

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 209.905 van 21 december 2010
in de zaak A. 109.735/XII-3278**

In zake: Guido REEKMANS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Maeseneer
kantoor houdend te Leuven
Philipslaan 20
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS, vertegenwoordigd door
de scholengroep 16 Midden Limburg
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Riet Rombaut
kantoor houdend te Hove
Lintsesteenweg 740
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 augustus 2001, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 5 juli 2001 van de raad van bestuur van scholengroep 16 van het Gemeenschapsonderwijs, waarbij Guido Reekmans ter beschikking wordt gesteld wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 26 april 1999.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 187.123 van 16 oktober 2008 is de Vlaamse Gemeenschap buiten de zaak gesteld en zijn de debatten heropend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 november 2010.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joke Willems, die loco advocaat Dirk De Maeseneer verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Riet Rombaut, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest eensluidend 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

3.1. Verzoeker is vast benoemd werkplaatsleider lager secundair onderwijs en met ingang van 1 januari 1989 aangesteld aan het KTA 1 Hasselt.

3.2. In een brief van 28 februari 1991 aan de voorzitter van de toenmalige ARGO doet verzoeker zijn klacht over zijn schooldirecteur.

Verschillende pogingen om de verhouding tussen beiden te normaliseren mislukken.

Op 17 december 1992 besluit de centrale raad van de ARGO om verzoeker over te plaatsen van het KTA 1 Hasselt naar het KTA Westerlo.

Het arrest nr. 57.930 van 31 januari 1996 van de Raad van State vernietigt dit besluit.

3.3. Opnieuw volgt meermaals overleg met verzoeker en zijn (toenmalige) raadsman, ten einde de mogelijke opties te overlopen.

3.4. Op uitdrukkelijk verzoek van verzoeker wordt gezocht naar “een nieuwe aanvaardbare affectatieplaats” om wederom te kunnen besluiten tot een overplaatsing in het belang van de dienst. De realiteit van een geslaagde terugkeer naar en reïntegratie in het KTA 1 Hasselt schat verzoeker immers als onbestaande in.

In de loop van de maanden mei-juni 1997 reageren afwijzend op de mogelijkheid van een overplaatsing van verzoeker : het KTA Geel, de MS Borgerhout, het KTA Mechelen, het KTA Turnhout, het KTA Herentals, het KTA2 Diest, het KA Heusden-Zolder, het KA Houthalen, het KA Overpelt.

3.5. De adjunct-administrateur-generaal van de ARGO overloopt tijdens een hoorzitting van 6 oktober 1997 als mogelijkheden “de zogenaamde medische weg”, de evaluatie, een tuchtrechtelijk optreden (waarover dadelijk wordt opgemerkt dat het dossier “geen gegevens in die zin bevat”), ordemaatregelen of de procedure tot verwijdering uit een selectie- of bevorderingsambt.

Op 2 december 1997 stelt de adjunct-administrateur-generaal voor om verzoeker met toepassing van artikel 60 van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gemeenschapsonderwijs (hierna het rechtspositiedecreet) ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst “van zodra [verzoeker] in effectieve dienst zou treden” - verzoeker is immers op dat ogenblik in ziekteverlof.

Verzoeker wordt in dit voorstel gewezen op de mogelijkheid om overeenkomstig het bepaalde in artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 beroep aan te tekenen binnen tien dagen, die de adjunct-administrateur-generaal preciseert “ingående op de datum waarop dit voorstel in werking treedt (d.w.z. ingaande op de dag dat u in effectieve dienst treedt)”. Ook van de tekst van artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 dat de financiële kant van de terbeschikkingstelling regelt wordt verzoeker op de hoogte gebracht.

3.6. Op 26 april 1999 biedt verzoeker zich aan voor wederindiensttreding bij het KTA 1 te Hasselt, zodat het voorstel van 2 december 1997 in werking treedt.

3.7. Op 5 mei 1999 tekent verzoeker tegen genoemd voorstel bij de raad van beroep bezwaar aan.

Het secretariaat van de raad van beroep meldt op 18 juni 1999 de ontvangst van het beroep.

