

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 213.605 van 31 mei 2011
in de zaak A. 199.505/XII-6520**

In zake: Carl VAN RIET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Luypaers en Hans-Kristof Carême
kantoor houdend te 3001 Heverlee
Industrieweg 4, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE KAPELLE-OP-DEN-BOS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bert Beelen
kantoor houdend te 3000 Leuven
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp

Het verzoekschrift, ingediend op 15 maart 2011, strekt tot de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 16 oktober 2010 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kapelle-op-den-Bos waarbij de “nota burgemeester (SC 10/SEC 79 A)” wordt goedgekeurd, evenals van die nota van de burgemeester.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring, op grond van artikel 93 van

het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, en over de vordering tot schorsing.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 mei 2011.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hans-Kristof Carême, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Jim Deridder, die loco advocaat Bert Beelen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht 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. Verzoeker is gemeentesecretaris van de gemeente Kapelle-op-den-Bos.

Na een discussie, tijdens het personeelsfeest van 4 januari 2010, over het al dan niet uitbetalen aan verzoeker van niet opgenomen verlofdagen tijdens eerdere dienstjaren, dient hij met een brief van 11 januari 2010 zijn ontslag in vanaf 1 september 2011. Hij trekt het ontslag op 24 februari 2010 weer in. Niettemin wordt het op 26 februari 2010 door de gemeenteraad aanvaard. Geargumenterd wordt onder meer dat de intrekking “verwijst naar obstructie in de dienstverlening van het bestuur met als finale doelstelling een compleet chaotische situatie te creëren in de algemene werking van de gemeentelijke diensten” en dat de intrekking als ongeoorloofd is te beschouwen en rechtsmisbruik uitmaakt. De gemeenteraadsbeslissing wordt bij arrest nr. 206.887 van 12 augustus 2010

vernietigd omdat de hoorplicht niet werd nageleefd.

Op 21 juni 2010 beslist het college van burgemeester en schepenen een klacht met burgerlijke partijstelling in te dienen tegen verzoeker, wegens mogelijke valsheid in geschrifte, omdat hij notulen opstelde, ondertekende en ter ondertekening aan de burgemeester voorlegde van een zitting van het college van burgemeester en schepenen op 31 december 2009 die nooit heeft plaatsgevonden. De raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel bevindt de klacht op 25 februari 2011 onontvankelijk. Tegen deze beschikking is hoger beroep ingesteld.

Op 16 oktober 2010 legt de burgemeester aan het schepencollege een nota “SC 10/SEC 79 A” voor waarin hij onder meer als “bedenkingen en/of voorstellen” formuleert:

“Wat de gemeente betreft vernemen wij een mogelijke terugkeer van de zieke gemeentesecretaris. Onnodig evenwel eraan te herinneren dat t.o.v. deze secretaris -mede door vastgestelde feiten en een interpellatie op de gemeenteraad- een gerechtelijk onderzoek lopende is n.a.v. een klacht met burgerlijke partijstelling en er dus op basis van dit gegeven geen enkele vertrouwensband mogelijk is met college en de diverse instanties van het bestuur. Samenwerken zal dus in deze omstandigheden quasi niet mogelijk zijn vermits het een zaak betreft van valsheid in geschrifte. Erger kan m.i. niet en het college heeft dan ook ten volle zijn verantwoordelijkheid genomen.

Door de wnd. gemeentesecretaris werden van de gemeenteraad een aantal voorstellen neergelegd ter bekrachtiging van de delegatie van handtekening naar diverse diensthoofden toe. De gemeenteraad heeft hierop positief gereageerd en dit systeem werkt zeer goed en geeft t.o.v. de diensthoofden een volwaardig karakter aan de uitoefening van hun functie. Deze redenering kan dus alleszins nog verder worden uitgebreid en niet worden teruggeschoefd.

Temeer omdat er het gerechtelijk onderzoek is i.v.m. valsheid in geschrifte, zal ik geen enkel dossier nog ter ondertekening aanvaarden indien het niet over de paraf van het diensthoofd of zijn waarnemer is vergezeld en dit ook uitdrukkelijk is aangebracht op het originele document zelf. De handtekening van de secretaris zal dus voor mij niet meer volstaan. Ik zal trouwens deze procedure volledig uitwerken, voorleggen aan de personeelsleden en ook ter kennis brengen van de toezichthoudende-overheid.

