

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**IXe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 222.794 van 11 maart 2013  
in de zaak A. 197.614/IX-6931**

In zake: Raphaël VAN DUYSE  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaat Vincent De Wolf  
kantoor houdend te 1060 Brussel  
Guldenvlieslaan 68/9  
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de NV NMBS-Holding  
bijgestaan en vertegenwoordigd door  
advocaat Chris Van Olmen  
kantoor houdend te 1050 Brussel  
Louizalaan 221  
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het beroep, ingesteld op 6 september 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het directiecomité van de NMBS-Holding van 5 juli 2010 waarbij Raphaël Van Duyse twee maanden wordt geschorst om tuchtrekenen.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. Bij arrest nr. 219.773 van 18 juni 2012 zijn de debatten heropend en is het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het Auditoraat belast met een aanvullend onderzoek.

Auditeur Joke Goris heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 februari 2013.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hyunchae Yu, die loco advocaat Vincent De Wolf verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Thomas De Jongh, die loco advocaat Chris Van Olmen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Joke Goris heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

### *III. Feiten*

3. De feitelijke gegevens van de zaak zijn uiteengezet in het tussenarrest nr. 219.773 van 18 juni 2012.

#### *IV. Onderzoek van de overige middelen*

##### *A. Eerste middel*

###### *Standpunt van de verzoeker*

4. De verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van “artikel 9, tweede lid, [lees: derde lid] annex artikel 7, tweede lid, van hoofdstuk XIV van het statuut van het personeel”.

Hij wijst erop dat één van de aantijgingen tegen zijn persoon een “lasterlijke [...] elektronische mail” betreft, terwijl “laster” strafbaar is en kan leiden tot een gerechtelijke vervolging. Volgens de verzoeker vermochten de raad van beroep en het directiecomité bijgevolg geen advies te verlenen, respectievelijk geen tuchtsanctie op te leggen, vooraleer een rechtbank van de rechterlijke orde zich heeft uitgesproken over de lasterlijke aard van de voormelde mail en over de vraag of die laster aan de verzoeker kan worden toegerekend. Uitzonderlijk zou in het advies en de tuchtsanctie kunnen worden gemotiveerd dat niet kan worden geduld dat de verzoeker in zijn betrekking behouden blijft, maar in dit geval is van enige motivering in die zin geen sprake.

5. In zijn toelichtende memorie laat de verzoeker nog gelden dat het niet opgaat te stellen dat een woord zoals “lasterlijk”, dat naast een gewone betekenis ook een strafrechtelijke connotatie heeft, in een juridische tekst in zijn gewone betekenis moet worden begrepen.

Voorts stelt hij dat uit de samenlezing van de geschonden geachte bepalingen niet volgt dat de tuchtprocedure zo maar mag worden voortgezet zolang er geen strafonderzoek loopt. Volgens de verzoeker dienen die bepalingen te worden toegepast “van zodra een strafrechtelijke procedure op gang kan worden gebracht”.

## *Beoordeling*

6. De artikelen 7 en 9, derde lid, van hoofdstuk XIV van het statuut van het personeel van de NMBS-Holding luiden als volgt:

“Art. 7. Gerechtelijke verantwoordelijkheid

De tuchtstrafvordering wordt uitgeoefend zonder afbreuk te doen aan de burgerlijke en strafrechtelijke verantwoordelijkheid van het personeelslid.

Indien, in de loop van een tuchtstrafvordering, tegen het personeelslid uit hoofde van dezelfde feiten een strafrechtelijk onderzoek wordt geopend, wordt de tuchtstrafuitspraak uitgesteld tot na het sluiten van de strafrechtelijke vervolging, tenzij er wegens de belangen van de NMBS-Groep niet kan geduld worden dat het personeelslid in zijn betrekking blijft.

[...]”.

“Art. 9. Rol

[...]

Wanneer een personeelslid strafbaar is voor een feit dat gerechtelijk moet vervolgd worden, wordt het verschijnen voor de Raad van beroep uitgesteld tot de rechtbanken beslist hebben, behalve indien de tuchtprocedure wordt voortgezet krachtens artikel 7, tweede alinea”.