3.8. Op 21 mei 2001 wordt verzoeker uitgenodigd voor een zitting van de raad van beroep op 7 juni 2001.

Op 7 juni 2001 adviseert de raad van beroep eenparig om verzoeker ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst.

De raad van beroep stelt daarbij vast dat verzoeker “als enig middel” stelt dat de maatregel een sanctionerend aspect bevat, namelijk een financieel nadeel, dat volgens verzoeker “pas mogelijk is als [hem] een feit kan ten laste gelegd worden”, hetgeen in de context van zijn zaak niet het geval is. De raad merkt vervolgens op dat verzoeker “door de voorzitter van de Raad van beroep tot drie maal toe uitgenodigd [werd] het verweer van inhoudelijke elementen te voorzien” maar verzoeker “verklaarde uitdrukkelijk zich tot het middel vermeld in de vorige paragraaf te willen beperken”.

3.9. Op 5 juli 2001 beslist de raad van bestuur van de scholengroep 16 om verzoeker ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 26 april 1999. De raad van bestuur “akteert ook dat [verzoeker] het voorstel [...] inhoudelijk niet aanvecht, ondanks uitnodigingen daartoe vanwege de voorzitter van de Raad van Beroep”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. In haar laatste memorie na het aanvullend verslag argumenteert verwerende partij over het actueel belang van verzoeker, dat zij verdwenen acht wegens de pensionering van verzoeker.

5. Verwerende partij verliest blijkbaar uit het oog dat in het arrest nr. 187.123 van 16 oktober 2008 die reeds voorheen door verwerende partij opgeworpen exceptie door de Raad in ogenschouw is genomen -overweging 5.1.-

en vervolgens is beoordeeld en verworpen -overweging 5.2. Verwerende partij kan niet op ontvankelijke wijze een middel van onontvankelijkheid hernemen, dat identiek is aan eenzelfde exceptie waarover reeds met gezag van gewijsde uitspraak is gedaan.

V. Onderzoek van de middelen

6. In het inleidend verzoekschrift heeft verzoeker vier vernietigingsgronden uitgewerkt. Het eerste middelonderdeel van het eerste middel wordt hierna niet meer besproken. Het is immers verworpen bij arrest nr. 187.123 van 16 oktober 2008.

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7.1. Het eerste middel is geput uit de schending van de artikelen 72 en 104 van het rechtspositiedecreet, van het “besluit van de Vl. reg. van 27 januari 1998, B.S., 19 februari 1998”, van het “besluit van de minister van onderwijs en ambtenarenzaken van 09 juli 1997, B.S., 06 maart 1998”, van de artikelen 5, 9 en 19 van het huishoudelijk reglement van de raad van beroep van het gemeenschaps-onderwijs “goedgekeurd door de Centrale Raad van de A.R.G.O. op 18 november 1993 en ingesteld bij Omzendbrief van 21 december 1993”, van de artikelen 72 en 74, § 1, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs en van de plicht tot onpartijdigheid als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, “doordat de bestreden beslissing werd voorafgegaan door het advies van de raad van beroep die de verwerende partij samenstelde en die zetelde volgens de oude regelen van het K.B. van 22 maart 1969 tot vaststelling van het statuut van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel, van het opvoedend hulppersoneel, van het paramedisch personeel der inrichtingen voor kleuter- , lager, buitengewoon, middelbaar, technisch, kunst- en normaalonderwijs van de Staat, alsmede der internaten die van deze inrichtingen afhangen en van de leden van de inspectiedienst die belast is met het toezicht op deze inrichtingen (verder K.B. van 22 maart 1969) en het M.B. ter uitvoering van art. 157 van het K.B. van 22 maart 1969 waarbij het huishoudelijk reglement voor de raad van beroep werd ingesteld en de bestreden beslissing zelf werd genomen door de raad van bestuur van scholengroep 16 waarvan de samenstelling niet openbaar bekend is gemaakt en doordat de bestreden

