

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 111.736 van 21 oktober 2002
in de zaak A. 61.072/IX-726.**

In zake : Rik VANHAUWAERT,
wonende te DILBEEK,
Brusselstraat 399

tegen :

de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen (NMBS),
die woonplaats kiest bij
advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD en advocaat
K. RONSE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 523.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Rik VANHAUWAERT op
28 november 1994 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing
van het directiecomité van de NMBS van 17 oktober 1994 waarbij hem een
tuchtschorsing van drie maanden wordt opgelegd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van
wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 25 november 1997 die de neerlegging
ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 1 juli 2002 waarbij de terechtzitting
bepaald wordt op 30 september 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. MARTENS, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. BERT, die loco advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD en advocaat K. RONSE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op 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. In de loop van 1993 vindt bij de dienst Onderhoud Gebouwen en Kunstwerken van de afdeling Infrastructuur van het district Centrum van de NMBS een onderzoek plaats naar onregelmatigheden. Meer bepaald zouden er door die dienst tijdens de diensturen allerlei karweien verricht zijn ten voordele van personeelsleden van de NMBS en zelfs ten voordele van derden.

Verscheidene personeelsleden, waaronder verzoeker, worden tijdens dat onderzoek ondervraagd.

1.2. Op 7 december 1993 wordt een strafvoorstel opgemaakt lastens verzoeker. Zijn directe chef stelt voor hem te straffen met een tuchtschorsing van drie maanden omdat hij “diensten voor eigen rekening (heeft) aanvaard en (omdat hij) als tussenpersoon (is) opgetreden voor werken voor rekening van vreemden, telkens uitgevoerd door personeel van de onderhoudsdienst tijdens hun diensturen”.

In de verantwoording die bij het strafvoorstel is gevoegd, worden de feiten die onder deze omschrijving worden bedoeld als volgt weergegeven :

- “a) Voetbalgoal: Tijdens de diensturen werden, per dienstcamionette, buizen vervoerd van Brussel-Noord tot Groot-Bijgaarden en afgeleverd ten huize van VANHAUWAERT Rik. Met een meegebrachte laspost werden de buizen ter plaatse derwijze aan elkaar gelast dat een voetbalgoal verkregen werd. (...)
- b) Ijzeren hekken : De metalen elementen werden op maat gezaagd door personeelsleden van de onderhoudsdienst. De laswerken daarentegen werden door de dienst VVDK te Jette uitgevoerd. Hierna werd het hekken naar de

onderhoudsdienst overgebracht om het te verven en vervolgens over te brengen naar de woning van de betrokkene. (...)

c) Metalen voorzethekken : Dit hekken, om inbraak langs het raam te voorkomen, werd vervaardigd in het atelier van de onderhoudsdienst en vervolgens met de dienstcamionette vervoerd naar Dilbeek, bij een bevriend echtpaar van VANHAUWAERT. Het werd er gemonteerd door spoorwegpersoneel”.

1.3. Verzoeker verantwoordt zich omstandig op 16 december 1993 en vraagt een administratief onderzoek met syndicale bijstand. Hij tekent ook beroep aan bij de raad van beroep. In zijn verantwoording bekritiseert hij de wijze waarop de verklaringen werden genoteerd door de onderzoekers en de samenvatting die ervan door de diensten Interne Audit en Personeel en Sociale Zaken werden gemaakt. Volgens hem hebben de onderzoekers alleen de bezwarende elementen opgenomen in hun verslagen zonder vermelding van context of achtergrond en geven de samenvattingen van de diensten Interne Audit en Personeel en Sociale Zaken de indruk van een tendentiekus opgemaakte montage van losse knipsels.

Volgens hem zijn de ten laste gelegde feiten gebeurd als een wederdienst van het feestcomité van de vriendenkring van de onderhoudsdienst Brussel-Noord voor hulp die verzoeker spontaan had verleend ter gelegenheid van een door dit comité georganiseerd feest.

Wat de feiten zelf betreft geeft hij toe dat hij zijn verklaringen daaromtrent weliswaar heeft ondertekend maar dat dit gebeurde na een twee uren durende ondervraging zonder enige bijstand. Hij geeft over die feiten de volgende toelichting :

a) de voetbalgoal: het materiaal was van F. STRUYF; de laswerken gebeurden, naar hij veronderstelde, buiten de werkuren behalve één enkele las bij hem thuis; hij was niet thuis op het moment van de levering; als zij tijdens de diensturen gebeurden dan was dit op eigen initiatief van het onderhoudspersoneel.

b) het voorzetraam : het materiaal was schroot; de laswerken gebeurden, naar hij vermoedde, buiten de diensturen; het vervoer en de plaatsing gebeurden niet op zijn vraag maar was een voorstel van R. VANDER BIEST die het deed voorkomen alsof het buiten de diensturen gebeurde.

c) het hekken : ook hier was het materiaal het overschot van de buizen die door F. STRUYF ter beschikking waren gesteld, werd het lassen, naar hij vermoedde, buiten de diensturen gedaan en als het vervoer tijdens de diensturen gebeurde dan was dat een initiatief van het onderhoudspersoneel zelf.

Ten slotte stelt hij dat indien hij heeft verklaard dat hij ervan overtuigd was dat de hem ten laste gelegde feiten fout waren, dit zo moet worden gelezen dat hij zich daarvan bewust was toen hij zijn verklaring aflegde maar niet op het ogenblik van de feiten zelf toen hij nog niet op de hoogte was van de mistoestanden die gebeurden in het onderhoudscentrum te Brussel-Noord.

1.4. Zijn directe chef is van mening dat verzoeker de feiten niet ontkent maar ze enkel op een subjectieve manier becommentarieert. Hij besluit dat zijn verzoek voor een administratief onderzoek met syndicale bijstand niet relevant is nu hij geen nieuw element aanhaalt.

De hoofdingenieur gaat op 8 maart 1994 akkoord met het voorstel van de onmiddellijke chef.

1.5. Op 25 mei 1994 legt de dienst Personeel en Sociale Zaken de zaak voor aan de raad van beroep. In zijn advies verantwoordt hij de voorgestelde sanctie met de volgende elementen :

- verzoeker pleegde onkiese daden die krachtens het tuchtreglement kunnen leiden tot afzetting;
- evenwel rekening gehouden met het gunstige verslag over verzoekers wijze van dienen, zijn blanco strafregister en de eerder geringe omvang van de onregelmatigheden was een voorstel tot afzetting niet gepast;
- rekening gehouden met het feit dat het niet om een eenmalige daad gaat, met het feit dat het niet past dat een met gezag bekleed bediende ondergeschikten voor hem laat werken tijdens de diensturen en gelet op de hoge plaats die verzoeker in de hiërarchie bekleedt, is de voorgestelde schorsing van drie maanden een gepaste straf.

1.6. Op 11 oktober 1994 sluit de raad van beroep zich met zes stemmen tegen vijf aan bij het strafvoorstel.

1.7. Op 17 oktober 1994 beslist het directiecomité, daarbij de motivering van de raad van beroep integraal overnemend, verzoeker te straffen met een tuchtschorsing van drie maanden. Dit is de bestreden beslissing. Ze wordt aan verzoeker betekend op 21 oktober 1994 en is als volgt gemotiveerd :

- “Overwegende dat gedaagde ervan beticht wordt:
- 1) diensten voor eigen rekening te hebben aanvaard,

2) als tussenpersoon te zijn opgetreden voor werken voor rekening van vreemden, telkens uitgevoerd door personeel van de onderhoudsdienst tijdens hun diensturen.

