

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 93.104 van 6 februari 2001
in de zaken A. 58.672/g-45
62.236/g-46
67.137/g-47.**

In zake : Walter MISSORTEN,
wonende te MERCHTEM,
Weyenberg 28

tegen :

de Vrije Universiteit Brussel (VUB),
die woonplaats kiest bij
advocaat P. LEFRANC,
kantoor houdende te GENT,
Koning Albertlaan 128.

**DE RAAD VAN STATE, ALGEMENE VERGADERING
VAN DE AFDELING ADMINISTRATIE,**

Gezien het verzoekschrift dat Walter MISSORTEN op 28 juni 1994 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissingen van de raad van beheer van de Vrije Universiteit Brussel (VUB) :

- van 29 maart 1994 waarbij wordt vastgesteld dat verzoekers nevenactiviteit als bedrijfsrevisor meer dan twee halve dagen per week in beslag neemt,
- van 31 mei 1994 waarbij verzoekers opdracht als lid van het zelfstandig academisch personeel (ZAP) bepaald wordt als een 70%-opdracht, hetzij zeven halve dagen per week (A. 58.672);

Gezien het verzoekschrift dat Walter MISSORTEN op 8 februari 1995 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissingen van 22 november 1994 van de raad van beheer van de VUB waarbij,

eerste beslissing,

- vastgesteld wordt dat de nevenactiviteiten van verzoeker als bank- en bedrijfsrevisor een groot

gedeelte van zijn tijd in beslag nemen en de omvang van twee halve dagen per week overschrijden,

- het deeltijds karakter van de opdracht van verzoeker als ZAP-lid bepaald wordt op grond van zijn deeltijdse beschikbaarheid voor de instelling en hem toestemming wordt verleend tot het uitoefenen van zijn nevenactiviteiten als bank- en bedrijfsrevisor,

en waarbij, tweede beslissing, verzoekers opdracht als lid van het ZAP voor het academiejaar 1994-1995 deeltijds bepaald wordt als een 70 %-opdracht, hetzij 7 halve dagen per week (A. 62.236);

Gezien het verzoekschrift dat Walter MISSORTEN op 12 januari 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissingen van het bestuurscollege van de VUB :

- van 10 oktober 1995 waarbij :
 - vastgesteld wordt dat verzoekers nevenactiviteiten als bedrijfsrevisor een groot gedeelte van zijn tijd in beslag nemen en de omvang van twee halve dagen per week overschrijden,
 - het deeltijds karakter van verzoekers opdracht als ZAP-lid voor het academiejaar 1995-1996 bepaald wordt op grond van zijn deeltijdse beschikbaarheid voor de instelling en hem toestemming wordt verleend tot het uitoefenen van zijn nevenactiviteiten als bedrijfsrevisor,
- van 21 november 1995 waarbij verzoekers opdracht als ZAP-lid voor het academiejaar 1995-1996 deeltijds bepaald wordt als een 70 %-opdracht, hetzij 7 halve dagen per week (A. 67.137);

Gelet op het arrest nr. 49.284 van 27 september 1994 waarbij de vordering tot schorsing in de zaak A. 58.672 wordt verworpen;

Gelet op het arrest nr. 53.473 van 31 mei 1995 waarbij de vordering tot schorsing in de zaak A. 62.236 wordt verworpen;

Gelet op het arrest nr. 59.554 van 8 mei 1996 waarbij de vordering tot schorsing in de zaak A. 67.137 wordt verworpen;

Gelet op het arrest nr. 83.410 van 9 november 1999 waarbij aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag wordt gesteld over artikel 75 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap;

Gelet op het arrest nr. 120/2000 van 16 november 2000 van het Arbitragehof over artikel 75 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap;

Gelet op de beschikking van 22 december 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 januari 2001 om 14.30 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad G. VAN HAEGENDOREN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. ROMBAUT, die verschijnt voor verzoeker en van advocaat P. LEFRANC, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VAN DER GUCHT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat volgende gegevens nuttig zijn voor de beoordeling van de zaak :

1. Verzoeker is hoogleraar aan de Vrije Universiteit Brussel (VUB), aanvankelijk met een voltijdse opdracht.

2. De bestuursorganen van de VUB oordelen in 1994 en 1995 dat verzoekers nevenactiviteiten als bank- en bedrijfsrevisor de omvang van twee halve dagen per week overschrijden. Door de aangevochten beslissingen van 31 mei 1994, 22 november 1994 en 21 november 1995 wordt verzoekers opdracht, krachtens artikel 75 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap, amtsshalve deeltijds voor respectievelijk de academiejaren 1993-1994, 1994-1995 en 1995-1996. Tijdens die academiejaren is verzoeker buitengewoon hoogleraar met een 70%-opdracht.

