld.

10.3. Verzoeker repliceert dat geen enkele verklaring voorligt voor de vertraging tussen 10 april 2001, datum waarop het dossier is teruggestuurd door de gewestelijke directie, en 18 december 2001, datum van de zitting van de interdepartementale raad van beroep. Evenmin bestaat er volgens hem enige verklaring voor de vertraging tussen die zitting en het uiteindelijk betekenen van de beslissing op 9 april 2002. Hij stelt dat uit het dossier geenszins blijkt dat het zomerverlof aan de basis lag van de vertraging of dat de raad van beroep moeilijkheden had om samen te komen. Bovendien voert hij aan dat die raad niet

veel zaken moest behandelen, nu zijn zaak de enige was op de zitting van 18 december 2001. Verder wijst hij op het relatief eenvoudig karakter van de zaak, nu de raad van beroep louter diende na te gaan of de voorwaarden vervuld waren om aanvullende maatregelen te kunnen opleggen, wat slechts de eenvoudige vaststelling inhield dat er een strafvordering was ingesteld, vaststelling waarvoor de raad van beroep een jaar nodig had.

Voorts betoogt hij dat overeenkomstig artikel 90 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 een zaak op de zitting van de raad van beroep dient te worden vastgesteld binnen de maand nadat het dossier bij die raad aanhangig is gemaakt, terwijl te dezen de minister de zaak op 1 juni 2001 heeft toegezonden aan de raad van beroep, maar de zitting slechts plaatsvond op 18 december 2001. Verzoeker merkt hierbij op dat overeenkomstig de genoemde bepaling de voorzitter van de raad de minister in kennis moet stellen van de redenen van de vertraging, wat evenmin is gebeurd. Verzoeker stelt verder dat overeenkomstig artikel 94 van voormeld besluit de minister zijn beslissing moet nemen binnen 15 dagen na de betekening van het advies van de raad van beroep, terwijl te dezen dit advies geformuleerd is op 18 december 2001, het bijna een maand geduurd heeft om dit advies te betekenen aan de minister en laatstgenoemde ruim twee maanden gewacht heeft om te beslissen.

10.4.1. Ook wanneer geen bepaling zulks uitdrukkelijk voorschrijft, dient de overheid binnen een redelijke termijn uitspraak te doen over aangelegenheden waarbij de betrokkene ernstig in zijn belangen kan worden geschaad, zoals het opleggen van aanvullende maatregelen op grond van artikel 3 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964.

Het redelijke karakter van de termijn moet telkens worden beoordeeld aan de hand van de concrete gegevens van de zaak, zoals de complexiteit ervan, het gedrag van de betrokkene en het gedrag van de overheid.

10.4.2. Uit het administratief dossier blijkt volgend procedureverloop:

- op 23 november 2000 doet de directeur-generaal van de AOIF het voorstel tot het opleggen van aanvullende maatregelen,
- met een brief van 4 december 2000 wordt dit voorstel aan verzoeker betekend,
- met een brief van 14 december 2000 stelt verzoeker beroep in tegen dit voorstel,

- met een brief van 12 januari 2001 wordt aan verzoeker gevraagd zijn beroep te verduidelijken,
- met een brief van 19 januari 2001 verduidelijkt de raadsman van verzoeker het beroep,
- met een brief van 6 februari 2001 reageert de directeur van de AOIF hierop,
- met een brief van 23 februari 2001 wordt het dossier overgemaakt aan de gewestelijk directeur van de BTW te Mechelen teneinde inzage ervan te kunnen verlenen aan verzoeker,
- met een brief van 28 februari 2001 wordt verzoeker uitgenodigd om het dossier in te zien,
- op 6 maart 2001 wordt op vraag van verzoeker de inventaris van de stukken van het dossier per fax overgemaakt,
- met een brief van 10 april 2001 wordt het dossier door de gewestelijk directeur teruggezonden naar het hoofdbestuur,
- met een nota van 1 juni 2001 wordt het dossier overgemaakt aan het algemeen secretariaat voor overlegging aan de raad van beroep,
- op 18 december 2001 wordt het dossier behandeld op de zitting van de raad van beroep,
- met een nota van 16 januari 2002 wordt het advies van de raad van beroep door het algemeen secretariaat aan het hoofdbestuur medegedeeld,
- met een nota van 17 januari 2002 wordt het ontwerp van ministerieel besluit aan de minister overgemaakt,
- bij ministerieel besluit van 25 maart 2002 volgt de eindbeslissing,
- met een brief van 5 april 2002 wordt dit besluit door het hoofdbestuur overgemaakt aan de gewestelijk directeur,
- met een brief van 9 april 2002 wordt dit besluit door de gewestelijk directeur aan verzoeker betekend.

