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. 83.511 van 17 november 1999

A. 79.624/VI-14.680

In zake : **CASTELAIN** Myriam,

die woonplaats heeft gekozen bij Mr. Philippe SIMONART, advocaat, Gulden Vlieslaan 68/9
1060 Brussel,

tegen :

de gemeente Sint-Gillis,

die woonplaats heeft gekozen bij Mr. Etienne ROYEN, advocaat, Zwitserlandstraat 39, bus 6 en bus 14
1060 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 31 juli 1998 ingediende verzoekschrift, waarbij Myriam CASTELAIN de nietigverklaring vordert van het besluit van de gemeenteraad van Sint-Gillis van 28 mei 1998 waarbij met een opzeggingstermijn van drie maanden een einde wordt gemaakt aan haar tewerkstelling als politieagente op proef;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer LOMBAERT, adjunct-auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 25 maart 1999 waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kenisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 september 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 10 november 1999;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. SIMONART, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, en van Mr. ROYEN, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer LOMBAERT, auditeur;

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

Overwegende dat verzoekster door de gemeente Sint-Gillis met ingang van 28 februari 1994 als politieagente op proef in dienst wordt genomen; dat adjunct-commissaris-inspecteur NEYS naar aanleiding van verschillende door haar hiërarchische meerderen opgestelde ongunstige verslagen over haar wijze van dienen op 24 maart 1998 aan de hoofdcommissaris van politie een verslag overzendt waarin hij voorstelt haar te ontslaan; dat verzoekster op 21 april 1998 opgeroepen wordt om op 30 april 1998 door de gemeenteraad te worden gehoord over het voorstel van ontslag; dat, doordat verzoekster een geneeskundige verklaring onder dagtekening van 15 april

1998 heeft doen toekomen luidens welke ze van 18 tot en met 30 april arbeidsongeschikt is, het verhoor uitgesteld wordt en haar een nieuwe oproepingsbrief voor de vergadering van 28 mei 1998 van de gemeenteraad toegezonden wordt; dat verzoekster twee nieuwe geneeskundige verklaringen doet geworden, de eerste d.d. 4 mei 1998 waarin een telefoongesprek bevestigd wordt en waarin aangegeven wordt dat verzoekster zich op het verhoor van 30 april 1998 om gezondheidsredenen niet heeft kunnen aanmelden omdat ze "zich in optimale omstandigheden moest kunnen verdedigen", en de tweede d.d. 11 mei 1998 luidens welke betrokkene nog van 11 tot en met 30 mei arbeidsongeschikt zal zijn; dat de verwerende partij verzoekster per brief van 14 mei 1998 uitnodigt om haar enerzijds een attest over te leggen waaruit blijkt dat ze op 28 mei 1998 niet kan verschijnen hoewel ze volgens het attest van 11 mei de woning mag verlaten en om zich anderzijds door een verdediger te laten vertegenwoordigen indien zij op 28 mei om gezondheidsredenen niet aanwezig kan zijn; dat verzoekster, die op die laatste brief niet geantwoord heeft, zich op 28 mei 1998 op de vergadering van de gemeenteraad niet aanmeldt en zich evenmin laat vertegenwoordigen; dat de gemeenteraad op die datum het bestreden besluit neemt dat als volgt gemotiveerd is :

" Aangezien tijdens de hele duur van de procedure, die in de loop van april 1998 aangevat is, Mw. CASTELAIN op geen enkel ogenblik haar dossier ingezien heeft, waartoe zij in de twee oproepingsbrieven voor de verhoren uitgenodigd was;

Aangezien Mw. CASTELAIN zich in het vooruitzicht van het verhoor van 28 mei 1998 opnieuw ziek gemeld heeft, maar de woning mocht verlaten, met dien verstande evenwel dat de behandelend geneesheer haar ongeschikt voor een verhoor bevonden heeft;

Aangezien noch Mw. CASTELAIN, noch enige verdediger als haar vertegenwoordiger, zich op het verhoor aangemeld hebben;