7. De bestreden beslissing legt aan de verzoeker de tuchtstraf van schorsing in de bediening gedurende twee maanden op, onder meer op grond van de “lasterlijke en imagobesmeurende elektronische mail” die de verzoeker in oktober 2009 naar de pers en regeringscommissaris G. De Padt heeft gezonden.

De verzoeker kan niet worden bijgevalen in zijn standpunt dat de term “lasterlijk” in de bestreden beslissing in zijn strafrechtelijke betekenis is gebruikt. De verwerende partij heeft met die term slechts aangegeven dat de kwestieuze e-mail haar goede naam aantast en in die zin beledigend is. De verzoeker wordt door de bestreden beslissing dan ook niet gesanctioneerd omdat hij het strafrechtelijk gekwalificeerde feit van laster en eerroof zou hebben begaan, maar wel omdat hij een voor zijn werkgever beledigende e-mail heeft verzonden, los van de vraag of dit een strafrechtelijk feit uitmaakt.

8. Uit niets blijkt dat in de loop van de tuchtprocedure ten laste van de verzoeker een strafrechtelijk onderzoek met betrekking tot dit feit werd geopend. Er was voor de verwerende partij dan ook geen aanleiding om overeenkomstig artikel 7, tweede lid, van hoofdstuk XIV van het personeelsstatuut de tuchtspraak uit te stellen tot na het beëindigen van de strafrechtelijke vervolging.

Bovendien is het strafrechtelijk sanctioneerbaar misdrijf van laster en eerroof een zogenaamd klachtmisdrijf, waarbij de verdachte slechts kan worden vervolgd nadat het slachtoffer een formele klacht heeft ingediend. Het gaat dan ook niet om een feit dat “gerechtelijk vervolgd moet worden” in de zin van artikel 9, derde lid, van hoofdstuk XIV van het personeelsstatuut. Te dezen blijkt niet dat een klacht wegens laster en eerroof werd ingediend. De voormelde statutaire bepaling kan dan ook niet van toepassing zijn.

9. Het eerste middel is niet gegrond.

#### *B. Tweede middel*

##### *Standpunt van de verzoeker*

10. De verzoeker voert in het tweede middel, dat uit vier onderdelen bestaat, de schending van de materiële motiveringsplicht aan.

In een eerste onderdeel stelt hij dat de vermelding in de bestreden beslissing “dat de feiten bewezen zijn” slechts een blote bewering is en geen draagkrachtige motivering uitmaakt.

In een tweede onderdeel argumenteert de verzoeker dat de verwerende partij het eerder vermelde e-mailbericht heeft gebruikt in de tuchtprocedure tegen hem, niettegenstaande hij voor de raad van beroep heeft laten gelden dat dit bericht werd geschreven in zijn vrije tijd en op zijn privé-computer,

dat het werd verzonden naar twee privé-personen en niet openbaar is gemaakt, dat het op een onwettige wijze in het bezit van de verwerende partij is gekomen en dat deze laatste handelt in strijd met de reglementering tot bescherming van het telecommunicatiegeheim – de verzoeker maakt in dit verband melding van artikel 109*terD*, 3° en 4°, van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven en artikel 314*bis*, § 2, van het Strafwetboek. Volgens de verzoeker wordt één van de in aanmerking genomen motieven derhalve niet op een in rechte aanvaardbare wijze bewezen geacht.

In een derde onderdeel stelt de verzoeker dat de verwijzing in de bestreden beslissing naar “het tuchtdossier” hem niet toelaat uit te maken in welke mate de elementen van dit dossier door het directiecomité in aanmerking werden genomen. Dit geldt met name voor het verslag betreffende zijn gedrag en wijze van dienen dat op 21 maart 2010 werd opgesteld en “een resem feiten” opsomt die hetzij verjaard zijn, hetzij geen aanleiding hebben gegeven tot een tuchtsanctie, maar “nu als oude koeien uit de gracht worden gehaald”.

