

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 201.600 van 8 maart 2010
in de zaak A. 176.223/IX-5411**

In zake : Emiel HAESBROUCK
 wonende te Kortrijk
 Jacob Van Arteveldelaan 15
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Hans Rieder
 kantoor houdende te Gent
 Recolettelei 39-40

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door:
1. de minister van Binnenlandse Zaken
2. de adjunct-auditeur-generaal van de Raad van State
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat David D'Hooghe
kantoor houdend te Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 oktober 2006, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 17 augustus 2006 van de adjunct-auditeur-generaal van de Raad van State waarbij als “maatregel van orde” aan Emiel Haesbrouck wordt opgelegd dat zijn mogelijkheid tot thuiswerk voor één gerechtelijk jaar wordt opgeschort, en dat hij elke werkdag op de Raad van State aanwezig dient te zijn tot 17.00 uur tenzij de noden van de dienst een langere aanwezigheid vereisen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 162.369 van 7 september 2006 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 maart 2010.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hans Rieder, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Nathanaëlle Kiekens, die loco advocaat David D'Hooghe verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 17 augustus 2006 schrijft de adjunct-auditeur-generaal van de Raad van State, hiërarchische overste van de verzoeker, die op dat ogenblik eerste auditeur in de Raad van State is, de volgende brief:

“Geachte heer Eerste Auditeur,

Bij brieven van 28 juli jl. bezorgde u mij uw verweer tegen de klachten van voorzitter J. De Brabandere en kamervoorzitter M. Van Damme inzake uw werkzaamheden voor de afdeling wetgeving.

De klacht van kamervoorzitter M. Van Damme betreft hoofdzakelijk het gebrek aan inhoud en kwaliteit van uw verslagen alsook het gebrek aan

flexibiliteit van uw ingesteldheid. In het huidig stadium van het onderzoek van die klacht en van uw verweer, wacht ik momenteel de schriftelijke evaluatie van uw prestaties af die ik aan uw afdelingshoofden gevraagd heb.

De klacht van voorzitter J. De Brabandere, betreft het feit dat u op 18 juli jl. omstreeks 17.15 u niet kon worden bereikt toen men u meermaals telefonisch opriep om deel te nemen aan de vergadering van de eerste vakantiekamer wetgeving voor de behandeling van de zaken nrs. 40.782 en 40.783 waarin u als verslaggever was aangeduid. In uw verweerschriften van 28 juli jl. betwist u niet dat u op de hoogte was van het feit dat de bovenvermelde zaken op 18 juli in voortzetting zouden worden behandeld. U schrijft wel dat u nota's had opgemaakt en dat u zich van 10 tot 16.30 u ter beschikking hebt gehouden van de vakantiekamer. Niettegenstaande u nog niet was opgeroepen voor de behandeling van de bovenvermelde zaken en men u niet had meegedeeld dat de zaken uitgesteld waren, hebt u de Raad van State rond 16.45 u verlaten zonder de vakantiekamer en uw afdelingshoofd of een collega te verwittigen om in uw vervanging te voorzien.

Een dergelijke handelwijze is een ernstige professionele tekortkoming en brengt bovendien de goede verstandhouding en samenwerking van de leden van het Auditoraat met de leden van de afdeling wetgeving van de Raad in het gedrang. Vooralsnog wordt de tuchtprocedure niet opgestart. Om de goede werking van het Auditoraat te verzekeren, zie ik mij evenwel genoodzaakt als maatregel van orde de mogelijkheid van thuiswerk in uwen hoofde alvast voor één gerechtelijk jaar op te schorten. Met ingang van het gerechtelijk jaar 2006-2007 dient u dan ook alle werkdagen aanwezig te zijn op de Raad van 9.30 tot 17.00 uur, tenzij uw aanwezigheid voor de noodwendigheden van de dienst ook ná 17.00 uur nog vereist is.

In afwachting dat het onderzoek van de klacht van kamervoorzitter M. Van Damme kan worden afgerond, dient u bij voorrang de onderzoeksmaatregelen uit te voeren die u nog in zaken administratie werden opgelegd.”

IV. Het voorwerp van het beroep

4. De verzoeker stelt dat de zogenaamde maatregel van inwendige orde die hem wordt opgelegd, zijn arbeidsvoorwaarden in nadelige zin wijzigt - omdat hij voor een volledig gerechtelijk jaar het voordeel van het thuiswerk verliest en hij ook nog verplicht kan worden om na 17 uur op de Raad van State aanwezig te zijn- en dat hij een verkapte tuchtstraf inhoudt. Hij voert als annulatiemiddel onder meer aan dat de verwerende partij machtsafwending begaan heeft doordat zij haar bevoegdheid om tegen hem ordemaatregelen in het belang van de dienst te treffen, aangewend heeft voor een ander doel, met name hem bestraffen.

5. De tegen de verzoeker getroffen beslissing wordt voorgesteld als een maatregel van inwendige ordening van de dienst. In het kader van het ambtenarenrecht wordt aangenomen dat daartegen in beginsel geen beroep kan

worden ingesteld. Te dezen is dit evenwel anders, aangezien de verzoeker voorhoudt dat hem een verkapte tuchtstraf opgelegd is.

V. Bevoegdheid van de Raad van State

Standpunt van de partijen

6. De verwerende partij wijst op artikel 14, §1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State en betoogt dat de Raad van State slechts kennis kan nemen van vorderingen met betrekking tot een handeling die hetzij “een akte van een administratieve overheid” is, hetzij een “administratieve handeling van een orgaan van de rechterlijke macht met betrekking tot een lid van zijn personeel” en dat de adjunct-auditeur-generaal van de Raad van State “in de uitoefening van zijn taak om te waken over de goede werking van het auditoraat”, niet beschouwd kan worden als een administratieve overheid in de zin van die bepaling. Zij wijst erop dat anders oordelen de bevoegdheidstoewijzing zoals die gebeurd is met artikel 4 van de wet van 15 september 2006 -waarbij de Raad van State bevoegd werd gemaakt om bepaalde handelingen van de organen van de Raad van State te beoordelen- elk nut zou ontnemen.

7. De verzoeker repliceert dat de adjunct-auditeur-generaal bij het nemen van de bestreden beslissing als een “administratieve overste” gehandeld heeft en dat hij in die hoedanigheid een administratieve overheid is in de zin van artikel 14, § 1, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zodat elke verwijzing naar artikel 14, § 1, 2/, irrelevant is.

In zijn laatste memorie gaat de verzoeker dieper in op de exceptie van onbevoegdheid die door de auditeur-verslaggever gegrond bevonden is. Hij stelt dat het niet de bedoeling van de wet van 15 september 2006 kan zijn geweest om de bestaande rechtsbescherming van de magistraten van de Raad van State ongedaan te maken en dat bijgevolg de beslissing waarbij hem een verkapte tuchtstraf opgelegd wordt, nog altijd door de Raad van State vernietigd kan worden op grond van artikel 14, § 1, 1/, van de gecoördineerde wetten. Wordt dit niet aangenomen, dan beschikken volgens hem de magistraten, die het voorwerp uitmaken van dergelijke beslissing, over geen enkel rechtsmiddel, hetgeen ingaat tegen het verdragrechtelijk beschermd recht op een eerlijk proces. Bovendien heeft de wetgever met de invoering van artikel 14, § 1, 2/, beoogd de bevoegdheid van

de Raad van State uit te breiden in plaats van ze te beperken en heeft de Raad van State zelf in het schorsingsarrest reeds laten blijken dat hij bevoegd was. Zou de Raad van State zijn bevoegdheid in dit geval ontkennen, dan wordt de verzoeker gediscrimineerd ten overstaan van andere magistraten en burgers die gelijkaardige beslissingen wel degelijk kunnen bestrijden zodat er reden is om aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag te stellen. Meer nog, in de mate de rechtsbescherming hem wordt ontnomen door de wet van 15 december 2006 die uitwerking gekregen heeft vanaf 1 december 2006, wordt hij ook geconfronteerd met een ontoelaatbare schending van de onafhankelijkheid van de rechtsprekende functie in hangende geschillen.

Beoordeling

8. Artikel 14, §1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt:

“De afdeling doet uitspraak, bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht, ingesteld tegen de akten en reglementen:

1/ van de onderscheiden administratieve overheden;

2/ van de wetgevende vergaderingen of van hun organen, daarbij inbegrepen de ombudsmannen ingesteld bij deze assemblees, van het Rekenhof en van het Arbitragehof, van de Raad van State en de administratieve rechtscolleges evenals van organen van de rechterlijke macht en van de Hoge Raad voor de Justitie met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel.”

9. In de oorspronkelijke regeling was er ruimte voor een verschillende invulling van het begrip “akten en reglementen van administratieve overheden”, naar gelang het in zijn organieke dan wel in zijn functionele betekenis opgevat kon worden. In het eerste geval wordt de klemtoon gelegd op de hoedanigheid van het orgaan dat de beslissing neemt en is de Raad van State enkel bevoegd voor beslissingen die uitgaan van een overheidsorgaan dat als onderdeel van de uitvoerende macht met het oog op de behartiging van een taak van algemeen belang eenzijdig bindende beslissingen neemt; in het tweede geval wordt overwegend belang gehecht aan de aard van de beslissing die genomen wordt zodat ook beslissingen van overheidsorganen die niet tot de uitvoerende macht behoren binnen het vernietigingscontentieux kunnen vallen.

10. De Raad van State is enerzijds een administratief rechtscollege en anderzijds de onafhankelijke adviseur van de organen van de wetgevende en

uitvoerende macht in het kader van de voorbereiding van reglementaire bepalingen. Het is geen administratieve overheid in de organieke betekenis van het woord. Om van het onderhavig geschil, dat betrekking heeft op een beslissing die geen verband houdt met de specifieke taken waarmee de Raad van State belast is maar een maatregel betreft waarbij de adjunct-auditeur-generaal als bestuursoverheid de goede werking van de dienst verzekert, kennis te kunnen nemen, zou de Raad van State derhalve het begrip “administratieve overheid” in zijn functionele betekenis moeten begrijpen.

11. De wetgever heeft, als gevolg van arresten van het Grondwettelijk Hof (de arresten 33/4 van 26 april 1994 en 36/96 waarin -in antwoord op een prejudiciële vraag van de Raad van State waarin rekening gehouden was met het organiek criterium- gewezen was op de ontstentenis van rechtsbescherming waarvan bepaalde ambtenaren van instellingen die organiek tot de wetgevende of de rechterlijke macht behoorden het slachtoffer waren), met de wet van 25 mei 1999 tot wijziging van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, stappen gezet om administratieve beslissingen, genomen door wetgevende vergaderingen of organen die ervan afhangen en door de organen van de rechterlijke macht -waaraan in de loop van de parlementaire bespreking nog een aantal andere instellingen die niet onder de uitvoerende macht ressorteren toegevoegd zijn- aan het annulatiecontentieux te onderwerpen. Hij heeft wat die instellingen betreft, de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State evenwel uitdrukkelijk beperkt tot de overheidsopdrachten en de personeelsaangelegenheden en zulks, voor wat de organen van de rechterlijke macht betreft, nog verder ingeperkt tot “de leden van hun personeel”, waarmee bedoeld wordt op het griffiepersoneel en de personeelsleden van het parket (zie Parl. St. Senaat, 1998-99, nr. 1-361/3, pp. 3 tot 5; Parl. St. Kamer, 1998-99, nr. 49-1960/8, p. 4). Met de wet van 15 september 2006 -artikel 4- is de lijst van instellingen vervolgens aangevuld met de Raad van State en de administratieve rechtscolleges.

Daaruit volgt dat door de wet van 15 september 2006 de Raad van State uitdrukkelijk bevoegd is gemaakt om kennis te nemen van betwistingen, aangebracht door de leden van zijn personeel met betrekking tot hun statuut. Zoals voor de rechterlijke orde het geval is, zijn de magistraten en de griffiers geen personeelslid van de Raad van State zoals bedoeld in die bepaling.

12. De door de wetgever zelf uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheid, thans opgenomen in artikel 14, § 1, 2/, van de gecoördineerde wetten, betekent dat de Raad van State het begrip “administratieve overheid” vermeld in artikel 14, § 1, 1/, van de wet, niet meer in functionele zin mag interpreteren. Zij sluit uit dat de Raad van State zich thans nog bevoegd kan verklaren voor aangelegenheden die niet opgenomen zijn in de opsomming van dit artikel 14, § 1, 2/, van de wet. De onderhavige aangelegenheid waarin een magistraat van de Raad van State zich verzet tegen een administratieve maatregel die tegen hem genomen wordt, valt daaronder.

13. De Raad van State is volgens de vigerende wetgeving niet bevoegd om als annulatierechter kennis te nemen van het beroep tegen de administratieve maatregel die tegen de verzoeker genomen is.

14. De verzoeker vraagt dat de Raad van State aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag zou stellen over de grondwettigheid van artikel 14, § 1, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State omdat hij, wanneer de Raad van State zich onbevoegd verklaart, gediscrimineerd wordt in vergelijking met de magistraten van de rechterlijke orde en de burgers die wel degelijk de mogelijkheid hebben om beslissingen als de bestredene bij een rechter te betwisten.

Er bestaat te dezen aanleiding om, alvorens definitief uitspraak te doen over de bevoegdheid van de Raad van State, aan het Grondwettelijk Hof de hierna vermelde prejudiciële vraag te stellen.

15. De verzoeker voert aan dat de wet van 15 september 2006 zijn rechtsbescherming verminderd heeft. Hij houdt also vast aan de functionele uitlegging van het begrip “administratieve overheid” door aan te nemen dat de adjunct-auditeur-generaal, hoewel geen orgaan van de uitvoerende macht, toch een “administratieve overheid” is wanneer hij, zoals hier, een beslissing neemt die niet gelinkt is aan de wettelijke opdracht van de Raad van State.

De verzoeker toont niet aan dat het standpunt dat hij gestand doet als vaste rechtspraak door de Raad van State was aanvaard en dat hij bijgevolg de verwachting mocht hebben dat de Raad zich ook te dezen bevoegd zou verklaren. Integendeel, uit de bemerking van de afdeling wetgeving bij het ontwerp dat artikel

4 van de wet van 15 september 2006 geworden is, blijkt dat de Raad van State onmiskenbaar uitging van zijn onbevoegdheid om kennis te nemen van beroepen tegen bestuurshandelingen gesteld door organen van administratieve rechtscolleges (zie Parl. St, Kamer, 2005-2006, stuk 51-2479/001, p. 22). De Raad van State ziet dan ook geen reden om aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag te stellen over de ongrondwettigheid van artikel 4 van de wet van 15 september 2006 in de mate vastgesteld zou moeten worden dat die bepaling, waar zij de bevoegdheid van de Raad van State nu uitsluit, ingrijpt op een hangend rechtsgeding.

BESLISSING

1. De debatten worden heropend.

2. De volgende prejudiciële vraag wordt aan het Grondwettelijk Hof gesteld:

Schendt artikel 14, §1, eerste lid, 1/ en 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gewijzigd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006, in die zin gelezen dat de Raad van State niet bevoegd is om kennis te nemen van een annulatieberoep ingesteld door een magistraat van de Raad van State tegen een beslissing waarbij een orgaan van de Raad van State hem een maatregel van orde oplegt die mogelijk een verkapte tuchtstraf vormt, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat de betrokken magistraat over geen rechtsmiddel beschikt om zich tegen dergelijke beslissingen te verzetten, terwijl de magistraten van de rechterlijke orde en de burgers zich wel in rechte kunnen voorzien tegen dergelijke beslissingen.

3. Het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt belast met het verder onderzoek van de zaak, na ontvangst van het arrest van het Grondwettelijk Hof.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 8 maart 2010,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

André Vandendriessche