Overwegende dat de wijze van dienen van Mw. CASTELAIN een vertragingsmaneuver is, dat het optreden van de overheid kan belemmeren en de gemeenteraad kan beletten over haar geval een uitspraak te doen;

Overwegende dat uit het dossier blijkt dat Mw. CASTELAIN, niettegenstaande haar gezondheidsproblemen, geen gebruik heeft gemaakt van haar recht van verdediging (noch zijzelf, noch haar verdediger hebben het dossier ingezien, er werd geen enkele schriftelijke nota met uitleg opgesteld, het dossier werd niet onderzocht door een eventueel verdediger en deze woonde de verhoren niet bij);

Overwegende dat de verdere behandeling van dit dossier, waartoe op 30 april 1998 besloten is, alsmede de verlenging van de termijn die verzoekster of haar verdediger in staat hadden moeten stellen de verdediging voor te bereiden, aantonen dat de overheid de betrokkene niet wenst te benadelen;

Overwegende dat zij, door van haar recht van verdediging geen gebruik te maken, de behandeling van haar dossier op tegenspraak uit handen geeft; dat derhalve uitsluitend op grond van de in het verslag van de korpschef vervatte gegevens een uitspraak dient te worden gedaan;

Aangezien uit dit dossier blijkt dat de aard van de haar ten laste gelegde grieven, alsmede de herhaling ervan, voldoende ernstige feiten vormen die een voorstel van ontslag wettigen; dat zij door haar houding, zowel wat betreft de uitvoering van de gegeven bevelen als wat betreft haar relaties met haar hiërarchische meerderen, niet langer in dienst kan worden gehouden";

dat verzoekster in een bijlage bij een ter post aangetekend schrijven van 11 juni 1998 van dat besluit in kennis wordt gesteld;

Overwegende dat een eerste middel ontleend wordt "aan schending van het gemeentelijk reglement van 23 december 1987 betreffende de voorwaarden voor de aanwerving en de benoeming tot politieagent, inzonderheid artikel 7 ervan, aan het ontbreken van een rechtsgrond, aan gebrek aan motivering en aan machtsoverschrijding, doordat de bestreden handeling bepaalt dat verzoekster dient te worden ontslagen, met toepassing (van dat) reglement (...), terwijl artikel 7 ervan handelt over het ontslag van de "personeelsleden op proef", terwijl verzoekster in casu, doordat ze sinds vier jaar benoemd is, redelijkerwijs niet meer als een "personeelslid op

proef" kan worden beschouwd, omdat een proeftijd dient te worden omschreven als een opleiding van de geslaagden van een wervingsexamen met het oog op de uitoefening van hun functie, die normaal moet leiden tot een vaste benoeming, (...) terwijl in het onderhavige geval het reglement zelf in artikel 6 de duur van de proeftijd vaststelt op 684 werkelijk gepresteerde uren en bepaalt dat "in geval van uitzonderlijke omstandigheden de proeftijd met ten hoogste dezelfde duur kan worden verlengd" (en) in casu die periode ruim bereikt is (...), temeer daar geen enkele "uitzonderlijke omstandigheid" aangevoerd wordt om in voorkomend geval een verlenging van de proeftijd en het uitblijven van een benoeming binnen een redelijke termijn te wettigen";

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat "verzoekster als personeelslid op proef moest worden gehandhaafd omdat zij voor het taalexamen niet geslaagd was";

Overwegende dat verzoekster in haar wederantwoord verklaart dat "ze zich gedraagt aan het oordeel van het gerecht", maar "de in haar verzoekschrift vervatte feitelijke en juridische gegevens herhaalt";

Overwegende dat krachtens artikel 21, § 5, van de gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, in de plaatselijke diensten gevestigd in Brussel-Hoofdstad niemand kan worden benoemd of bevorderd in een ambt of betrekking, waarvan de bekleder in contact komt met het publiek, indien hij er niet mondeling van laat blijken dat hij een voldoende of elementaire kennis van de tweede taal bezit die aangepast is aan de aard van de uit te oefenen functie;