In een vierde onderdeel wijst de verzoeker erop dat de tuchtstraf van de schorsing in de bediening de tweede hoogste straf onder de straffen van de tweede graad is en voorafgaat aan de afzetting. Hij voegt eraan toe dat de uiterst karige motivering van de bestreden beslissing “het redelijkheidsbeginsel als onderdeel van de materiële motiveringsplicht” schendt.

11. In zijn toelichtende memorie benadrukt de verzoeker met betrekking tot het eerste middelonderdeel dat de motivering van de bestreden beslissing onvoldoende is, aangezien ze zelfs geen verwijzing bevat naar één specifiek stuk of specifieke passages uit een stuk. Volgens de verzoeker laat de motivering niet toe dat de Raad van State een marginale controle inzake de feiten uitoefent.

Wat het tweede middelonderdeel betreft, stelt de verzoeker dat dit geacht moet worden gesteund te zijn op de schending van artikel 124 van de wet

van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, aangezien de in het verzoekschrift aangehaalde bepalingen van de wet van 21 maart 1991 werden opgeheven. Hij verduidelijkt dat hij zich beroept op het 4<sup>o</sup> punt van dit wetsartikel. Voorts houdt zijn communicatie met een journalist geenszins de wens tot publicmaking in, nu het bronnengeheim het recht impliceert van de persoon die als bron fungeert, om niet als bron te worden aangeduid. Ten slotte blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing niet – zo stelt de verzoeker – dat dezelfde tuchtstraf zou zijn uitgesproken indien enkel met de twee andere tuchtfacten rekening was gehouden.

Met betrekking tot het derde middelonderdeel argumenteert de verzoeker nog dat hem niet kan worden tegengeworpen dat hij heeft nagelaten deze grief in te roepen tijdens de administratieve beroepsprocedure. Het desbetreffende principe – wie zijn rechten niet heeft laten gelden tijdens de administratieve beroepsprocedure, mag de schending ervan niet aanklagen voor de Raad van State – geldt immers niet wanneer de toepasselijke regelgeving het bestuur ertoe verplicht om bepaalde handelingen te stellen. Aangezien het ARPS-bundel 550 de verwerende partij ertoe verplichtte om het verslag betreffende zijn gedrag en wijze van dienen bij het tuchtdossier te voegen, was het volgens de verzoeker zinloos de verwijdering ervan uit zijn tuchtdossier te vragen. De verzoeker besluit dan ook het recht niet te hebben verwerkt om voor de Raad van State in te roepen dat bij de bepaling van de strafmaat rekening werd gehouden met verjaarde feiten.

Wat het vierde middelonderdeel betreft, geldt volgens de verzoeker de argumentatie van zijn verzoekschrift des te meer, doordat blijkens het tweede middelonderdeel één van de hem ten laste gelegde feiten niet in aanmerking had mogen worden genomen.

12. In zijn laatste memorie voert de verzoeker in het kader van het vierde middelonderdeel nog bijkomend aan dat de opgelegde tuchtstraf “totaal disproportioneel” is ten opzichte van de ten laste gelegde feiten, zodat het evenredigheidsbeginsel geschonden is.

### *Beoordeling*

13. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen. Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om zijn oordeel omtrent de feiten in de plaats te stellen van het oordeel van het bestuur. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

14. Wat het eerste middelonderdeel betreft, moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing voor het bewezen zijn van de feiten verwijst naar het tuchtdossier. Ze doet dat niet ten onrechte, aangezien uit dit dossier blijkt dat de verzoeker twee van de drie hem ten laste gelegde feiten heeft erkend. Zo blijkt uit het verhoorblad van 9 november 2009 dat de verzoeker heeft bevestigd het kwetsieuze e-mailbericht te hebben verstuurd “naar iemand van de pers en naar regeringscommissaris G. De Padt”. Volgens een verklaring van W. Verscheure van 14 december 2009 heeft de verzoeker tijdens een telefoongesprek met hem toegegeven dat hij op 26 november 2009 zijn dienst te vroeg had verlaten. Uit een verklaring van diezelfde persoon van diezelfde datum blijkt ook het derde aan de verzoeker ten laste gelegde tuchtfact, met name het wangedrag van de verzoeker bij de poging tot overhandiging van het strafbulletin op 27 november 2009. De verzoeker heeft dit derde feit tijdens de tuchtprocedure niet betwist. Hij doet dit overigens ook niet in het kader van het voorliggende beroep.

