Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 82.913 van 18 oktober 1999

A. 82.613/VI-14.960

In zake : **MOREL de WESTGAVER** Cédric,

die woonplaats heeft gekozen bij Mr. Jean BOURTEMBOURG, advocaat, Zwitserlandstraat 24
1060 Brussel,

tegen :

de gemeente Graven, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIe KAMER VAN DE RAAD VAN STATE, RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,

Gezien de vordering die Cédric MOREL de WESTGAVER op 23 februari 1999 heeft ingesteld met het oog op de schorsing van de tenuitvoerlegging van "het besluit van 15 september 1998 van de gemeenteraad van Graven waarbij verzoeker op 1 oktober 1998 bij wijze van tuchtstraf van ambtswege ontslagen wordt";

Gezien het op dezelfde dag ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring van datzelfde besluit vordert;

Gelet op arrest nr. 80.792 van 9 juni 1999;

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier van de verwerende partij;

Gezien het verslag van mevr. DAGNELIE, eerste auditeur - afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 17 augustus 1999, waarbij de neerlegging van het verslag wordt gelast en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 26 augustus 1999, de datum waarop de zaak tot de terechtzitting van 16 september 1999 uitgesteld is alvorens opnieuw tot 30 september 1999 uitgesteld te zijn;

Gelet op de kennisgeving, aan de partijen, van het verslag en de beschikking tot vaststelling van de rechtsdag;

Gehoord het verslag van de heer HANSE, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. BOURTEMBOURG, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, en van Mr. DEPRE, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het andersluidend advies van mevr. DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van de vordering tot schorsing :

1. Cédric MOREL de WESTGAVER is sinds 1 november 1993 politieagent bij de gemeente Graven.

2. Op 4 februari 1998 gaat hij na zijn dienst met twee collega's in een plaatselijk café alcoholhoudende dranken gebruiken.
Rond 21.30 uur, wanneer hij met een van zijn collega's, agent LACOURT, opnieuw zijn persoonlijk voertuig heeft genomen, heeft hij een zwaar verkeersongeval.

3. Op 23 februari 1998 wordt hij ervan in kennis gesteld dat de burgemeester besloten heeft om tegen hem een tuchtdossier te openen, en dat hem ten laste gelegd wordt in uniform in de gemeente een drankgelegenheid te hebben bezocht, te hebben gereden onder invloed en "meer dan waarschijnlijk" talrijke verkeersovertredingen te hebben begaan.
Uit het bloedonderzoek blijkt later dat hij op het ogenblik van de feiten een alcoholgehalte van 2,29 gr/l had.

4. Op 14 april 1998 machtigt de procureur-generaal bij het hof van beroep te Brussel de burgemeester om kennis te nemen van het strafdossier en om gebruik te maken van de processtukken om tuchtrechtelijke redenen.

5. Op 18 juni 1998 wordt verzoeker door de burgemeester gehoord.

6. Op 14 juli 1998 beslist de burgemeester het tuchtdossier na het verhoor van de betrokkene aan de gemeenteraad voor te leggen met het oog op een beslissing.

7. Op 15 juli 1998 beslist het college van burgemeester en schepenen verzoeker op 11 augustus 1998 op te roepen "om voor de gemeenteraad te verschijnen teneinde gehoord te worden in het kader van de voormelde

tuchtprocedure, vooraleer eventueel tot een tuchtstraf besloten wordt".

8. Op 11 augustus 1998 wordt verzoeker door de gemeenteraad gehoord.

9. Dezelfde dag beslist de gemeenteraad :

" Artikel 1 : onder het voorbehoud van verificatie van de wettigheid van deze beslissing, om de heer Cédric Morel de Westgaver als tuchtstraf 3 maanden schorsing met ingang van 1 september 1998 op te leggen.

Artikel 2 : onder het voorbehoud van verificatie, om deze beslissing ter kennis te brengen van de heer Cédric Morel de Westgaver, van zijn raadslieden en van de toezichthoudende overheid."

Dat besluit wordt noch aan verzoeker, noch aan de toezichthoudende overheid ter kennis gebracht.

10. Op 15 september 1998 beslist de gemeenteraad, wegens een onwettigheid vastgesteld in het besluit van 11 augustus 1998, maar op grond van dezelfde feitelijke motivering, om zijn besluit van 11 augustus 1998 in te trekken en om verzoeker bij wijze van tuchtstraf met ingang van 1 oktober 1998 van ambtswege te ontslaan.