Dit alles onverkort het feit dat enkele andere initiatieven achter de hand worden gehouden om te reageren t.o.v. de procedure van valsheid in geschrifte.

[...]

Indien de secretaris in dienst is moet er door onze beleidsmedewerker-jurist, David Peeters uitdrukkelijk werk worden gemaakt van een aantal essentiële dossiers die in deze omstandigheden absoluut noodzakelijk zijn en die onder mijn rechtstreekse verantwoordelijkheid moeten worden uitgevoerd.

Tot deze dossiers behoren o.a. de in de beleidsnota 2010 weergegeven opdrachten:

- intern controlesysteem uitbouwen
- aangepaste en geactualiseerde personeelsformatie uitwerken
- vormingsplan en reglementering terzake tot stand brengen
- uitwerken formule vertrouwenspersoon
- enz...

Deze taken moeten nu heel uitdrukkelijk -en dit onder mijn enige verantwoordelijkheid en op basis van een formule die nu ook voor de financieel beheerder van toepassing is- door de beleidsmedewerker kunnen aangepakt worden en daarvoor voorzien we een regelmatige rapportering naar het college van burgemeester en schepenen”.

Het college verklaart de inhoud van de nota “integraal te onderschrijven en integraal goed te keuren”.

IV. Belang

4. Volgens verwerende partij heeft verzoeker “geen persoonlijk en rechtstreeks belang” omdat “geen enkele maatregel genomen [wordt] die rechtstreeks op hem betrekking heeft of hem een persoonlijk nadeel toebrengt”.

5. De bestreden beslissingen zijn een motie van wantrouwen aan het adres van verzoeker; ze brengen mee dat zijn handtekening “niet meer [zal] volstaan” als ze niet vergezeld gaat van de paraaf van het diensthoofd, en dat, zoals in de nota van verwerende partij wordt toegegeven, hem opdrachten worden ontnomen waarvoor hij “geen initiatief” nam en die door hem “nooit werden uitgevoerd”.

Dergelijke beslissingen zijn wel degelijk van aard verzoekers situatie persoonlijk en direct op een nadelige wijze te raken.

De exceptie is ongegrond.

V. Tijdigheid

6. Verwerende partij werpt voorts tegen dat het beroep en de vordering tot schorsing te laat zijn. Het wordt ongeloofwaardig genoemd dat verzoeker van de beslissingen van 16 oktober 2010 slechts kennis zou hebben gekregen op 1 februari 2011, na afloop van zijn ziekteverlof.

7. Daargelaten of de beslissingen al niet aan verzoeker betekend dienden te worden -wat niet gebeurd is-, staat hoe dan ook niet genoegzaam vast dat hij er sinds meer dan zestig dagen vóór het instellen van de besproken vorderingen feitelijke kennis van had.

Dat, zoals beweerd wordt, er tijdens zijn ziekteverlof een afschrift van de betrokken beslissingen op zijn bureau is neergelegd en verzoeker de afschriften daar tijdens zijn ziekteverlof daadwerkelijk heeft kunnen vinden en hééft gevonden, is niet meer dan een bewering. Ook de omstandigheid dat het archief met de collegenotulen zich in zijn bureau bevindt, bewijst niet dat verzoeker van de afschriften kennis nam tijdens zijn ziekteverlof.

Het argument, ten slotte, dat hij erom gevraagd had dat tijdens zijn ziekteverlof alle collegebeslissingen op zijn bureau gelegd zouden worden en dat hij ter zake “nooit enige klacht uitte”, gaat eraan voorbij dat verzoeker zich alleen over het niet ontvangen van zekere beslissingen zou kunnen beklagen in zoverre hij van hun bestaan afweet. Dat zulks wat de bestreden beslissingen betreft al vóór 15 januari 2011 het geval was, is net wat verwerende partij moet aannemelijk maken, maar niet doet.

De exceptie wordt verworpen.