Overwegende dat niet kan worden betwist dat de bekleder van het ambt van politieagent met het publiek in contact komt;

Overwegende dat het vaststaat dat verzoekster, die tot het Franse taalkader behoort, ingeschreven is geweest bij het vast wervingssecretariaat om het mondeling examengedeelte elementaire kennis van de tweede landstaal af te leggen en dat ze in mei 1998 voor dat examengedeelte niet geslaagd is; dat hieruit volgt dat ze op dat ogenblik geen aanspraak kon maken op een vaste benoeming en dat ze personeelslid op proef gebleven is; dat immers een ambtenaar personeelslid op proef blijft zolang hij niet benoemd of ontslagen is, zelfs als hij na de termijn bepaald in zijn statuut zijn ambt blijft uitoefenen; dat het middel niet opgaat;

Overwegende dat een ander middel, het tweede van het verzoekschrift, ontleend wordt "aan schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en van een billijke procedure, inzonderheid van de verplichting voor de administratieve overheid om het personeelslid te horen vooraleer enige maatregel te treffen die dat personeelslid schade kan berokkenen, aan schending van de rechten van verdediging, schending van de substantiële vormvereisten en machtsoverschrijding", doordat tegen verzoekster wegens haar gedrag een maatregel getroffen is, zonder dat zij de mogelijkheid heeft gehad om te worden gehoord, noch in kennis is gesteld van de over haar opgestelde verslagen, terwijl haar afwezigheid op de vergadering van de gemeenteraad van 28 mei 1998 waarvoor ze opgeroepen was, gewettigd was door haar gezondheidstoestand, die gestaafd werd door geneeskundige verklaringen, en terwijl inzonderheid de verwerende partij er wel degelijk van in kennis gesteld was dat zij leed aan gordelroos, waardoor ze zich fysiek en psychologisch niet naar behoren kon verdedigen;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt :
1. dat alle over verzoekster opgestelde verslagen steunen op het administratief dossier en dat de betrokkene of

haar raadsman tot 28 mei 1998 de mogelijkheid hebben gehad om er kennis van te nemen, een mogelijkheid waarvan ze geen gebruik gemaakt hebben;

2. dat verzoekster, telkens als over haar een ongunstig verslag opgesteld is, door haar meerderen gehoord werd;

3. dat heel het dossier aantoont dat verzoekster niet de vereiste hoedanigheden bezit en dat de gemeenteraad, zonder een tuchtprocedure te hoeven instellen, haar met inachtneming van de wettelijke opzeggingstermijn kon ontslaan;

Overwegende dat het ontslag van een personeelslid op proef, waartoe wegens zijn gedrag besloten is, voor dat personeelslid een ernstige straf vormt die niet mag worden opgelegd zonder dat het de mogelijkheid heeft gehad kennis te nemen van de grieven die het te laste worden gelegd, alsook van de stukken die die grieven staven, en zonder dat het nadere uitleg heeft kunnen verschaffen, desnoods tijdens een voorafgaand verhoor;

Overwegende dat de omstandigheid dat een personeelslid door zijn hiërarchische meerderen gehoord is en dat er bij het opstellen van ongunstige verslagen over zijn manier van dienen opmerkingen gemaakt of waarschuwingen gegeven zijn, de bevoegde overheid niet van de verplichting ontslaat om bij het ontslag van betrokkene de genoemde waarborgen te eerbiedigen;

Overwegende dat, wanneer de bevoegde overheid besloten heeft het betrokken personeelslid te horen, ze het niet mag dwingen om zich tijdens het verhoor door zijn raadsman te laten vertegenwoordigen en het er aldus te doen van afzien persoonlijk te verschijnen;

Overwegende evenwel dat de betrokkene, wanneer haar de bewuste waarborgen toegekend zijn, niet mag aanvoeren dat haar rechten geschonden zijn, als ze doelbewust en zonder wettige reden weigert om van die rechten gebruik te maken;