11. Deze beslissing, die de handeling vormt waarvan de schorsing van de tenuitvoerlegging gevorderd wordt, wordt ter kennis van verzoeker gebracht bij aangetekende brief van 23 september 1998, die als volgt luidt :

" Hierbij moeten wij u tot onze spijt mededelen dat de gemeenteraad tijdens zijn vergadering van 15 september dezer besloten heeft u als tuchtstraf met ingang van 1 oktober 1998 van ambtswege te ontslaan.

Als bijlage vindt u een afschrift van dat besluit.

"U wordt erop gewezen dat de wet in uw situatie twee mogelijkheden van beroep voorschrijft :

1°) een beroep tegen de beslissing tot afzetting of tot ambtshalve ontslag, die niet is vernietigd door de bestendige deputatie. Dit beroep wordt georganiseerd bij artikel 25, § 2, van het decreet van 20 juli 1989 houdende organisatie van het toezicht op de gemeenten, de provincies en op de intercommunales van het Waalse Gewest. Het beroep moet worden ingesteld binnen dertig dagen na afloop van de termijn gesteld in artikel 13 van het decreet, krachtens welke bepaling de Waalse regering of de bestendige deputatie van de provincieraad de handeling kan vernietigen waarbij de gemeenteoverheid de wet schendt of het algemeen belang schaadt; de vernietigingstermijn bedraagt vijftig dagen te rekenen vanaf de ontvangst van het besluit door de bestendige deputatie. Wij vestigen er uw aandacht op dat het beroep bij de Waalse regering krachtens artikel 25, § 3, de tenuitvoerlegging niet schorst;

2°) binnen zestig dagen kunnen een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing worden ingesteld bij de Raad van State. De verjaringstermijn wordt gestuit door het adiëren van de toezichthoudende overheid, d.w.z. door de uitoefening van het beroep voorgeschreven bij artikel 25, § 2, van het decreet. Voorts moet eerst beroep worden ingesteld bij de Waalse regering alvorens de Raad van State wordt geadieerd (zie in dit verband arrest nr. 64.241, door de Raad van State uitgesproken op 29 januari 1997 en bekendgemaakt in de Revue de droit communal, 1997/2, blz. 102 e.v.).".

12. Per brief van 1 oktober 1998, die de dag erop ontvangen wordt, zendt de verwerende partij het besluit van 15 september 1998 en het dossier over aan het Ministerie van het Waals Gewest.

13. Op 16 oktober 1998 stelt verzoeker beroep in bij de bestendige deputatie.

14. Op 12 november 1998 beslist de bestendige deputatie van de provincieraad van Waals-Brabant de haar toegemeten termijn van 25 dagen om uitspraak te doen over de betwiste beslissing van 15 september 1998 te verlengen. De termijn verstrijkt aldus op 18 december in plaats van op 23 november 1998.

Die beslissing wordt per brief van 16 november 1998, ontvangen op 17 november, aan de verwerende partij ter kennis gebracht.

15. Op 26 november 1998 wordt door de bestendige deputatie "kennis genomen" van het bestreden besluit van 15 september 1998 dat "dus uitwerking mag hebben".

De verwerende partij wordt hiervan op 2 december 1998 in kennis gesteld, waarop zij de mededeling per brief van 7 december 1998 aan verzoeker toezendt.

16. Op 18 december 1998 stelt verzoeker bij de Waalse Regering beroep in tegen het bestreden besluit op basis van artikel 25, § 2, van het Waals decreet van 20 juli 1989.