3. Vanaf het academiejaar 1996-1997 is verzoeker opnieuw gewoon hoogleraar aan de VUB. Het bestuurscollege van de VUB beslist daarenboven op 10 december 1996 dat aan verzoeker, na onderzoek van de beschikbaarheid van betrokkene voor de universiteit, machtiging wordt verleend voor het uitoefenen van nevenactiviteiten als bedrijfsrevisor voor het academiejaar 1996-1997. Uit bekendmakingen in het Belgisch Staatsblad van 20 december 1997, van 22 december 1998, van 25 december 1999 en van 15 december 2000 blijkt dat het bestuurscollege van de VUB aan verzoeker voor de academiejaren 1997-1998, 1998-1999, 1999-2000 en 2000-2001 telkens eenzelfde machtiging heeft verleend;

Overwegende dat in casu geschillen aan de orde zijn over het vaststellen van verzoekers onderwijsopdracht met betrekking tot de academiejaren 1993-1994, 1994-1995 en 1995-1996 waarover de verwerende partij

diende te beslissen en heeft beslist met toepassing van de regels vermeld in artikel 75 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap (hierna ook: het universiteitendecreet);

Overwegende dat de verwerende partij een gesubsidieerde vrije universiteit is, opgericht op privé-initiatief; dat, wat de aard betreft van de arbeidsverhouding tussen een instelling en haar personeel, de dienstbetrekking tussen beide partijen in beginsel ontstaat door een overeenkomst, zodat de rechtsverhouding tussen partijen van contractuele aard is, ook als hun contractuele vrijheid beperkt is door de bevoegde overheid middels algemene en onpersoonlijke bepalingen waarvan zij niet naar eigen goeddunken kunnen afwijken; dat ook een verregaande beperking van de contractuele vrijheid van de partijen niet inhoudt dat de verhouding tussen de partijen haar contractuele aard verliest, nu die verhouding ontstaan is uit een arbeids-overeenkomst;

Overwegende dat verzoeker wijst op het feit dat hij bij besluit van 24 oktober 1979 als personeelslid van de verwerende partij statutair is aangesteld; dat volgens hem die aanstelling eenzijdig gebeurde op grond van een door de verwerende partij vastgesteld statuut ter uitvoering van het toenmalige artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 dat aan de door de Staat gesubsidieerde universitaire instellingen de verplichting oplegde om een statuut voor hun personeel uit te werken dat gelijkwaardig was aan dat van de rijksuniversiteiten; dat volgens verzoeker zijn aanstellingsbesluit "op geen wijze (...) als arbeidsovereenkomst (kan) worden geïnterpreteerd";

Overwegende, wat de wet van 27 juli 1971 betreffende de financiering van de universiteiten betreft, dat de universitaire instelling en het personeel

bedoeld in het toenmalige artikel 41 van de genoemde wet van 27 juli 1971 door een arbeidsovereenkomst verbonden blijven, ook als het in dat artikel 41 bedoelde statuut is opgemaakt; dat de rechtsverhouding tussen verzoeker en de verwerende partij onder het artikel 41 van de wet van 27 juli 1971 ontstaan is uit een overeenkomst;

Overwegende, wat het universiteitendecreet van 12 juni 1991 betreft, dat dit decreet net zo min als de genoemde wet van 27 juli 1971 de universiteiten heeft gemachtigd het personeel door een eenzijdige rechtshandeling in dienst te nemen; dat de stelling als zou de decreetgever vanaf de inwerkingtreding van het universiteitendecreet aan de personeelsleden van de vrije universiteiten een publiekrechtelijke rechtspositieregeling hebben willen geven en aan het universiteitsbestuur de bevoegdheid hebben verleend om zijn personeel met een eenzijdige rechtshandeling in dienst te nemen geen steun vindt in het decreet van 12 juni 1991; dat nergens uit de tekst van dit decreet blijkt dat de decreetgever bedoeld had terug te komen op de contractuele aard die de rechtsverhouding van het bedoeld personeel had;

Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de bevoegdheid van de Raad van State om kennis te nemen van de onderhavige beroepen betoogt dat de Raad zich in de drie tussenarresten over de schorsing ten minste prima facie bevoegd heeft geacht om uitspraak te doen; dat de Raad volgens verzoeker het recht op rechtszekerheid of het vertrouwensbeginsel zou schenden indien hij zich nu onbevoegd zou verklaren; dat verzoeker hierin ook een schending lijkt te bespeuren van artikel 13 van de Grondwet dat niemand tegen zijn wil kan worden afgetrokken van de rechter die de wet hem toekent;

Overwegende dat in de tussenarresten gewezen in de onderhavige beroepen telkens de schorsing werd verworpen wegens het ontbreken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel; dat in tussenarresten waarbij komt vast te staan dat aan een van de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing niet is voldaan, geen noodzaak bestaat om over de door partijen eventueel opgeworpen excepties uitspraak te doen, laat staan om er van ambtswege op te werpen; dat uit het stilzwijgen van de Raad van State nopens zijn bevoegdheid in een dergelijk tussenarrest derhalve geenszins een gevolgtrekking kan worden gemaakt betreffende het latere lot van deze excepties bij de behandeling ten gronde; dat een exceptie over de onbevoegdheid van de Raad van State de openbare orde raakt en in elke stand van het geding, ook ambtshalve, mag worden opgeworpen;