Hieruit blijkt dat gedurende de 16 maanden die zijn verstreken tussen het voorstel van 23 november 2000 en de betekening van het bestreden besluit, enkel tijdens de periode van 1 juni 2001 tot 18 december 2001 sprake kan zijn van een daadwerkelijk stilliggen van de procedure, waarvoor geen verklaring blijkt uit het administratief dossier, en waarvoor de verwerende partij ook geen uitleg verstrekt.

In voorliggende zaak duurde het ruim zes maanden om, eens het dossier zich bij het algemeen secretariaat bevond, dit ter zitting van de raad van

beroep te brengen, terwijl, zoals verzoeker terecht opmerkt, volgens artikel 90, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 die zitting moest plaatsvinden uiterlijk een maand nadat de zaak bij de raad van beroep aanhangig was gemaakt.

Het vereiste van de redelijke termijn dient evenwel in concreto te worden beoordeeld. Er moet aldus rekening worden gehouden met het feit dat een niet onbelangrijk deel van die termijn van ruim zes maanden zich situeert in de vakantieperiode. Bovendien heeft de procedure tot het opleggen van aanvullende maatregelen bij een preventieve schorsing geen dringend karakter. Voor het overige is de Raad van State van oordeel, mede gelet op de globale duur van de procedure, dat de termijn van ruim 6 maanden wel langer is dan wenselijk, maar dat die termijn daarom nog niet onredelijk is. Het feit dat het nemen van het besluit tot het al dan niet opleggen van de bedoelde maatregelen een relatief eenvoudige zaak is, doet hieraan geen afbreuk.

10.4.3. Voor zover verzoeker de schending van de artikelen 90 en 94 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 zou aanvoeren, wordt vastgesteld dat hij niet op ontvankelijke wijze voor het eerst in zijn laatste memorie een middel kan aanvoeren dat niet van openbare orde is.

10.4.4. Het middel kan niet worden aangenomen.

11.1. In een vierde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 80 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, doordat de griffier-rapporteur in zijn verslag “ter info” aan de interdepartementale raad van beroep melding maakt van tuchtstraffen in hoofde van verzoeker die reeds waren uitgewist. Verzoeker betoogt dat die informatie een samenvatting is van het dossier ten behoeve van de leden van de raad van beroep. Bedoelde tuchtstraffen zijn volgens hem dan ook niet materieel uit zijn dossier gewist. Hij stelt dat de overheid niet enkel heeft nagelaten de straf uit te wissen, maar dat de griffier-verslaggever er in zijn verslag ook nog eens expliciet heeft naar verwezen. De bedoeling van de uitwissing is om te vermijden dat met dergelijke uitgewiste tuchtstraffen nog rekening wordt gehouden. Niet enkel alle leden van de interdepartementale raad van beroep kregen op die wijze kennis van het bestaan van de tuchtstraffen, maar ook de minister.

11.2. De verwerende partij antwoordt dat uit het advies van de interdepartementale raad van beroep niet blijkt dat rekening zou zijn gehouden met de uitgewiste tuchtstraffen. Zij stelt dat enkel uitdrukkelijk wordt verwezen naar de ernst van de in het strafonderzoek ten laste gelegde inbreuk. Volgens haar blijkt evenmin uit de motivering van het bestreden besluit dat de uitgewiste tuchtstraffen door de minister in zijn beoordeling zouden zijn betrokken.

11.3. Artikel 80 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 luidt als volgt:

> "§ 1. Elke tuchtstraf behalve de afzetting en het ontslag van ambtswege wordt in het persoonlijk dossier van de ambtenaar uitgewist onder de in § 2 bepaalde voorwaarden.
> Onverminderd de uitvoering van de straf, heeft de uitwissing tot gevolg dat met de uitgewiste tuchtstraf geen rekening meer mag worden gehouden inzonderheid bij de appreciatie van de aanspraken op bevordering van de ambtenaar, noch bij de toekenning van de evaluatie.
> § 2. (...)."

De verwerende partij betwist niet dat bedoeld verslag van de griffier-rapporteur bij de interdepartementale raad van beroep melding maakt van reeds door verzoeker opgelopen tuchtstraffen en dat deze overeenkomstig voormeld artikel 80 zijn uitgewist.

Uit de genoemde bepaling blijkt dat de uitwissing van een tuchtstraf belet dat er in de toekomst rekening mee wordt gehouden in een aantal ambtelijke situaties. De uitwissing van een tuchtstraf betekent daarentegen niet dat de overheid geen rekening mag houden met de feiten die eraan ten grondslag liggen in het kader van een latere procedure tot het nemen van aanvullende maatregelen bedoeld in artikel 3 van het koninklijk besluit van 1 juni 1964.

Bovendien blijkt te dezen uit de motieven van het bestreden ministerieel besluit niet dat de eerder opgelopen tuchtstraffen enige rol hebben gespeeld in de beslissing van de minister.

Het middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De zaken A. 99.976/IX-2706 en A. 122.140/IX-3359 worden samengevoegd.

Artikel 2.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de beroepen, bepaald op 348,53 euro, komen ten laste van de verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 17 juli 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **P. LEMMENS.**