beslissing daardoor is aangetast door partijdigheid terwijl de samenstelling en de interne werking van de raad van beroep, op het ogenblik dat hij zijn voorafgaand advies diende te geven, werd geregeld door de hierboven als geschonden aangehaalde artikelen van het Gemeenschapsonderwijsdecreet, het besluit van de Vl. reg. van 27 januari 1998, B.S., 19 februari 1998, het besluit van de minister van onderwijs en ambtenarenzaken van 09 juli 1997, B.S., 06 maart 1998 en de arts. 5, 9 en 19 van het huishoudelijk reglement van de raad van beroep van het gemeenschapsonderwijs, goedgekeurd door de Centrale Raad van de A.R.G.O. op 18 november 1993 en ingesteld bij Omzendbrief van 21 december 1993 en terwijl de raden van bestuur hun bevoegdheden pas vanaf 01 april 2002 opnemen en tot zolang de voorzitters van de lokale raden de bevoegdheden van de raden van bestuur uitoefenen conform art. 72 en 74 §1 van het bijzonder decreet betreffende het gemeenschapsonderwijs d.d. 14 juli 1998, B.S. 30 september 1998 en terwijl de bestreden beslissing aan alle vereisten van het beginsel van de onpartijdigheid moet voldoen”.

7.2. In een *tweede middelonderdeel* gaat verzoeker in op de vermeende persoonlijke partijdigheid van enkele leden van de raad van beroep.

7.4. In een *derde middelonderdeel* herinnert verzoeker eraan dat de bevoegdheid om de desbetreffende ordemaatregel op te leggen blijkt uit artikel 23 van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs zaak is van de raad van bestuur. De artikelen 72 en 74 van dat bijzonder decreet bevatten evenwel overgangsmaatregelen waaruit verzoeker afleidt dat te dezen niet het bevoegde orgaan is opgetreden. Bovendien is hem de samenstelling van de raad van bestuur niet meegedeeld, waarin verzoeker andermaal een schending ziet van het onpartijdigheidsbeginsel.

In de memorie van wederantwoord repliceert hij op het verweer dat de bevoegdheden van de raden van bestuur van de scholengroepen worden uitgeoefend door de voorzitters van de lokale raden (of de door hen aangewezen personen) als voorlopige raad van bestuur tot 31 maart 2002. Hij stelt dat het nemen van de bestreden beslissing door de voorzitters van de lokale raden inderdaad een toepassing zou zijn van artikel 74, § 1, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs maar dat hij noch uit de bestreden beslissing zelf noch uit enig ander document kan afleiden wié de beslissing heeft genomen waardoor verwerende partij nog steeds de schijn van partijdigheid van het beslissend orgaan niet weerlegt. Ook in zijn laatste memorie onderstreept verzoeker

dat de samenstelling van deze raad van bestuur op geen enkele wijze aan hem werd bekend gemaakt zodat er “meer dan gewettigde twijfel omtrent de partijdigheid van de raad van bestuur” bestaat.

Beoordeling

8. Terecht werpt verwerende partij tegen dat verzoeker in de oproepingsbrief voor de hoorzitting van de raad van beroep de samenstelling ervan werd meegedeeld, evenals de mogelijkheid om leden ervan te wraken. Verzoeker heeft hiervan geen gebruik gemaakt, noch op de zitting hierover opmerkingen gemaakt. Nu verzoeker het geëigende middel, dat de wraking is, om tegen (een schijn van) partijdigheid op te komen niet heeft benut -zonder de Raad van State daar overigens enige verantwoording voor te geven- vermag hij niet meer dit middel op ontvankelijke wijze voor het eerst aan te voeren voor de Raad van State.

Het tweede middelonderdeel is onontvankelijk.

9.1. Het bijzonder decreet van 14 juli 1998 is in werking getreden op 1 april 1999, datum waarop ook het bijzonder Argodecreet is opgeheven.

Evenwel is de opheffing slechts gefaseerd uitgevoerd, omdat de nieuwe bestuursorganen van het Gemeenschapsonderwijs nog samengesteld moesten worden. Zo stelt, meer bepaald, het artikel 72 van hetzelfde bijzonder decreet dat de raden van bestuur van de scholengroep vóór 1 april 2002 worden samengesteld en dat zij “vanaf 1 april 2002 hun bevoegdheden op[nemen]”.

Als overgangsmaatregel bepaalt artikel 74, § 1:

“De voorzitters van de lokale raden uit het bijzonder decreet van 19 december 1988, of de door hen aangewezen personen, oefenen vanaf 1 januari 2000 tot 31 maart 2002 de bevoegdheden van de raden van bestuur, zoals bepaald in dit bijzonder decreet, uit”.