Overwegende dat er grond is om de ontvankelijkheid "ratione temporis" van het beroep ambtshalve te onderzoeken;

Overwegende dat verzoeker, indien hij nauwgezet de door de verwerende partij in haar kennisgevingsbrief van 23 september 1998 vermelde beroepsmogelijkheden aangewend had, het onderhavige beroep gevoeglijk tot maandag 22 maart 1999 had kunnen instellen; dat de ontvankelijkheid "ratione temporis" alleen een probleem doet rijzen omdat de in de brief van 23 september 1998 vervatte vermeldingen onjuist waren, inzonderheid in zoverre ze wezen op het bestaan van de verplichting om vooraf beroep in te stellen ingeval de bestendige deputatie het ontslag van ambtswege niet vernietigd heeft, een beroep dat beweerdelijk georganiseerd wordt bij artikel 25, § 2, van het decreet van 20 juli 1989;

Overwegende dat indien aan de verwerende partij niet het verwijt kan worden gemaakt dat ze enigszins op een dwaalspoor gebracht is door dwalingen in de rechtspraak, zulks evenzeer geldt voor verzoeker, zelfs als hij bijgestaan wordt door een advocaat die expert is in administratief recht en in de geschillenberechting in administratieve zaken;

Overwegende dat krachtens artikel 307, derde lid, van de nieuwe gemeentewet, artikel 3, 4°, van de wet van 12 november 1997 betreffende de openbaarheid van bestuur in de provincies en gemeenten, en artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in de kennisgeving van de bestreden handeling de eventuele beroepsmogelijkheden, de instanties bij wie het beroep moet worden ingesteld en de geldende vormen en termijnen moesten worden vermeld; dat de laatste twee vermelde bepalingen voorzien in de straf die op het niet-naleven van die verplichting gesteld is : de verjaringstermijn voor het instellen van het beroep neemt geen aanvang;

Overwegende dat het verkeerd zou zijn, onder het voorwendsel van de rechtszekerheid te beweren dat een onderscheid gemaakt moet worden tussen degenen voor wie, opdat zij hun rechten kunnen verdedigen, de beroepsmogelijkheden zouden moeten worden vermeld zoals voorgeschreven door die bepalingen, en degenen die dit niet nodig zouden hebben; dat zo een onderscheid alleen tot gevolg zou hebben dat een rechtsonzekerheid wordt vervangen door een andere rechtsonzekerheid die bovendien door willekeurigheid zou zijn aangetast;

Overwegende dat die bepalingen duidelijk zijn en geen enkele interpretatie behoeven;

Overwegende dat aan een onjuiste vermelding dezelfde straf dient te worden verbonden als aan het niet-vermelden; dat het beroep derhalve "ratione temporis" ontvankelijk is;

Overwegende dat volgens artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State "de schorsing van de tenuitvoerlegging (...) alleen (kan) worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of het aangevochten reglement kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen";

Overwegende dat verzoeker een middel, het vijfde van zijn vordering tot schorsing, ontleent "aan schending van artikel 283 van de nieuwe gemeentewet, schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het niet in acht nemen van het evenredigheidsbeginsel en machtsoverschrijding"; dat hij inzonderheid opmerkt dat de motivering van de beslissing van 15 september 1998 dezelfde is als die van de beslissing van 11 augustus 1998, onderstreept dat "eenzelfde motivering niet tegelijk een schorsing van drie maanden en een ontslag van ambtswege kan wettigen" en hieruit afleidt dat het ontslag van ambtswege een kennelijk onevenredige straf is;

Overwegende dat het juist is dat de verwerende partij de straffen die zij op 11 augustus en 15 september 1998 uitgesproken heeft precies in dezelfde bewoordingen gemotiveerd heeft; dat het middel op zijn minst, in zoverre het een niet-afdoende motivering laakt, ernstig geacht dient te worden;

Overwegende, ten aanzien van het nadeel dat berokkend wordt door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden handeling, dat een ontslag van ambtswege als straf, zowel op moreel als op familiaal vlak, duidelijk een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel kan berokkenen; dat dat gevaar zich reeds heeft voorgedaan, zoals blijkt uit het door verzoeker ingediende dossier, en meer bepaald uit het getuigschrift van dr. PONCELET van 1 september 1999; dat de verwerende partij voor het overige geen opmerking maakt over de feitelijkheid van het aangevoerde nadeel;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 15 september 1998 van de gemeenteraad van Graven waarbij Cédric MOREL de WESTGAVER op 1 oktober 1998 bij wijze van tuchtstraf van ambtswege ontslagen wordt.

Artikel 2.

De beslissing over de kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op achttien oktober 1900 negenennegentig door :

de HH. HANSE, staatsraad, wnd. voorzitter
HARMEL, griffier.

De Griffier, **De wnd. Voorzitter,**

P. HARMEL. **Ph. HANSE.**

**VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.**