

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 70.416 van 18 december 1997
in de zaak A. 41.658/XII-394.**

In zake : Leopold WELTERS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat G. MEEUS,
kantoor houdende te WILLEBROEK,
Mechelsesteenweg 26

tegen :

de provincie ANTWERPEN.

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

Gezien het verzoekschrift dat Leopold WELTERS op 2 december 1989 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 21 september 1989 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij hem de tuchtstraf van één maand schorsing met inhouding van wedde wordt opgelegd en van "alle voorafgaande beslissingen in deze tuchtprocedure";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. LUST;

Gelet op de beschikking van 30 december 1994 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 27 oktober 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 november 1997;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat G. MEEUS, die verschijnt voor verzoeker, en van bestuurssecretaris A. LOCKEFEER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. LUST;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is vastbenoemd leraar aan de Provinciale Technische Scholen (P.T.S.) te Boom. In die hoedanigheid was hij coördinator van het experimenteel deeltijds onderwijs (E.D.O.) in de school.

1.2. Op 16 maart 1989 beslist de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen dat verzoeker met ingang van 1 september 1989 van zijn opdracht van coördinator van het E.D.O. wordt ontlast en dat hij teruggeplaatst wordt in het ambt van leraar. In een brief van 18 april 1989 aan verzoeker wordt verklaard dat "de bestendige deputatie niet tevreden is over de werking en organisatie van het Edo bij de PTS te Boom".

1.3.1. Met een brief van 8 juni 1989 wordt verzoeker ervan in kennis gesteld dat de bestendige deputatie

op die dag besloten heeft een tuchtprocedure tegen hem in te stellen "wegens grove tekortkomingen in (zijn) functie van coördinator van het E.D.O. en wegens inbreuken op de artikels 44, 45 en 46 van het statuut van het provinciepersoneel en op art. 24 van het organiek reglement van de P.T.S. Boom". Er wordt hem ook medegedeeld dat hij tijdens de duur van het ingesteld onderzoek bij ordemaatregel geschorst wordt, met behoud van wedde, en dat hij gehoord zal worden door de bestuurscommissie van de P.T.S. op 20 juni 1989.

1.3.2. Na het verhoor "komt de commissie na grondige bespreking tot de conclusie dat een tuchtsanctie gewettigd is". Met eenparigheid van stemmen wordt besloten de bestendige deputatie voor te stellen verzoeker als tuchtsanctie "de overplaatsing bij tuchtmaatregel" op te leggen.

1.4. Op 6 juli 1989 wordt verzoeker gehoord door de bestendige deputatie.

Deze besluit op 10 augustus 1989 de tuchtprocedure te hernemen "teneinde iedere betwisting omtrent de door betrokkene opgeworpen schending van zijn rechten van verdediging ongedaan te maken". Het door verzoeker aangevoerde argument dat ",aanklagers' tegelijkertijd deelnemen aan de tuchtvervolgingen en beraadslagingen over eventuele tuchtstraffen of adviezen desbetreffend" wordt met volgend motief uitdrukkelijk verworpen:

"Overwegende dat geen artikel uit de provinciewet, evenmin als enige andere wettelijke of reglementaire bepaling er zich tegen verzet dat de bestendige deputatie die bepaalde feiten ten laste legt van één aan haar gezag onderworpen personeelslid over die feiten een onderzoek instelt; dat wanneer in de bestuurscommissie PTS Boom drie gedeputeerden zetelen dit geen afbreuk doet aan de onpartijdigheid van de tuchtoverheid, vermits deze personen niet vereenzelvigd kunnen worden met het provinciaal college dat

als tuchtoverheid optreedt; dat aan deze onpartijdigheid evenmin afbreuk wordt gedaan wanneer de hiërarchische meerdere, die geen persoonlijk en rechtstreeks belang heeft bij de afloop van de tuchtrechtelijke vervolging gezien hij alleen maar gemeend heeft de gedragingen van zijn ondergeschikte als voldoende laakbaar te moeten aanmerken aan de tucht-overheid, met raadgevende stem deelneemt aan de vergadering van de bestuurscommissie";

1.5. Met een brief van 10 augustus 1989 wordt verzoeker opgeroepen om opnieuw te worden gehoord door de bestuurscommissie van de P.T.S. Nu wordt -in tegenstelling tot de vorige oproeping- uitvoerig uiteengezet welke tenlasteleggingen ter sprake worden gebracht: het niet nakomen van afspraken ten opzichte van de directie, het opschorten van klassenraden, het belemmeren van de samenwerking met het P.M.S.-centrum, het vragen van controlebezoek en het rechtstreeks sturen van brieven aan hogergeplaatsten buiten de directeur om, de weigering een vergadering te verlaten waarop hij niet uitgenodigd was, de belemmering van collega's in de uitoefening van hun taak, het doorverwijzen van bedrijven naar andere E.D.O.-centra, de verhindering van de werking van het E.D.O., de verduistering van een verslag en van aanwezigheidslijsten.

Het verhoor heeft uiteindelijk plaats op 29 augustus 1989.

De bestuurscommissie adviseert unaniem verzoeker "één maand tuchtschorsing met inhouding van wedde" op te leggen.

1.6.1. Op 31 augustus 1989 beslist de bestendige deputatie in te gaan op de vraag van verzoeker om getuigen te horen en beslist ze dat verzoeker op 1 september 1989 zijn leraarsambt in de P.T.S. dient op te nemen.

1.6.2. De bestendige deputatie hoort op 7 september 1989 mevr. CORREWYN, logopediste bij het provinciaal

P.M.S.-centrum, als getuige. De andere vijf door verzoeker opgeroepen getuigen dagen niet op.

1.6.3. Verzoeker zelf wordt door de bestendige deputatie gehoord op 14 september 1989.

1.7. De bestendige deputatie besluit op 21 september 1989 verzoeker een schorsing van één maand met volledige inhouding van wedde op te leggen voor de periode van 8 juni tot 7 juli 1989. Het door verzoekers raadsman opnieuw ter sprake gebrachte argument betreffende het deelnemen van bepaalde personen aan "het instellen van de tuchtprocedure en het uitspreken van de tuchtstraf eensdeels en aan de adviezen hierover anderdeels" wordt opnieuw uitdrukkelijk verworpen, nu met volgende redengeving:

"Overwegende dat geen enkel artikel uit de provinciewet, evenmin als enige andere wettelijke of reglementaire bepaling er zich tegen verzet dat de bestendige deputatie die bepaalde feiten ten laste legt van een aan haar gezag onderworpen ambtenaar over die feiten een onderzoek instelt;
Overwegende dat het feit dat aan dit onderzoek, gevoerd door de bestuurscommissie, twee gedeputeerden deelnamen, niet terzake doet, vermits deze personen niet vereenzelvigd kunnen worden met het provinciaal college dat als tuchtoverheid optreedt";

Verzoeker wordt van het besluit op de hoogte gebracht met een brief van 5 oktober 1989. Een afschrift van de beslissing wordt hem met schrijven van 13 oktober 1989 overgemaakt.

2. Overwegende, ambtshalve, dat de vordering niet ontvankelijk is in de mate dat de vernietiging wordt gevorderd van "alle (aan het besluit van 21 september 1989) voorafgaande beslissingen in deze tuchtprocedure"; dat verzoeker immers in strijd met artikel 2, § 1, 2° van het algemeen procedurereglement van de Raad van State niet met de vereiste nauwkeurigheid aanduidt welke beslissingen hij bedoelt; dat het

inzonderheid voor de verwerende partij niet mogelijk is de draagwijdte van het beroep af te lijnen zonder dat zij in de plaats van verzoeker het voorwerp van het beroep construeert;

2.1. Overwegende dat de verwerende partij bij wege van exceptie opmerkt dat de vordering gericht tegen de beslissing van 21 september 1989 van de bestendige deputatie onontvankelijk is omdat verzoeker niet aanduidt welke rechtsregel de bestendige deputatie geschonden heeft, maar dat hij zich beperkt tot het uiteenzetten van "feitelijke middelen en algemeenheden" en omdat de geformuleerde middelen "niet duidelijk" zijn doordat zij niet aanduiden waarin de overtreding van de aangevoerde algemene rechtsbeginselen juist bestaat;

2.2. Overwegende dat verzoeker daarop antwoordt dat hij in zijn verzoekschrift "duidelijk een aantal regels aangeduid heeft" die de verwerende partij niet nageleefd heeft, dat hij meer bepaald verwezen heeft naar het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, naar algemeen aanvaarde rechtsbeginselen zoals de schending van de rechten van verdediging, de motiveringsverplichting, de zorgvuldigheidsplicht en het evenredigheidsbeginsel en naar machtsafwending en machtsmisbruik;

2.3. Overwegende dat het verzoekschrift in een enigszins verwarde maar toch begrijpelijke en door de verwerende partij ook goed verstane uiteenzetting, vergezeld van de nodige commentaar, de schending aan de orde stelt van o.m. het beginsel "dat iedereen recht heeft op een onpartijdige rechter", dat er ook wordt aangevoerd dat de rechten van verdediging miskend zijn en dat de verwerende partij niet de vereiste zorgvuldigheid aan de dag gelegd heeft; dat de exceptie ongegrond is;

3. Overwegende dat verzoeker onder meer aanvoert dat "iedereen recht heeft op een onpartijdige rechter" terwijl in dit geval "de (leden van de) bestendige deputatie als uitvoerende en inrichtende macht tegelijk rechter zijn en in feite ook als aanklager deelnemen aan de tuchtvervolgingen, waarbij sommige leden tegelijk deel uitmaken van het adviesorgaan en nadien in de hoedanigheid van rechter verslaggever zijn (tevens voorzitter adviescommissie)";

3.1. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord uiteenzet dat "geen enkel artikel uit de provinciewet, evenmin als enige andere wettelijke of reglementaire bepaling er zich tegen verzet dat de bestendige deputatie, die bepaalde feiten ten laste legt van één van haar ambtenaren, over die feiten een onderzoek instelt" en dat de omstandigheid, dat aan dit onderzoek, dat gevoerd is door de bestuurscommissie van de school waar de betrokkene tewerkgesteld is, twee gedeputeerden, lid van de bestuurscommissie, hebben meegewerkt niet ter zake doet vermits die personen "niet vereenzelvigd kunnen worden met het provinciaal college dat ten aanzien van verzoeker als tuchtoverheid is opgetreden"; dat zij daaraan toevoegt dat de bestuurscommissie van de P.T.S. te Boom "in deze tuchtzaak een louter adviserend orgaan" is, wiens beslissing een louter voorbereidend karakter heeft;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog uiteenzet dat niet voor het eerst in de procedure voor de Raad van State aangevoerd kan worden dat de bestendig afgevaardigde, die bij de bespreking van de tuchtzaak als verslaggever is opgetreden en die voordien de bestuurscommissie had voorgezeten toen deze zich beraadde over het aan de bestendige deputatie te geven voorstel, een moreel belang bij de zaak zou hebben gehad; dat zij ook stelt dat de toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel in

elk geval verzoend moet kunnen worden met de eigen structuur van de betrokken overheid, in welk verband zij erop wijst dat de bestuurscommissie van de P.T.S te Boom -een commissie waarvan de oprichting teruggaat naar de wetgeving op het technisch onderwijs- opgericht is door een reglement van 2 oktober 1984 van de provincieraad, dat dit reglement bepaalt dat de bestendig afgevaardigde, bevoegd voor onderwijs, de bestuurscommissie voorziet en dat het "evident" is dat die bevoegdheid niet aan een ander bestendig afgevaardigde overgedragen kan worden; dat zij ook uiteenzet dat de toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel er niet mag toe leiden dat het nemen van regelmatige beslissingen onmogelijk wordt; dat zij besluit dat de bestuurscommissie een adviserend orgaan is, dat "borg staat voor onpartijdigheid", ook al hebben twee bestendig afgevaardigden deelgenomen aan de vergadering die aan verzoekers zaak gewijd is;

4. Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak, sub 1.4 en 1.7 weergegeven, aantonen dat verzoekers raadsman de bestendige deputatie tot tweemaal toe uitdrukkelijk erop gewezen heeft dat hij zich verzette tegen het feit dat dezelfde personen zitting namen in een adviescommissie en in het college dat de tuchtstrafbeslissing neemt, maar dat de bestendige deputatie die exceptie telkens verworpen heeft; dat de ontvankelijkheidsexceptie, geput uit het laattijdig formuleren van het middel, feitelijke grondslag mist;

4.1. Overwegende dat het organiek reglement van de Provinciale Technische Scholen te Boom, vastgesteld door de provincieraad van Antwerpen op 2 oktober 1984, wat het bestuur van de instelling betreft, in artikel 9 bepaalt:

"Het instituut staat onder toezicht van een bestuurscommissie, met raadgevende taak. De commissie bestaat uit 8 leden, benoemd door de inrichtende macht (een lid van de bestendige deputatie als

voorzitter en twee leden van de bestendige deputatie als ondervoorzitters, 5 leden van de provincieraad). De directeur van het instituut neemt aan elke vergadering deel, met raadgevende stem. Wanneer agendapunten betreffende de beroepsbelangen van het personeel worden behandeld, woont een afgevaardigde van de syndicale adviesraad, alléén voor de bedoelde punten, in een adviserende functie de vergadering bij.
(...)"

4.2. Overwegende dat artikel 83 van het statuut van het provinciepersoneel bepaalt :

"Vooraleer welke tuchtmaatregel ook op een personeelslid toe te passen wordt dit gehoord door de tot het uitspreken van de straf bevoegde overheid en procesverbaal van zijn verklaringen opgemaakt. (...).
(...).

De leden van het directie-, onderwijzend en opvoedend hulppersoneel van de provinciale onderwijsinstellingen worden daarenboven vooraf gehoord door de bestuurscommissie van de instelling tot dewelke zij behoren. (...) Deze commissie kan voorstellen indienen bij de tot het uitspreken van een tuchtstraf bevoegde overheid";

4.3. Overwegende dat blijkens de bestreden beslissing twee leden van de bestendige deputatie deelgenomen hebben aan de vergadering van de bestuurscommissie van de P.T.S. waarin verzoeker over de tenlasteleggingen gehoord is en waarin een voorstel van tuchtstraf geformuleerd is en dat diezelfde twee leden vervolgens ook meegewerkt hebben aan de totstandkoming van de eindbeslissing; dat de verwerende partij niet betwist dat één van die twee leden van de bestendige deputatie, E. LEEMANS-DEVRIENDT, gefungeerd heeft als voorzitter van de bestuurscommissie en als verslaggever bij de behandeling van de zaak door de bestendige deputatie; dat uit het dossier van de zaak blijkt dat de bestuurscommissie het voorstel om aan verzoeker de tuchtstraf van één maand schorsing met inhouding van wedde op te leggen bij unanimitéit aangenomen heeft;

4.4. Overwegende dat verzoeker zich niet beroept op de daadwerkelijke partijdigheid van de twee leden van de bestendige deputatie die op 29 augustus 1989 zitting genomen hebben in de bestuurscommissie; dat hij, algemener, de problematiek aan de orde stelt van de aanwezigheid van bestendig afgevaardigden in de bestuurscommissie bij het formuleren van een tuchtvoorstel en hun aanwezigheid nadien in de vergadering van de bestendige deputatie bij het nemen van de eindbeslissing; dat aldus bezien de vraag rijst of de deelname van de twee leden van de bestendige deputatie aan de werkzaamheden van de bestuurscommissie niet zó moet begrepen worden dat zij zich op dat ogenblik een oordeel over de zaak van verzoeker gevormd hebben bij zoverre dat zij, op het ogenblik van de beraadslaging en de stemming in de bestendige deputatie, niet meer over de vereiste objectiviteit beschikten om de zaak van verzoeker onbevooroordeeld tegemoet te treden; dat indien dit zo is, het algemeen rechtsbeginsel dat besloten ligt in de rechtspreuken "Justice should not only be done, but should also be seen to be done" en "Likelihood of bias" en dat ook toepassing vindt in tuchtaangelegenheden die binnen het actieve bestuur hun beslag krijgen, de Raad van State toelaat de eindbeslissing te vernietigen omdat de schijn van partijdigheid is gewekt, d.w.z. dat de indruk van gebrek aan objectiviteit of onpartijdigheid en derhalve het vermoeden van partijdigheid is ontstaan; dat hij dat enkel dan niet vermag te doen wanneer de eigen aard, meer bepaald de specifieke structuur van het bestuur de toepassing van het genoemde algemeen rechtsbeginsel onmogelijk maakt of wanneer die toepassing de totstandkoming van regelmatige beslissingen verhindert;

4.5. Overwegende dat het feit op zichzelf dat leden van de bestendige deputatie deel uitmaken van de bestuurscommissie van de P.T.S., die overeenkomstig de bepalingen van het personeelsstatuut ertoe verplicht is de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar voorafgaandelijk

te horen en de mogelijkheid heeft een voorstel te formuleren waaromtrent de betrokkene zich dan voor de bestendige deputatie zelf nog kan verdedigen, in beginsel niet kan geacht worden een vermoeden van partijdigheid op te wekken en dus niet strijdt met het beginsel van de onpartijdigheid; dat immers, zoals de verwerende partij opmerkt, de bestuurscommissie optreedt als een instantie die de zaak op last van en ten behoeve van de bestendige deputatie onderzoekt; dat, indien het mogelijk is dat een college dat bevoegd is om tuchtstraffen op te leggen zijn eigen bevoegdheid om de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar te horen en om het dossier voor te bereiden en hem van advies te dienen kan delegeren aan een college bestaande uit een beperkt aantal van zijn leden, het zeker niet strijdig kan geacht worden met het beginsel van de onpartijdigheid wanneer dat college met het oog op het doeltreffend uitoefenen van zijn bevoegdheid zijn bevoegdheid delegeert aan een college dat een ruimere samenstelling heeft en dat, in dit geval, precies ingesteld is om in naam van het provinciebestuur toezicht te houden op de werking van het instituut;

4.6. Overwegende evenwel dat bepaalde omstandigheden daarentegen wel dat vermoeden van partijdigheid kunnen doen ontstaan; dat zulks het geval is wanneer de betrokkene zich naar aanleiding van het onderzoek van de zaak op een of andere wijze persoonlijk geëngageerd heeft bij zoverre dat hij kan geacht worden er een moreel belang bij te hebben dat de eindbeslissing in dezelfde richting gaat; dat het moreel belang er dan in bestaat dat de betrokkene gezichtsverlies zal willen voorkomen door niet hoeven terug te komen op een eerder ingenomen standpunt;

Overwegende, te dezen, dat bestendig afgevaardigde E. LEEMANS-DEVRIENDT eerst het voorzitterschap van de bestuurscommissie heeft waargenomen op het ogenblik dat de commissie eenparig besloten heeft aan de

bestendige deputatie voor te stellen verzoeker gedurende één maand tuchtrechtelijk te schorsen; dat zij vervolgens bij de beraadslaging binnen de bestendige deputatie opgetreden is als verslaggever; dat het niet uitgesloten is dat zij bij het uitbrengen van dat verslag van haar overredingskracht gebruik gemaakt heeft om het voorstel van de bestuurscommissie bevestigd te zien, weze het om haar autoriteit als voorzitter van de bestuurscommissie te bevestigen, dan wel om haar persoonlijk stemgedrag aldaar niet tegengesproken te zien;

4.7. Overwegende dat door het optreden van bestendig afgevaardigde E. LEEMANS-DEVRIENDT bij verzoeker de indruk is kunnen ontstaan dat zij niet geheel onpartijdig was; dat de schijn van partijdigheid in haren hoofde de bestreden beslissing vitieert; dat geen reden geput uit de specifieke structuur van het bestuur bedacht kan worden die haar daadwerkelijke aanwezigheid als verslaggever in de bestendige deputatie noodzakelijk maakte; dat ook niet wordt aangetoond dat de bestendige deputatie geen andere mogelijkheden had om tot een beslissing over verzoekers zaak te komen; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 21 september 1989 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen waarbij aan Leopold WELTERS de tuchtstraf van één maand schorsing met inhouding van wedde wordt opgelegd.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien december 1900 zevenennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. TRUYENS.

J. BORRET.