9.2. De Raad van State valt verzoeker bij, waar hij stelt dat de bestreden beslissing van 5 juli 2001 geacht kan worden met toepassing van deze overgangsmaatregel genomen te zijn, indien ze inderdaad is getroffen door de voorzitters van de lokale schoolraden als voorlopig bestuursorgaan.

9.3. Het met het onderzoek van de zaak belast lid van het auditoraat zet in haar verslag uiteen dat dit derde middelonderdeel tot nietigverklaring kan leiden omdat verwerende partij enkel stelt dat de voorlopige raad van bestuur wordt samengesteld uit de voorzitters van de lokale raden of hun vertegenwoordigers, “zonder te concretiseren dat deze bepaling *in casu* is toegepast, ook al heeft verzoeker gepreciseerd dat hij de samenstelling van de raad van bestuur niet kende”.

Slechts met haar laatste memorie bezorgt verwerende partij aan de Raad van State dan plots toch het document dat die concrete samenstelling van het orgaan dat op 5 juli 2001 de bestreden beslissing trof attesteert.

De Raad van State stelt thans noodzakelijk vast, dat blijkens dit stuk de bestreden beslissing daadwerkelijk is genomen door de voorlopige raad van bestuur, samengesteld uit de voorzitters van de lokale raden van de scholengroep 16, zoals zij op die notulering zijn aangeduid als aanwezig, verontschuldigd of afwezig.

De Raad van State laakt uitdrukkelijk deze wandel van verwerende partij, die absoluut geen blijk geeft van de vereiste medewerking met de rechter. Evenwel kan de Raad van State er niet omheen dat thans formeel blijkt dat de beslissing is genomen door de bij overgangsmaatregel bevoegde overheid, zodat dit aspect van het derde middelonderdeel feitelijke grondslag mist.

9.4. Bij de ingereedheidbrenging van de zaak is verzoeker erop gewezen dat thans de samenstelling van de voorlopige raad van bestuur is overgelegd. Er is hem bij die gelegenheid uitdrukkelijk gevraagd te verduidelijken of hij in die samenstelling personen identificeert waarop hij *in concreto* het middel van partijdigheid kan betrekken, en desgevallend hierover verdere toelichting te geven. Met een brief van 24 november 2010 laat zijn raadsman evenwel weten:

“Wat betreft de specifieke leden aanwezig in de raad van bestuur d.d. 5 juli 2001 kan mijn cliënt geen opmerkingen van specifieke partijdigheid maken”.

10. Uit wat voorafgaat volgt dat het middel in elk van zijn onderdelen moet worden verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. In het tweede middel voert verzoeker in wezen de schending aan van de redelijke-termijneis.

Hij stelt vast dat de administratieve beroepsprocedure door zijn raadsman is ingesteld op 5 mei 1999 en pas meer dan twee jaar later, op 5 juli 2001 werd behandeld. Hij merkt op dat de raad van beroep meer dan twee jaar heeft gewacht om zijn advies te formuleren. Ondertussen raakte hij vervreemd van het lesgeven, verdwenen zijn promotie- en bevorderingskansen en stond hij onder morele en sociale druk. Verwerende partij heeft hem onredelijk lang in onzekerheid gelaten.

In de memorie van wederantwoord handhaaft verzoeker het middel, zonder het nog nader toe te lichten.

In de laatste memorie reageert verzoeker nog op de in het auditoraatsverslag gedane vaststelling dat hij zelf niets zou hebben ondernomen. Hij preciseert meermaals telefonisch contact opgenomen te hebben om aan te dringen op een spoedige afhandeling, waarop hem werd meegedeeld dat de secretaris van de raad van beroep niet beschikbaar was of dat er problemen waren met de uitvoeringsbesluiten betreffende de raad van beroep.

Beoordeling

12. Het ambtelijk voorstel is genomen op 2 december 1997. Verzoeker heeft zelf gewacht tot zijn terugkeer in dienst om er beroep tegen aan te tekenen, wat hij dan heeft gedaan op 5 mei 1999. De aan die datum voorafgaande periode komt bijgevolg niet in aanmerking om het tijdsverloop te beoordelen: het voorstel was nog niet in werking getreden en verzoeker had er nog geen beroep tegen aangetekend.

Tussen het instellen van het beroep en de bestreden beslissing verloopt iets meer dan twee jaren.

In die periode is het niet zo dat verzoeker helemaal niets van de raad van beroep te horen kreeg: op 18 juni 1999 werd ontvangstmelding gedaan van zijn beroep en op 21 mei 2001 werd hij uitgenodigd voor een hoorzitting op 7 juni 2001. Eenmaal op diezelfde 7 juni 2001 advies is gegeven heeft verwerende partij zonder vertraging op 5 juli 2001 de bestreden beslissing genomen, zodat het al dan niet onredelijk karakter van het tijdsverloop geheel bij de raad van beroep is te situeren, die de hem bij artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 toegemeten ordetermin van drie maanden om te adviseren ruimschoots heeft overschreden.

13. Om de redelijkheid van die termijn te beoordelen, moet rekening worden gehouden met de concrete omstandigheden van de zaak, en zo in het bijzonder met inachtneming van het belang ervan voor het betrokken personeelslid, met het gedrag van de betrokken partijen en met de complexiteit van het dossier.

Om met name het belang van de zaak voor verzoeker te beoordelen, houdt de Raad van State er rekening mee, zoals onder meer reeds uiteengezet in het arrest nr. 111.845 van 24 oktober 2002 inzake De Bal, dat de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst een ordemaatregel is en geen tuchtmaatregel, dat de perioden tijdens welke het personeelslid aldus ter beschikking is gesteld worden beschouwd als diensten voor het berekenen van de dienstanciënniteit in het gemeenschapsonderwijs, dat, in afwachting van een eindbeslissing de betrokkene bij het bestuur een herooverweging van het ambtelijk voorstel kan verzoeken en dat een eenmaal ter beschikking gesteld personeelslid zijn wederopneming kan vragen. Aldus blijkt niet dat de bedoelde maatregel uit zijn aard voor eenieder die er door wordt getroffen en in alle omstandigheden een zodanig belang vertoont dat de vertraging bij de besluitvorming hem een evident nadeel oplevert. Het zijn dan de gegevens van de zaak zelf die hierover klaarheid moeten verschaffen, bijvoorbeeld zo zou blijken dat een éérdere uitspraak voor het betrokken personeelslid mogelijk gunstiger ware geweest of wanneer de opgelopen vertraging het recht om voor zijn belangen op te komen zou hebben geschaad. In de eerste plaats valt het aan de betrokkene toe om dit aannemelijk te maken.

14. Verzoeker beweert in de laatste memorie, in de optiek zijn eigen houding toe te lichten, dat hij enkele keren telefonisch contact heeft genomen om te informeren naar de stand van de zaak. Verzoeker brengt die onbewezen

telefonische contacten slechts in de laatste memorie ter sprake, terwijl van hem vereist wordt dat hij in het inleidend verzoekschrift alle concrete elementen aanbrengt die het middel kunnen onderbouwen. Ook op de hoorzitting van de raad van beroep bracht hij de vermeend onredelijke termijn niet eens ter sprake - meer nog, spijs uitdrukkelijke vraag voert hij er geen inhoudelijk verweer.

Verzoeker overtuigt ook niet, wat zijn belang bij een spoediger beslissing betreft, dat de vertraging bij de raad van beroep voor hem bijzondere nadelen veroorzaakte. Uit de stukken van het dossier blijkt immers dat verzoeker het zelf uitgesloten acht om nog opnieuw aan de slag te gaan in het KTA 1 Hasselt en dat hij nog eerst door het bewandelen van de “zogenaamde medische weg” ervoor zorgde door middel van het opnemen van ziekteverlofdagen uit het onderwijs weg te blijven.

Bovendien was verzoeker al sedert eind 1997 op de hoogte van het voorlopige voorstel, maar noch tijdens die periode, noch erna heeft hijzelf actief een realistisch alternatief voorstel voor tewerkstelling onderzocht, of het bestuur om een heroverweging of een wederopneming verzocht.