Overwegende dat in het onderhavige geval, hoewel verzoekster tweemaal verzocht is om voor de gemeenteraad te verschijnen, en ervan in kennis gesteld is dat het dossier, met daarin de ongunstige verslagen over haar manier van dienen, ter inzage lag bij de gemeentediensten, noch zelf, noch met de hulp van haar raadsman, van dat dossier kennis heeft genomen en zich voor het verhoor niet aangemeld heeft;

Overwegende evenwel dat verzoekster die nalatigheden wettigt door aanvoering van haar gezondheidstoestand, die gestaafd wordt door geneeskundige verklaringen; dat weliswaar volgens die geneeskundige verklaringen het verlaten van de woning toegestaan was en in die verklaringen de aard van de aandoening waaraan zij leed niet werd vermeld, doch uit de geneeskundige verklaring van 4 mei 1998 blijkt dat "(verzoekster), hoewel zij de woning mag verlaten, zich om gezondheidsredenen op de vergadering van 30 april 1998 niet kan aanmelden, omdat de patiënte haar beroep graag doet, en zich op zo een bijeenkomst in optimale omstandigheden moet kunnen verdedigen"; dat trouwens om deze reden het verhoor van 30 april 1998 op verzoek van de vakorganisatie van verzoekster uitgesteld is; dat overigens uit het verslag van het college van burgemeester en schepenen aan de gemeenteraad met het oog op de vergadering van 28 mei 1998 blijkt dat Mw. CASTELAIN na opnieuw voor die vergadering opgeroepen te zijn "zich opnieuw ziek gemeld heeft en op grond van een nieuw medisch advies de woning niet mag verlaten"; dat inderdaad uit het dossier blijkt dat de verwerende partij met een nieuwe geneeskundige verklaring

gedagtekend 4 juni 1998, dit is na de vergadering van de gemeenteraad, van deze situatie in kennis is gesteld vóór die vergadering, en wel door de behandelend geneesheer, die "bevestigt" dat de betrokkene wegens een verlenging van haar ongeschiktheid, "zich nog altijd niet (kan) verdedigen op de vergadering (van 28 mei) ondanks de toelating om de woning te verlaten"; dat trouwens uit een op 23 juni 1998 door twee personeelsleden van de verwerende partij opgestelde verklaring blijkt dat verzoekster hen op 20 maart 1998 gemeld had dat zij "van dienst (was) vrijgesteld wegens ziekte (gordelroos) door de heer WEUTENS, politie-inspecteur"; dat in een nieuwe geneeskundige verklaring van 22 juni 1998 bovendien vermeld wordt dat betrokkene, "doordat zij leed aan een zware depressie en ontmoedigd was, niet in staat zou zijn geweest zich voor de gemeenteraad op 30-04 en 28-05-98 te verdedigen"; dat de gemeentelijke overheid in die zeer bijzondere omstandigheden, doordat ze in kennis gesteld was van de aard van de ziekte waaraan verzoekster leed, van haar reële ongeschiktheid om te werken, van haar ongeschiktheid, fysisch en psychologisch, om zich op 28 mei 1998 correct te verdedigen in verband met de motieven van het voorgestelde ontslag, zich ervan bewust moest zijn dat het verhoor voor de betrokkene bijzonder vermoeiend zou zijn en ervan moest afzien haar vóór haar herstel te horen; dat ze er evenmin mocht van uitgaan dat verzoekster bij wijze van vertragingsactie geweigerd had te verschijnen, noch de bestreden beslissing mocht nemen zonder haar persoonlijk te horen; dat het middel gegrond is; dat er geen grond is om het derde middel van het verzoekschrift te onderzoeken,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 28 mei 1998 van de gemeenteraad van Sint-Gillis waarbij met ingang van 1 oktober met een opzeggingstermijn van drie maanden een einde wordt gemaakt aan de tewerkstelling van Myriam CASTELAIN.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 7.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

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

de HH.	CLOSSET,	kamervoorzitter,
	HANSE,	staatsraad,
	LEWALLE,	staatsraad,
	HARMEL,	griffier.

De Griffier, **De Voorzitter,**

P. HARMEL. **Ch.-L. CLOSSET.**

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