1) Betreft het plaatsen van een voetbalgoal :

Overwegende dat VANHAUWAERT desbetreffend toegegeven heeft dat de buizen die voor het vervaardigen van een voetbalgoal moesten dienen, 'bij hem thuis zijn afgezet met een dienstcamionette door werkmannen van de NMBS';

Dat uit de door genaamden KINDT , CALLEBAUT , Malfroy en Van der Biest afgelegde verklaringen blijkt dat het vervoer ervan tijdens de diensturen geschiedde en dat de palen ter plaatse aan elkaar werden gelast met een meegebrachte laspost van de Maatschappij; dat uit dezelfde verklaringen af te leiden is dat dit alles op uitdrukkelijk verzoek van gedaagde geschiedde; dat laatstgenoemde ten andere toegegeven heeft dat 'hij ervan overtuigd is dat hetgeen hij heeft laten doen bij hem thuis niet mag';

2) Het vervaardigen en plaatsen van een ijzeren hekken :

Dat het feit vast staat aan de hand van de verklaringen van de genaamden KINDT, Malfroy en CALLEBAUT, zowel wat aangaat het vervaardigen in het atelier, als het vervoer naar de woning van gedaagde met een spoorwegcamionette, als de aanwezigheid van belanghebbende bij dit vervoer en bij de plaatsing te zijnen huize;

3) Het vervaardigen en plaatsen van een ijzeren vlechtraam bij een bevriend echtpaar te Dilbeek :

Overwegende dat VANHAUWAERT toegeeft dat 'door zijn bemiddeling een ijzeren hek werd vervaardigd door de bankwerkers van Brussel-Noord-Infrastructuur, en dat dat hekken door die mensen is geplaatst bij het echtpaar M.-H. te Dilbeek'; dat uit diezelfde verklaring blijkt dat het voorstel desaan gaand uitging van VANHAUWAERT, dat hij het personeel NMBS de vereiste afmetingen verstrekke, dat hij bij de plaatsing aanwezig was, dat het materiaal dat werd aangewend afkomstig was van de NMBS en dat het gepresteerd werk tijdens de diensturen geschiedde ; dat de bevestiging hiervan te vinden is in de verklaringen afgelegd door de genaamden KINDT, Malfroy en CALLEBAUT; dat ook in onderhavig geval VANHAUWAERT toegaf ervan overtuigd te zijn dat hetgeen hij ten huize van M. heeft laten doen 'niet mag';

Overwegende dat, gelet op het voorgaand, de aanvraag van belanghebbende om tot een onderzoek met syndicale bijstand te laten overgaan, totaal irrelevant is en af te wijzen is;

Overwegende dat de aanvullende nota door belanghebbende op 16 december 1993 neergelegd niet opweegt tegen de gedetailleerde door hem aanvankelijke zes maand vroeger afgelegde bekentenissen, respectievelijk op 28 mei en 7 juni 1993;

Overwegende dat de tenlasteleggingen ten genoegte van rechte bewezen zijn;

Overwegende dat de straftoemeting zoals hierna bepaald rekening houdt, enerzijds met het onbevlekt verleden van gedaagde, anderzijds met de ernst der gepleegde feiten en met de gezaghebbende functie welke hij bij de Maatschappij bekleedt;".

2. Over de gegrondheid van de vordering.

2.1.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel aanvoert dat de ten laste gelegde feiten niet in een redelijke verhouding staan tot de opgelegde tuchtstraf; dat hij hierbij uiteenzet dat de ten laste gelegde feiten niet precies omschreven zijn en dat er een verwarring is tussen de punten 2 en 3 van de tenlastelegging wat zonder enige twijfel aanleiding geeft tot een zwaardere straf dan nodig; dat hij immers in zijn weerlegging verklaart dat hij geen weet heeft van een hekken dat voor hem zou zijn gemaakt : hij heeft het zelf gemaakt met buizen die samen met de buizen van de goal werden afgezet; dat als men de feiten aanneemt die door hem werden toegegeven de opgelegde straf dan nog in een onredelijke verhouding staat tot de feiten; dat de schorsing in de bediening als tweede zwaarste straf een zeer zware straf is en onnodig zwaar gezien zijn onberispelijke staat van dienst, gezien het feit dat hij zich geenszins heeft verrijkt door zich materialen of diensten van de NMBS toe te eigenen en gezien het feit dat hij op geen enkel moment opdracht heeft gegeven om bepaalde zaken te maken of te leveren;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat de feiten bewezen zijn en dat het gaat om het plegen of laten plegen van onkiese daden in de zin van artikel 77 van het tuchtreglement, feiten waarvoor de afzetting kan worden voorgesteld; dat rekening gehouden met het feit dat het niet ging om een eenmalige daad en dat het niet past dat met gezag beklede bedienden ondergeschikte personeelsleden laten werken tijdens hun diensturen voor privé- doeleinden enerzijds en dat er wegens zijn onberispelijke staat van dienst en de eerder geringe omvang van de onregelmatigheid geen afzetting werd opgelegd maar een schorsing met drie maanden anderzijds, de sanctie niet als kennelijk onredelijk kan worden bestempeld;

2.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert door te herhalen dat hij nooit iemand opdracht heeft gegeven om privé-werken uit te voeren tijdens zijn diensturen en dat hij meende dat die werkjes werden uitgevoerd buiten de diensturen; dat hij bovendien de werken niet heeft gevraagd maar dat zij hem zijn aangeboden als wederdienst; dat hij ook geen gezag heeft over M. KINDT en diens medewerkers en dat dus niet kan worden gesteld dat hij zijn gezag heeft misbruikt; dat de feiten bijgevolg niet juist gekwalificeerd en als dusdanig te zwaar gesanctioneerd zijn;

2.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie bij zijn overtuiging blijft dat de uitgevoerde werken hem zijn “aangeboden als een

wederdienst van het feestcomité van de vriendenkring van de onderhoudsdienst Brussel-Noord voor hulp die verzoeker spontaan had verleend ter gelegenheid van een door dit comité georganiseerd feest”; dat hij met betrekking tot het plaatsen van een voetbalgoal zich op het moment van de feiten niet bewust was van het ongeoorloofd karakter van zijn daden doch dat hij dit wel was op het ogenblik van de ondervraging; dat de verklaringen van M. KINDT, R. CALLEBAUT, D. MALFROY en R. VAN DER BIEST dubieus zijn en dat de buizen afkomstig zijn van een aankoop als schroot door een zekere STRUYF, die ook bevestigt dat verzoeker geen opdracht tot vervoer gegeven heeft; dat met betrekking tot het vervaardigen en plaatsen van een ijzeren hekken de getuigen tegenstrijdige en onjuiste verklaringen hebben afgelegd en dat hij zich pas later heeft gerealiseerd dat wat hij heeft laten doen niet mocht; dat ook met betrekking tot het vervaardigen en het plaatsen van een ijzeren vlechtraam bij een bevriend echtpaar de getuigenissen elkaar tegenspreken;

2.1.5. Overwegende dat als de feiten in een tuchtzaak betwist worden, de Raad van State niet vermag als rechter in hoger beroep uit te maken wat naar zijn oordeel als de juiste toedracht van de aan de tuchtsanctie ten grondslag liggende feiten beschouwd moet worden; dat hij bij het onderzoek van dit middel alleen vermag na te gaan of de tuchtoverheid naar recht en redelijkheid tot haar voorstellingen van de feiten is gekomen, omdat een tuchtstraf die op onbestaande of niet voldoende bewezen feiten gegrond zou zijn, in rechte niet verantwoord is; dat de manier waarop verzoeker de aangeklaagde feiten klaarblijkelijk percipieert en interpreteert volledig voor zijn rekening gelaten wordt; dat immers het hele administratief dossier genoegzaam verantwoordt dat de verwerende partij in het geheel van de voorbereidende handelingen die geleid hebben tot de bestreden beslissing de nodige zorgvuldigheid en redelijkheid aan de dag heeft gelegd om tot een overtuiging te komen nopens de aan verzoeker ten laste gelegde feiten en dat de motieven van de bestreden beslissing niet in strijd zijn met die feitenvinding; dat voorts de Raad van State ten aanzien van de aard en de zwaarte van een opgelegde tuchtsanctie slechts beschikt over een marginale toetsingsbevoegdheid zodat hij enkel een kennelijk in wanverhouding tot de feiten staande straf onwettig kan bevinden en dat voor het overige de tuchtoverheid op discretionaire wijze oordeelt over de verhouding tussen de tuchtfeiten en de tuchtstraf; dat de Raad van State aldus alleen die sancties onwettig kan bevinden die kennelijk buiten verhouding staan tot de feiten waarvoor ze werden opgelegd, dat wil zeggen die sancties die als dermate buiten verhouding staand tot de feiten moeten worden beschouwd dat geen enkele in

redelijkheid oordelende overheid ze voor die feiten zou opleggen; dat te dezen nu de opgelegde tuchtstraf niet de zwaarst mogelijke straf is en verzoeker als ingenieur niet alleen een gezaghebbende functie bekleedt bij de verwerende partij doch omwille van zijn hoedanigheid ook een voorbeeldfunctie en een vertrouwensfunctie heeft en dat aangezien de aangenomen feiten niet als eenmalig kunnen worden bestempeld, de verwerende partij redelijkerwijze vermocht verzoekers gedrag als een ernstige inbreuk te beschouwen en dit gedrag te bestraffen met de opgelegde tuchtsanctie; dat het middel derhalve niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel aanvoert dat zijn rechten van verdediging werden geschonden doordat hij bij zijn verhoor op 28 mei en op 7 juni 1993 niet vooraf op de hoogte was gebracht van de feiten waarover hij zou worden gehoord zodat hij zijn verdediging niet doelmatig kon voorbereiden; dat hij hierbij uiteenzet dat hij zich, omdat hij zich terstond moest aanmelden bij de onderzoekers, niet heeft kunnen laten bijstaan door een raadsman;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat de verhoren van 28 mei en 7 juni 1993 deel uitmaken van het aan de eigenlijke tucht-procedure voorafgaande administratief onderzoek dat tot doel had de feiten die bij de tuchtoverheid ter kennis zijn gekomen te onderzoeken en te controleren; dat de rechten van verdediging in dat stadium nog niet aan bod komen aangezien geen verplichting bestaat om het hele onderzoek op tegensprekelijke wijze te doen verlopen; dat het recht van verdediging evenmin impliceert dat de betrokkene zich in elke fase van de procedure moet kunnen laten bijstaan door een raadsman; dat de tuchtprocedure tegensprekelijk is verlopen en dat verzoeker de mogelijkheid heeft gehad om zijn verdediging terdege voor te bereiden en zich te verdedigen op de zitting van de raad van beroep, alwaar hij trouwens door zijn raadsman werd bijgestaan; dat het verzoek tot een administratief onderzoek met syndicale bijstand werd geweigerd omdat het onderzoek volledig en onpartijdig was verlopen en omdat verzoeker de feiten had toegegeven;

2.2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog benadrukt dat hij zich niet heeft kunnen voorbereiden op zijn verhoor en dat die eerste verklaringen een stempel hebben gedrukt op de verdere tuchtprocedure zodat de tuchtstraf is opgelegd zonder dat hij zich “nuttig” heeft kunnen verdedigen ten aanzien van de tegen hem ingebrachte beschuldigingen;

2.2.4. Overwegende dat de verwerende partij terecht opwerpt dat niet vereist wordt dat een van een tuchtfout verdacht ambtenaar tijdens de eerste fase van het onderzoek zich moet kunnen laten bijstaan door een raadsman en voorafgaandelijk tijdig op de hoogte moet worden gebracht van de punten waarover hij zal worden ondervraagd; dat verzoeker tijdens de tuchtprocedure de kans heeft gehad om zich met kennis van zaken en met bijstand van een raadsman terdege voor te bereiden en te verdedigen voor de raad van beroep; dat ook het verzoek om een administratief onderzoek met syndicale bijstand tot de fase van het vooronderzoek behoort en een weigering daarop in te gaan dan ook geen schending kan inhouden van de rechten van verdediging; dat dit middel evenmin gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig oktober 2000 en twee, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.