VI. Eerste middel

Standpunt van de partijen

8. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan “van de rechten van de verdediging, minstens de hoorplicht c.q. het recht om zijn standpunt

naar voren te brengen als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, [...] doordat in de bestreden beslissingen aan de verzoekende partij een verkapte tuchtmaatregel, minstens een ordemaatregel geënt op het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij wordt opgelegd zonder dat deze hierover zijn recht van verdediging heeft kunnen uitoefenen, minstens zijn standpunt nopens de aan hem ten laste gelegde feiten heeft kunnen te kennen geven”.

9. Verwerende partij reageert in de nota in de eerste plaats dat de bestreden beslissingen “geen besluitvorming in[houden] over individuele bestuurshandelingen opzichtens verzoekende partij”. De burgemeester heeft enkel willen zeker stellen dat hij slechts beslissingen en stukken ondertekent zoals ze daadwerkelijk werden goedgekeurd. Aangezien hij over een wettelijke ondertekeningsbevoegdheid beschikt, mag hij ook bepalen onder welke voorwaarde hij tot ondertekening overgaat. Dat de burgemeester de bevestiging wenst van de diensthoofden bij elke beslissing, heeft geen betrekking op de wettelijke taken of de rechtspositie van verzoeker. Dat is ook het geval wat het toevertrouwen van bepaalde opdrachten aan sommige personeelsleden aangaat.

Bovendien is niet aan de cumulatieve voorwaarden voldaan opdat de hoorplicht moet worden toegepast. De beslissingen houden geen ernstige maatregel in die verzoekers belangen zwaar aantast: er is geen sprake van een “verkapte tuchtmaatregel” en de beslissingen zijn ook “niet bijzonder afkeurend of grievend”. Een eventuele, en door geen enkel stuk bewezen, aantasting van verzoekers gezag vloeit voort uit de beslissing om klacht met burgerlijke partijstelling wegens valsheid in geschrifte neer te leggen, en niet uit de bestreden beslissingen. Ook zijn de beslissingen “niet gebaseerd op een gegeven dat verzoekende partij als een tekortkoming wordt aangerekend”.

Beoordeling

10. De bestreden beslissingen strekken ertoe dat verzoeker onder curatele wordt geplaatst wat zijn handtekeningenbevoegdheid als gemeentesecretaris betreft -“De handtekening van de secretaris zal dus voor mij niet meer volstaan”- en dat er hem een onbepaald -“o.a.”, “enz...”- aantal opdrachten wordt onttrokken. Het eerste is hierdoor ingegeven dat verzoeker het

vertrouwen van verwerende partij kwijtspeelde, het tweede doordat hij in gebreke bleef initiatieven te nemen.

Dergelijke beslissingen zijn alleszins meer dan een loutere maatregel van inwendige orde.

11. Of het dan om een ordemaatregel gaat dan wel eventueel om een verdoken tuchtstraf, in welk geval de rechten van verdediging dienden te worden nageleefd, mag voor de beoordeling van het middel en de oplossing van het geschil buiten beschouwing worden gelaten. Tenminste immers is het vereist, krachtens een beginsel van behoorlijk bestuur, dat de overheid vooraleer zij zulke beslissingen neemt de betrokkene eerst de gelegenheid geeft nuttig voor zijn belangen op te komen.

Dat veronderstelt dat hij de mogelijkheid krijgt zijn standpunt naar voor te brengen met betrekking tot de essentiële elementen die de overheid in haar beoordeling wil betrekken, wat op zijn beurt inhoudt dat hij er een voldoende kennis van heeft.

12. Het wordt niet betwist dat hieraan niet voldaan is. Verwerende partij was immers van mening dat dit niet hoefde.

13. Het middel is gegrond. Het verantwoordt de vernietiging van de bestreden beslissingen.

Deze hierna uit te spreken vernietiging heeft tot gevolg dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van dezelfde beslissingen zonder voorwerp valt en deze vordering verworpen moet worden.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 16 oktober 2010 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kapelle-op-den-Bos waarbij de “nota burgemeester (SC 10/SEC 79 A)” wordt goedgekeurd, evenals die nota van de burgemeester.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

3. Verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 31 mei 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,

staatsraad,

waarnemend voorzitter,

bijgestaan door

Frank Bontinck,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust