RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 144.776 van 23 mei 2005
in de zaak A. 159.808/IX-4792.

In zake : Roland DE SMET,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. VERGOTE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 89

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Financiën.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Roland DE SMET op 7 februari 2005 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 15 december 2004 waarbij hij in het belang van de dienst wordt geschorst met ingang van 20 december 2004 “onder verbeurte van een dwangsom van 5000 euro per dag nadat het tussen te komen arrest zal zijn betekend aan verwerende partij”;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de vernietiging vordert van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 29 maart 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 april 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. PALMERS die, loco advocaat M. VERGOTE verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker is hypotheekbewaarder van het tweede hypotheek-kantoor te Leuven.

Wanneer hij op 1 juni 1996 het kantoor overneemt van zijn voorganger, blijkt uit de ter gelegenheid van de overname opgemaakte stand van de geschriften dat de aflevering van de getuigschriften vertraging vertoont.

De inspecteur die dit vaststelt geeft als reden daarvoor op de grote toevloed sedert enige maanden, twee personeelsleden werken er slechts aan 80% vanaf 1 januari 1996, er zijn veel ziekteverloven en gewone verloven, het saldo van het verlof opgenomen door de eerste bureauchef die met pensioen gaat vanaf 1 juni 1996.

1.2. Ingevolge een klacht van de Kamer van Notarissen van het arrondissement Leuven van 11 oktober 1999 betreffende achterstand bij de aflevering van getuigschriften door het hypotheekkantoor stelt het parket een onderzoek in. Dit onderzoek bevestigt de klacht van de Kamer van Notarissen betreffende de achterstand maar ter gelegenheid ervan wordt ook vernomen dat de achterstand van het tweede hypotheekkantoor min of meer vergelijkbaar is met deze van het eerste hypotheekkantoor en dat deze beide kantoren niet slecht zouden scoren vergeleken met de andere kantoren.

Omdat drie nieuwe medewerkers weldra aan de slag zouden gaan op het tweede hypotheekkantoor besluit de procureur des Konings te Leuven dat het uiteindelijke gevolg dat aan het strafdossier zal worden gegeven in belangrijke mate

zal afhangen van de evolutie in de komende maanden van de werking van het tweede hypotheekkantoor.

Er blijken nadien door het parket geen nieuwe stappen meer te zijn ondernomen.

1.3. In de loop van de maand maart 2004 stelt het parket nieuwe onderzoeksdaden jegens verzoeker wegens inbreuk op artikel 132 van de hypotheekwet (Titel XVIII van Boek III van het Burgerlijk wetboek) om als hypotheekbewaarder de overschrijving of de afgifte van getuigschriften geweigerd of vertraagd te hebben.

Verzoeker stelt hieromtrent dat het probleem volledig te wijten is aan het ontbreken van gekwalificeerd personeel.

Op 8 juli 2004 worden verscheidene ambtenaren van het hoofdbestuur in het kader van dat onderzoek ondervraagd over de organisatie van de hypotheekkantoren en over de situatie van verzoeker en diens kantoor in het bijzonder.

1.4. Op 23 juni 2004 stuurt de Kamer van Notarissen van Vlaams-Brabant een klachtenbrief naar de Algemene inspectie van de hypotheekkantoren in verband met “de buitengewoon slechte werking van het tweede hypotheekkantoor van Leuven”.

De grootste klacht is de laattijdige aflevering van de aangevraagde hypothecaire getuigschriften waarvoor wachttijden van twee maanden met pieken tot bijna drie maanden zouden bestaan wat er de notarissen toe noopt risico’s te nemen om hun akten tijdig te kunnen verlijden. Volgens hen ligt het probleem bij verzoeker die zijn kantoor niet op een goede manier leidt, wat zij onder meer afleiden uit het feit dat het eerste hypotheekkantoor Leuven dat grosso modo met dezelfde notarissen werkt “een alom geprezen goede werking heeft”.

1.5. Ingevolge deze klacht wordt een administratief onderzoek opgestart naar de actuele toestand van het kantoor van verzoeker omdat uit de statistische gegevens die door verzoeker aan het hoofdbestuur worden overgemaakt niet blijkt dat er een achterstand zou zijn in de aflevering van dringende getuigschriften. Het onderzoek wijst uit dat er een achterstand is van ongeveer twee maanden zowel in de dringende als in de niet-dringende getuigschriften en dat het door een verkeerde interpretatie van de trimesteriele statistieken was dat het onderscheid tussen dringende en niet-dringende getuigschriften niet bleek.

Op 5 oktober 2004 wordt aan verzoeker opdracht gegeven om zijn statistieken correct in te vullen; de dringende aanvragen bij voorrang te behandelen en de nodige maatregelen te nemen om de achterstand inzake het afleveren van hypothecaire getuigschriften progressief weg te werken. Op dezelfde dag wordt er aan de Kamer van Notarissen geantwoord dat aan de hypotheekbewaarder uitdrukkelijk en schriftelijk werd gevraagd de nodige maatregelen te nemen om de achterstand progressief weg te werken en daarbij de dringend gevraagde hypothecaire getuigschriften met absolute voorrang te behandelen.

1.6. Op 2 november 2004 deelt de procureur des Konings aan het hoofdbestuur van de administratie van de patrimoniumdocumentatie mee dat hij is overgegaan tot dagvaarding van verzoeker voor de correctionele rechtbank wegens inbreuken op de artikelen 130 en 132 van de Hypotheekwet.

1.7. Op 25 november 2004 deelt de administratie aan verzoeker mee dat zij van plan is hem in het belang van de dienst te schorsen om de volgende redenen :

> "A.Uw dagvaarding voor de correctionele rechtbank te Leuven wegens inbreuken op de artikelen 130 en 132 van de Hypotheekwet, mede naar aanleiding van de tenlastelegging sub B,
>
> B. de vaststellingen gedaan ter gelegenheid van de "toestand nog te behandelen hypothecaire staten" die op 10 september 2004 op het hypotheek-kantoor Leuven II werd opgemaakt, waarvan op 5 oktober 2004 een fotokopie aan u werd toegezonden en de resultaten werden meegedeeld aan de voorzitter van de Kamer van Notarissen van Vlaams-Brabant".

Op 2 december 2004 vraagt verzoeker bij monde van zijn raadsman om te worden gehoord. In dat schrijven zet hij reeds zijn standpunt uiteen maar "enkel in ondergeschikte orde". Hij argumenteert in essentie dat de achterstand niet nieuw is maar reeds bestond toen hij in 1996 het kantoor overnam en dat hij nooit is weggewerkt kunnen worden omwille van het aantal tijdelijke personeelsleden dat evenwel is gestegen van 1 tot 6, maar dat 4 personeelsleden werken aan 80% en 1 personeelslid aan 50%; het aantal bureauchefs dat gedaald is van 2 naar 1, terwijl de enige bureauchef veel afwezig is wegens ziekte; het aantal dagen ziekteverlof, gewoon verlof, educatief verlof en dergelijke die fel zijn gestegen; het verloop in het personeelsbestand dat meebrengt dat er op weinig gekwalificeerd personeel beroep moet worden gedaan en er veel tijd moet besteed worden aan opleiding wat de productie doet afnemen.

Hij merkt ook op dat de evolutie van de achterstand sinds 10 september 2004 beduidend positief is en dat de fout in de trimestriële statistiek een vergissing was en geen onwil of bedrog.

1.8. De gewestelijk directeur geeft op 14 december 2004 zijn advies over het voornemen om verzoeker te schorsen in het belang van de dienst. Hij is van mening dat, gezien de feiten waarop het voornemen is gesteund en "die wat het eerste punt betreft vaststaand zijn en wat het tweede punt betreft door de betrokkene niet worden betwist, en inzonderheid het feit dat de heer R. DE SMET strafrechtelijk wordt vervolgd mede naar aanleiding van de klachten van het notariaat", de schorsing in het belang van de dienst noodzakelijk is.

1.9. Bij ministerieel besluit van 15 december 2004 wordt verzoeker dan in het belang van de dienst geschorst met ingang van 20 december 2004;

1.10. Met een brief van 18 april 2005 laat verzoeker aan de Raad van State weten dat de correctionele rechtbank te Leuven bij vonnis van 1 maart 2005 vrijspraak verleende wegens de tenlastelegging van inbreuken van artikel 130 en 132 van de hypotheek wet van 16 december 1851 en dat tegen dit vonnis hoger beroep is ingesteld door de burgerlijke partij en de Procureur des Konings.

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de tweede voorwaarde het volgende aanvoert :

> "Het materiële nadeel dat verzoeker ondergaat, kan worden hersteld in geval de maatregel van schorsing wordt geschorst, zij het dat dit materieel nadeel wel zéér moeilijk te becijferen valt, nu de verloning van verzoeker gebeurt volgens de geleverde prestaties, en deze prestaties ingevolge de schorsing van verzoeker worden gepresteerd door een ander bewaarder, die blijkbaar niet het werkritme aankan dat verzoeker volgde.

Het morele nadeel dat verzoeker en met hem zijn echtgenote ondergaan, de onzekerheid waarmee hij moet leven, het fysieke leed en de gevolgen die dit leed voor hem meebrengen op zijn gezondheid, kunnen echter niet worden hersteld door de genoegdoening welke hij verhoopt te bekomen door de schorsing van de schorsing.

Het verlies van zijn status en de minachting waaraan hij thans reeds maanden blootstaat kunnen niet worden hersteld, zelfs niet door een herstel in equivalent";

2.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat, wat het materieel nadeel betreft, dit niet zo ernstig is dat het hem ertoe noodzaakte sneller de schorsingsprocedure aan te vatten, aangezien verzoeker bijna twee maanden heeft laten voorbijgaan alvorens hij zijn schorsingsverzoek indiende, dat het gederfde loon op eenvoudige wijze kan worden vastgesteld en dat het dus herstelbaar is, dat de opwerping dat de ambtenaar die verzoeker vervangt minder prestaties zou verrichten een bewering is die niet concreet wordt gestaafd en dat gelet op de problemen in het hypotheekkantoor de overheid trouwens strikt toeziet op de door de vervanger verrichte prestaties, dat door de schorsing in het belang van de dienst er voor verzoeker geen onzekere toestand is ontstaan, dat de onzekerheid en de weerslag ervan op het welzijn van verzoeker en zijn echtgenote veeleer het gevolg zijn van de strafrechtelijke procedure dan van het bestreden ministerieel besluit, dat ook het door verzoeker ingeroepen verlies aan status en de door hem aangevoelde minachting lijken voort te komen uit de strafprocedure en niet uit het bestreden besluit waaraan trouwens in de dienst geen publiciteit is gegeven;

2.3. Overwegende dat een preventieve schorsing of een schorsing in het belang van de dienst in beginsel vanwege haar tijdelijke en niet-tuchtrechtelijke aard aan het betrokken personeelslid geen materieel noch moreel nadeel kan veroorzaken dat niet kan worden hersteld door een vernietigingsarrest maar dat zulks uitzonderlijk anders kan zijn, indien een verzoeker concrete gegevens aanbrengt, eigen aan de bijzondere omstandigheden van de zaak, die van het tegendeel overtuigen; dat verzoeker te dezen in eerste instantie een materieel nadeel aanvoert dat bestaat uit het verlies van een gedeelte van zijn normaal inkomen; dat hij evenwel niet aantoont dat het gederfde loon niet zou kunnen worden berekend, zodat dit vermeende verlies niet moeilijk te herstellen is; dat wat het aangevoerde moreel nadeel betreft de onzekerheid waarvan verzoeker gewag maakt in hoofdzaak samenhangt met het strafrechtelijk onderzoek dat tegen hem wordt gevoerd en niet zozeer met de bestreden schorsing, die slechts een voorlopige maatregel is van tijdelijke aard die in niets vooruitloopt op eventuele andere nog te nemen maatregelen; dat verzoeker over "het fysieke leed" en de gevolgen op zijn gezondheid geen enkel concreet gegeven aanreikt dat toelaat het bestaan en de ernst daarvan te beoordelen; dat ook de

minachting waaraan verzoeker zegt bloot te staan veeleer het gevolg moet zijn van de klachten die er over hem door de notarissen werden geuit en van het strafrechtelijk onderzoek dat tegen hem loopt op klacht van die notarissen; dat ten slotte "het verlies van zijn status" niet als voldoende ernstig en moeilijk te herstellen kan worden beschouwd om een schorsing van de bestreden beslissing te kunnen verantwoorden;

2.4. Overwegende dat aldus niet is voldaan aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering tot schorsing af te wijzen;

2.5. Overwegende dat aangezien de vordering tot schorsing moet worden afgewezen, de vordering tot het opleggen van een dwangsom als accessorium van de vordering tot schorsing, eveneens moet worden afgewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De vordering tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op drieëntwintig mei 2000 en vijf, door :

de HH.	L. HELLIN,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

W. GEURTS. **L. HELLIN.**