De bestreden beslissing heeft aldus een deugdelijke materiële grondslag.

De verzoeker gaat er voorts ten onrechte van uit dat de materiële motiveringsplicht impliceert dat in de bestreden beslissing moet worden verwezen

naar specifieke stukken van het dossier of naar specifieke passages uit die stukken om aan te tonen dat de feiten bewezen zijn. De vraag naar de motieven die uitdrukkelijk in de bestreden beslissing dienen te worden opgenomen, betreft de formele en niet de materiële motiveringsplicht. Te dezen geeft de bestreden beslissing met een verwijzing naar de stukken van het tuchtdossier afdoende aan op welke grond ze de aan de verzoeker ten laste gelegde feiten bewezen bevindt.

Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

15. Het tweede middelonderdeel is gesteund op artikel 124, 4°, van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, dat als volgt luidt:

“Indien men daartoe geen toestemming heeft gekregen van alle andere, direct of indirect betrokken personen, mag niemand :

[...]

4° de informatie, identificatie of gegevens die met of zonder opzet werden verkregen, wijzigen, schrappen, kenbaar maken, opslaan of er enig gebruik van maken”.

Deze bepaling beoogt het vertrouwelijke karakter van de informatie die over een elektronisch communicatienetwerk wordt verzonden, te beschermen (*Parl. St.* Kamer 2004-2005, nr. 1425/001 en nr. 1426/001, 76). Ze staat evenwel niet eraan in de weg dat de verzending van een lasterlijk e-mailbericht wordt beschouwd als een tuchtrechtelijk laakbaar feit en dit bericht als een bewijsstuk aan het tuchtdossier wordt toegevoegd. Aldus wordt geen “gebruik [gemaakt]” van de gegevens van het e-mailbericht in de zin van artikel 124, 4°, van de wet van 13 juni 2005, waarbij afbreuk wordt gedaan aan het vertrouwelijke karakter van de informatie die werd verkregen.

Het tweede middelonderdeel is in zoverre het gesteund is op de voormelde wetsbepaling niet gegrond.

16. De verzoeker verwijst in het tweede middelonderdeel tevens naar artikel 314*bis*, § 2, van het Strafwetboek, dat als volgt luidt:

“Met gevangenisstraf van zes maanden tot twee jaar en met geldboete van vijfhonderd euro tot twintigduizend euro of met een van die straffen alleen wordt gestraft hij, die wetens, de inhoud van privé-communicatie of -telecommunicatie die onwettig afgeluisterd of opgenomen is of waarvan onwettig kennis genomen is, onder zich houdt, aan een andere persoon onthult of verspreidt, of wetens enig gebruik maakt van een op die manier verkregen inlichting.

Met dezelfde straffen wordt gestraft hij die, met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden, gebruik maakt van een wettig gemaakte opname van privé-communicatie of -telecommunicatie”.

Het behoort niet aan de Raad van State om uit te maken of aan de voorwaarden voor de toepassing van deze strafbepaling is voldaan, vermits enkel de strafrechter hiervoor bevoegd is.

Het tweede middelonderdeel kan in zoverre het gesteund is op de voormelde wetsbepaling niet worden aangenomen.