Overwegende dat het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan; dat dit beginsel het optreden van het actief bestuur betreft en niet van een rechtscollege; dat het in geen geval de Raad van State er toe kan brengen zich bevoegd te verklaren in strijd met de grondwettelijke en wettelijke bepalingen die de bevoegdheid van de rechtscolleges regelen;

Overwegende dat de rechtszekerheid er precies mee gediend is wanneer over de rechtsvraag van 's Raads bevoegdheid uitspraak gedaan wordt door de algemene vergadering van de afdeling administratie, met toepassing van artikel 92 van de R.v.St.-Wet, om de eenheid van de rechtspraak te verzekeren;

Overwegende dat niet valt in te zien hoe een arrest dat die rechtsvraag beslecht strijdig zou zijn met de bij artikel 13 van de Grondwet geboden waarborg dat alle personen die zich in dezelfde toestand bevinden het recht hebben om volgens dezelfde regels inzake bevoegdheid en rechtspleging te worden berecht; dat dit grondwetsartikel waarborgt tegen ingrijpen van de uitvoerende macht in het uitoefenen van de rechtsprekende functie; dat het arrest waarbij de Raad zich onterecht bevoegd of onbevoegd zou verklaren onder de uiteindelijke beoordeling staat van het Hof van Cassatie, dat overeenkomstig artikel 158 van de Grondwet en de artikelen 33 en 34 van de R.v.St.-Wet uitspraak doet over conflicten van attributie;

Overwegende dat verzoeker voorts meent dat, in het geval de Raad van State onbevoegd zou zijn om over beroepen als de zijne uitspraak te doen, een ongelijkheid op het vlak van de rechtsbescherming bestaat tussen de personeelsleden van de vrije universiteiten enerzijds en de personeelsleden van de andere universiteiten anderzijds; dat hij de rechtsbescherming minstens ongelijk noemt "nu de leden van het academisch personeel van de andere universiteiten de vernietiging van de genomen beslissing kunnen vorderen en bijgevolg het universiteitsbestuur zullen kunnen verplichten een meer zorgvuldige beslissing te nemen, zodat mogelijk rechtsherstel kan worden bekomen"; dat hij erop wijst dat de arbeidsrechtbanken zulks niet kunnen en daarenboven ook de beginselen van behoorlijk bestuur niet kunnen toetsen;

Overwegende dat artikel 24, § 4, van de Grondwet een aangepaste behandeling van personeelsleden en onderwijsinstellingen toestaat, op voorwaarde dat die gegrond is op objectieve verschillen, waaronder de eigen karakteristieken van iedere inrichtende macht; dat de juridische aard van de inrichtende machten, die in het

gesubsidieerd vrij onderwijs privaatrechtelijke en in het gesubsidieerd officieel onderwijs publiekrechtelijke instellingen of rechtspersonen zijn, een van die karakteristieken is, wat de verschillende aard van de rechtsverhouding in het ene en het andere net tussen de personeelsleden en hun werkgever kan bepalen;

Overwegende dat de beslissingen in personeelszaken die de gesubsidieerde vrije universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap nemen op de wijze als geregeld door het decreet van 12 juni 1991, of voorheen door de wet van 27 juli 1971, niet geacht kunnen worden handelingen te zijn die de vrije universiteiten stellen als administratieve overheden in de zin van artikel 14 van de R.v.St.-Wet; dat aangezien de rechtsverhouding tussen de verzoeker en de verwerende partij van contractuele aard is, het om geschillen over burgerlijke rechten gaat waarvoor overeenkomstig artikel 578 van het Gerechtelijk Wetboek de arbeidsgerechten bevoegd zijn; dat, vergeleken met de Raad van State, de arbeidsrechtbanken in geschillen tussen onderwijsinstellingen en hun werknemers niet dezelfde, maar wel een gelijkwaardige rechtsbescherming bieden; dat het verschil in de rechtsbescherming voor het personeel van de vrije universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap, respectievelijk dat van de gemeenschapsuniversiteiten, rechtstreeks zijn verantwoording vindt in artikel 144 van de Grondwet krachtens welke bepaling geschillen over burgerlijke rechten - zoals geschillen met betrekking tot een contractuele rechtsverhouding - bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de gewone rechter behoren;

Overwegende, ambtshalve, dat de Raad van State niet bevoegd is om kennis te nemen van het beroep,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de beroepen, bepaald op twaalfduizend frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes februari 2001, door de algemene vergadering van de afdeling administratie, die was samengesteld uit :

de HH.	J.-J. STRYCKMANS,	eerste voorzitter,
	Ch.-L. CLOSSET,	kamervoorzitter,
	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	J.-Cl. GEUS,	kamervoorzitter,
Mevr.	M.-L. THOMAS,	kamervoorzitter,
	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	A. BEIRLAEN,	kamervoorzitter,
	M. LEROY,	kamervoorzitter,
	J. MESSINNE,	staatsraad,
	Ph. HANSE,	staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	O. DAURMONT,	staatsraad,
de HH.	J. BOVIN,	staatsraad,
	P. LEWALLE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
de HH.	J. VANHAEVERBEEK,	staatsraad,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad.

De griffier,

De Eerste voorzitter,

D. LANGBEEN,

J. -J. STRYCKMANS.