In dat licht presenteert de uiteindelijk getroffen beslissing zich als onvermijdelijk.

15. Al wat voorafgaat in acht genomen, oordeelt de Raad dat verzoeker niet aantoont dat de zaak voor hem voldoende belangrijk was -materieel of moreel- opdat de vertraging bij de vaststelling van de bestreden ordemaatregel een nietigverklaring ervan kan verantwoorden. In de specifieke omstandigheden van deze zaak staat de overschrijding van de termijn van orde, niet gelijk met een schending van de redelijke-termijneis.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

16. In het derde middel voert verzoeker de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht en het evenredigheidsbeginsel, omdat

het bestuur “uit een reeks alternatieven, zonder deugdelijke motivering voor de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing heeft gekozen, zonder dat de gevolgen van deze maatregelen in hoofde van de verzoekende partij werden afgewogen ten aanzien van de beoogde doelstelling of ten aanzien van het geheel van de gevolgen die de alternatieve maatregelen zouden teweegbrengen en doordat de gevolgen van de bestreden maatregel in hoofde van de verzoekende partij niet in een redelijke verhouding staan tot de doelstelling die de verwerende partij met de maatregel wil bereiken”.

Volgens verzoeker lagen andere mogelijkheden voor. Zelf was hij ten eerste te vinden voor een overplaatsing in het belang van de dienst naar het KA Geel. Verwerende partij kreeg wel negatieve adviezen van de betrokken scholen, maar had die meer zorgvuldig moeten onderzoeken. Een tweede mogelijke oplossing was de verwijdering uit het ambt op grond van de artikelen 52 tot 54 van het rechtspositiedecreet, voorts nog de “medische weg” met eventueel definitieve ongeschiktverklaring met vroegtijdige pensionering.

Volgens verzoeker is er onvoldoende rekening mee gehouden dat aan hem geen enkel negatief element ten laste kon worden gelegd en dat hij zich in een situatie bevond waaraan hij geen enkele schuld had. Ook heeft verwerende partij niet stilgestaan bij de financiële gevolgen van de maatregel.

Beoordeling

17. Vooreerst wordt door verzoeker niet betwist dat hij een terugkeer naar het KTA 1 Hasselt ook zelf uitgesloten zag.

Uit het feitenrelaas *sub* 3.4. is gebleken dat verwerende partij, nadat een eerdere overplaatsing in het belang van de dienst door de Raad van State was vernietigd op beroep van verzoeker, effectief inspanningen heeft geleverd om opnieuw een overplaatsing van de dienst te onderzoeken. Elke door haar benaderde onderwijsinstelling, met inbegrip van het KA Geel, waren afwijzend om hierop in te gaan. Verzoeker toont niet aan waarom verwerende partij onredelijk of onzorgvuldig handelde, toen zij met die adviezen rekening hield.

Het is niet spontaan duidelijk in welk opzicht de andere, door verzoeker opgesomde maatregelen voor hem moreel en materieel gunstiger zouden zijn.

De zogenaamde “medische weg” heeft verzoeker in de eerste plaats zelf in de hand; hij heeft ze ontlopen door zich na uitputting van zijn ziektedagen weer in dienst te melden. Het valt ook niet in te zien in welk opzicht een gedwongen pensionering verzoeker dichter zou brengen bij de betrachting om toch in het onderwijs werkzaam te kunnen blijven; evenmin is duidelijk in welk opzicht die vroegtijdige pensionering voor hem financieel gunstiger is dan de terbeschikkingstelling.

De Raad van State herhaalt in dit verband nogmaals dat de terbeschikkingstelling een ordemaatregel is, waarvan de getroffene kan verzoeken om ze te herzien en om een wederopneming te overwegen, indien de omstandigheden gewijzigd zijn. Door de terbeschikkingstelling verliest het personeelslid, anders dan bij een vervroegde oppensioenstelling, derhalve niet definitief zijn kansen op tewerkstelling in het onderwijs.