17. Met betrekking tot het derde middelonderdeel dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing verwijst naar “het tuchtdossier” en dat bijgevolg moet worden aangenomen dat verzoekers volledige tuchtdossier in aanmerking is genomen. Tot dit dossier behoorde ook het verslag dat op 21 maart 2010 door de hoofdinstructeur Begeleiding werd opgesteld over verzoekers gedrag en wijze van dienen. Volgens de verzoeker maakt dit verslag onder meer melding van feiten die verjaard zijn en van feiten die geen aanleiding hebben gegeven tot een tuchtsanctie. Overeenkomstig paragraaf 111 van het ARPS-bundel 550 dient dit verslag bij het dossier voor de raad van beroep te worden gevoegd. Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel niet dat verjaarde feiten of feiten die in het verleden geen aanleiding hebben gegeven tot een tuchtsanctie mede de grondslag vormen van de thans opgelegde tuchtmaatregel. De bestreden beslissing verwijst zelf enkel naar het bewezen zijn van de drie aan de verzoeker ten laste gelegde feiten en naar “het disciplinaire verleden” van de verzoeker.

Het derde middelonderdeel is niet gegrond.

18. Wat ten slotte het vierde middelonderdeel betreft, dient te worden gewezen op de overweging van de bestreden beslissing dat de aan de verzoeker ten laste gelegde feiten bewezen zijn – wat, zoals hiervóór bij de beoordeling van het eerste middelonderdeel is gebleken, een deugdelijke overweging is – en dat de voorgestelde tuchtstraf van de schorsing in de bediening gedurende twee maanden regelmatig is en in verhouding met de ten laste gelegde feiten. De opgelegde tuchtstraf is aldus afdoende gemotiveerd en vindt bovendien steun in de stukken van het administratief dossier. De opgelegde tuchtstraf mist derhalve geen deugdelijke materiële grondslag.

Het vierde middelonderdeel is in zoverre niet gegrond.

Voor zover de verzoeker in zijn laatste memorie bijkomend de onevenredigheid van de opgelegde tuchtstraf aanvoert, geeft hij aan dit middelonderdeel, waarin hij initieel alleen de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, een andere invulling. Niets heeft de verzoeker verhinderd reeds in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring de onevenredigheid van de tuchtsanctie in te roepen. Hij kan dat niet ontvankelijk voor het eerst in zijn laatste memorie doen.

Het vierde middelonderdeel kan in zoverre niet worden aangenomen.

19. Uit wat voorafgaat volgt dat het tweede middel in geen enkel van zijn onderdelen gegrond is.

### *C. Vierde middel*

#### *Standpunt van de verzoeker*

20. In een eerste onderdeel van het vierde middel stelt de verzoeker dat de bestreden beslissing niet werd genomen door het bevoegde orgaan. Volgens hem was dit op grond van paragraaf 17 van het ARPS-bundel 550 de raad van bestuur en niet het directiecomité.

In een tweede middelonderdeel voert hij aan dat de bestreden beslissing tot stand is gekomen zonder de tussenkomst van een (adjunct-) eerste ingenieur of eerste inspecteur en aldus paragraaf 19 van het ARPS-bundel 550 werd geschonden.

21. In zijn toelichtende memorie laat de verzoeker met betrekking tot het eerste middelonderdeel nog gelden dat paragraaf 17 van het ARPS-bundel 550 misschien werd gewijzigd door artikel 13 van hoofdstuk XIV van het personeelsstatuut, maar dat deze wijziging hem niet tegenstelbaar is, nu hij daarvan geen exemplaar heeft gekregen.

Wat het tweede middelonderdeel betreft, voegt de verzoeker aan zijn argumentatie nog toe dat het niet relevant is dat de uiteindelijke beslissing werd opgelegd zonder bedreiging van een andere straf, aangezien van bij de aanvang van de tuchtprocedure een dergelijke bedreiging deel uitmaakte van het tuchtdossier.

#### *Beoordeling*

22. Paragraaf 17 van het ARPS-bundel 550 luidt als volgt:

“Verschijnt de belanghebbende voor de Raad van beroep dan moet de directeur van het personeel, de directeur-generaal of de Raad van Beheer een beslissing nemen (Statuut van het personeel – hoofdstuk XIV – artikel 14)”.

Deze paragraaf werd impliciet, maar zeker, gewijzigd door artikel 13 van hoofdstuk XIV van het personeelsstatuut, dat als volgt luidt:

“Beslissing

[...]

Zijn bevoegd om te beslissen:

1° als de straf waartegen het personeelslid in hoger beroep is gegaan, een afhouding van wedde is wegens een bij het reglement omschreven fout tegen de veiligheid van het verkeer:

[...]

2° in de andere gevallen:

- het Directiecomité van de NMBS-Holding, om het oordeel van de Raad van beroep te bekrachtigen of om een voor het personeelslid gunstiger maatregel te nemen dan wat de Raad heeft voorgesteld;

[...]”.

Dit artikel is van latere datum dan de voormelde paragraaf 17 van de ARPS-bundel 550 en heeft er dan ook voorrang op.

Het argument van de verzoeker dat deze wijziging hem niet tegenstelbaar is omdat hij er geen exemplaar van heeft ontvangen, kan niet worden aangenomen. Hij betwist immers niet dat het personeelsstatuut, met inbegrip van artikel 13 van hoofdstuk XIV, door het personeel van de NMBS-Holding kan worden geraadpleegd op het intranet.

Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

23. Paragraaf 19 van het ARPS-bundel 550 luidt als volgt:

“Tuchtmaatregelen die met bedreiging van andere straffen gepaard gaan (zie paragrafen 10 en 11), vereisen ten minste de tussenkomst van de (adjunct-) eerste ingenieur of -eerste inspecteur. Wanneer die bedreigingen evenwel bij de reglementen uitdrukkelijk voorgeschreven zijn voor fouten die aldus moeten worden bestraft, worden ze uitgesproken door de chef die de reglementaire straf voorstelt”.

Te dezen werd ten laste van de verzoeker een strafvoorstel opgemaakt waarbij de schorsing in de bediening gedurende twee maanden met

bedreiging tot afzetting bij herhaling werd voorgesteld. Dit strafvoorstel werd bekrachtigd door M. Expeels. Uit stuk A.6 van het administratief dossier kan worden afgeleid dat voornoemde wel degelijk de hoedanigheid van adjunct-eerste inspecteur heeft. Hoe dan ook legt de bestreden beslissing aan de verzoeker de tuchtstraf van de schorsing in de bediening gedurende twee maanden op zónder de bedreiging van een andere straf, zodat de in het middelonderdeel aangevoerde grief de wettigheid van deze beslissing alleszins niet kan aantasten.

Het tweede middelonderdeel kan niet worden aangenomen.

24. Uit wat voorafgaat volgt dat het vierde middel in geen enkel van zijn onderdelen gegrond is.

#### *D. Vijfde middel*

##### *Standpunt van de verzoeker*

25. De verzoeker voert in het vijfde middel aan dat de bestreden beslissing, gelet op artikel 52, tweede lid (lees: eerste lid), van het ARPS-bundel 550, een sanctie “annex geldboete” oplegt, terwijl het arbeidsreglement van de NMBS-Holding niet in de mogelijkheid van die straf en/of geldboete voorziet, noch verwijst naar een reglementaire tekst die het opleggen van een dergelijke straf en/of geldboete wel mogelijk maakt. Hij stelt dat de bestreden beslissing aldus artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers schendt.

Volgens de verzoeker is paragraaf 52, tweede lid (lees: eerste lid), van het ARPS-bundel 550 bovendien onwettig, omdat deze bepaling verzoekers loon vermindert tot onder het minimum dat volgt uit het voormelde artikel 23. Deze bepaling dient daarom buiten toepassing te worden gelaten.

## *Beoordeling*

26. Artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers luidt als volgt:

“Art. 23. Op het loon van de werknemer mogen alleen in mindering worden gebracht:

- 1° de inhoudingen krachtens de belastingwetgeving, de wetgeving op de sociale zekerheid en krachtens particuliere of collectieve overeenkomsten betreffende bijkomende voordelen inzake sociale zekerheid;
- 2° de krachtens het werkplaatsreglement opgelegde geldboeten;
- 3° de vergoedingen en schadeloosstellingen, verschuldigd ter uitvoering van artikel 18 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, en van artikel 24 van de wet van 1 april 1936 op de arbeidsovereenkomst wegens dienst op binnenschepen en van artikel 5 van de wet van 10 februari 2003 betreffende de aansprakelijkheid van en voor personeelsleden in dienst van openbare rechtspersonen.
- 4° de voorschotten in geld verstrekt door de werkgever;
- 5° de gestelde borg voor het nakomen der verplichtingen van de werknemer.

Het totaal van de inhoudingen mag niet meer bedragen dan één vijfde van het bij elke uitbetaling verschuldigde loon in specie na aftrek van de inhoudingen op grond van de belastingwetgeving, van de wetgeving op de sociale zekerheid en van particuliere of collectieve overeenkomsten betreffende bijkomende voordelen inzake sociale zekerheid.

Deze beperking is echter niet van toepassing wanneer de werknemer bedrog heeft gepleegd of vóór de afrekening van de in het eerste lid, 3°, bedoelde vergoedingen en schadeloosstellingen vrijwillig zijn dienstbetrekking heeft beëindigd”.

Paragraaf 52 van het ARPS-bundel 550 luidt als volgt:

“Schorsing als tuchtmaatregel.

Bij schorsing als tuchtmaatregel wordt de bezoldiging ingehouden gedurende de tijd waarvoor ze is uitgesproken.

Elke periode van schorsing als tuchtmaatregel wordt van de graad- en dienstanciënniteit afgetrokken”.

27. De bestreden beslissing legt aan de verzoeker de tuchtstraf van de schorsing in de bediening gedurende twee maanden op, dit is een tuchtstraf waarin is voorzien in artikel 1 van hoofdstuk XIV van het statuut van het personeel van de NMBS-Holding.

Krachtens paragraaf 52, eerste lid, van het ARPS-bundel 550 impliceert de tuchtstraf van de schorsing in de bediening dat de bezoldiging van het betrokken personeelslid wordt ingehouden gedurende de tijd waarvoor de schorsing is uitgesproken. Deze inhouding van de bezoldiging is als zodanig geen straf, maar slechts het gevolg dat door de voormelde reglementaire bepaling aan de tuchtstraf van de schorsing in de bediening wordt verbonden. Aangezien het betrokken personeelslid tijdens de periode dat het geschorst is geen arbeid levert, wordt ook de verplichting van de verwerende partij om een tegenprestatie te leveren in de vorm van de uitbetaling van de bezoldiging van dit personeelslid geschorst. De tuchtstraf van de schorsing in de bediening en de inhouding van de bezoldiging die eraan is verbonden, vallen aldus niet samen en zijn als oorzaak en gevolg van elkaar te onderscheiden. De eventuele onwettigheid van de inhouding van de bezoldiging brengt niet met zich dat ook de opgelegde tuchtstraf van de schorsing in de bediening onwettig is en kan te dezen derhalve niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

28. Voor zover de verzoeker met het middel de wettigheid van de inhouding van de bezoldiging betwist die hij krachtens paragraaf 52, eerste lid, van het ARPS-bundel 550 ingevolge de opgelegde tuchtstraf van de schorsing in de bediening gedurende twee maanden dient te ondergaan, voert hij de schending aan van zijn subjectief recht op wedde dat hij op grond van artikel 23 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers meent te kunnen laten gelden.

Overeenkomstig de artikelen 144 en 145 van de Grondwet behoort het aan de hoven en rechtbanken en niet aan de Raad van State om zich over deze schending, met inbegrip van de daartoe aangevoerde onwettigheid van paragraaf 52, eerste lid, van het ARPS-bundel 550, uit te spreken.

29. Het vijfde middel kan niet worden aangenomen.

## **BESLISSING**

**1. De Raad van State verwerpt het beroep.**

**2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 11 maart 2013, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

|                        |                  |
|------------------------|------------------|
| André Vandendriessche, | kamervoorzitter, |
| Daniël Moons,          | staatsraad,      |
| Bert Thys,             | staatsraad,      |
| bijgestaan door        |                  |
| Vera Wauters,          | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Vera Wauters**

**André Vandendriessche**