De andere door verzoeker genoemde ordemaatregel van de verwijdering uit het ambt is in wezen een ingrijpender maatregel, aangezien die verwijdering definitief is, het betrokken personeelslid de anciënniteit doet verliezen voor een betrekking in eenzelfde ambt en hem terugplaatst in zijn vorige ambt. Ze heeft bijgevolg eveneens moreel en financieel nadelige gevolgen. Als verwerende partij in de memorie van antwoord opwerpt dat het ongunstiger voor verzoeker zou zijn geweest opnieuw leraar te worden, spreekt hij dit in de memorie van wederantwoord alvast niet tegen en nadat het auditoraatsverslag deze zienswijze is bijgevalen komt hij in de laatste memorie in het geheel niet meer op het derde middel terug.

18. Gelet op wat voorafgaat, valt de Raad van State de door verzoeker niet meer in een laatste memorie tegengesproken conclusie bij van het auditoraatsverslag, dat het middel niet tot vernietiging kan leiden.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

19. In het vierde middel voert verzoeker aan dat de opgelegde ordemaatregel in de omstandigheden, eigen aan deze zaak, een verkapte tuchtmaatregel is, zodat alle waarborgen verbonden aan de tuchtregeling nageleefd hadden moeten worden. Verzoeker noemt de maatregel traumatiserend, ze belet hem opnieuw les te geven, zijn promotiekansen zijn verkeken en hij ondergaat een financieel nadeel. Hij herhaalt dat hem geen negatief feit ten laste gelegd kan worden.

Beoordeling

20. Een overplaatsing bij ordemaatregel verschilt van een tuchtmaatregel, doordat een ordemaatregel louter de goede werking van de dienst beoogt, waarbij de schuldvraag niet wordt gesteld of open blijft, terwijl een tuchtmaatregel als voornaamste motief heeft een ambtenaar voor een tekortkoming te bestraffen.

Een ordemaatregel mag echter geen verkapte tuchtmaatregel zijn. Het valt daarbij aan verzoeker toe om het voor de Raad van State geloofwaardig te maken dat aan een maatregel die zich als een ordemaatregel presenteert een disciplinaire bedoeling ten grondslag ligt zodat, ondanks de schijn van het tegendeel, ze een verdoken tuchtmaatregel is, omdat uit de omstandigheden moet worden afgeleid dat het determinerend, maar niet uitgedrukt motief van de maatregel is hem te bestraffen.

21. De grief van verzoeker dat hem een ordemaatregel wordt opgelegd, terwijl hem geen negatief feit ten laste gelegd kan worden, is niet van aard in de maatregel een verholde tuchtsanctie te zien maar bevestigt integendeel dat naar een passende uitweg is gezocht voor een situatie waarvan ook verzoeker niet beweert dat ze zonder ingrijpen mocht blijven.

Een terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst heeft uit zijn aard financieel nadelige gevolgen voor de betrokkene; dat wijzigd echter op zich niet de juridische aard van de ordemaatregel.

Hiervoor is er reeds op gewezen dat een terbeschikkingstelling niet zo definitief is als verzoeker het wel meent en dus niet voor de toekomst aan verzoeker elke kans om opnieuw les te geven uitschakelt. Hoe dan ook is dit een -eventueel tijdelijk- gevolg dat kleeft aan de aard van de bewuste ordemaatregel, zodat die vaststelling op zich evenmin volstaat om aannemelijk te maken dat een verdoken tuchtmaatregel is getroffen.

Hiervoor is ook reeds vastgesteld dat verwerende partij daadwerkelijk, weze het zonder succes, andere maatregelen heeft getroffen -vernietigd door de Raad van State- of overwogen en onderzocht en dat derhalve wel degelijk inspanningen zijn geleverd om bij de vrijwaring van het dienstbelang maximaal rekening te houden met de verzuchtingen van verzoeker.

Verzoeker blijft in gebreke om met een minimum aan concrete gegevens de vermeende tuchtintentie van verwerende partij aan te tonen.

22. Ook met betrekking tot dit middel kan de Raad van State bijgevolg de door verzoeker niet meer in de laatste memorie tegengesproken conclusie van het auditorsverslag bijvallen, dat de invalshoek van het bestuur niet was om verzoeker te sanctioneren voor schuldig gedrag, dat het bestuur verzoeker niet meer leed heeft willen toevoegen dan nodig en dat het middel niet tot vernietiging kan leiden.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 173,53 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 21 december 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest