

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 73.510 van 7 mei 1998
in de zaak A. 77.434/IX-981.**

In zake : Jean-Marie POURTOY,
die woonplaats kiest bij
Advocaten P. LEFRANC EN X. TROCH,
kantoor houdende te GENT,
Koning Albertlaan 128

tegen :

de n.v. BELGACOM,
die woonplaats kiest bij
Advocaat L. DE SCHRIJVER,
kantoor houdende te GENT,
Apostelhuizen 26 R, bus 10.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Jean-Marie POURTOY op 6 februari 1998 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van :
1° het besluit van de gemachtigde van de Raad van Bestuur van Belgacom, de heer Jos LIBERT, General Manager Group Human Resources, van 8 december 1997, waarbij verzoeker ontslagen wordt bij tuchtmaatregel;
2° het besluit van de Raad van Beroep van 17 november 1997 waarbij met 9 stemmen tegen 3 de Raad zich akkoord verklaarde met de voorgestelde bestraffing met het ontslag bij tuchtmaatregel;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur F. GEENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 14 april 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 april 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad J. SMETS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat X. TROCH, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat D. CORNELIS die, loco Advocaat L. DE SCHRIJVER, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur F. GEENS;

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. Verzoeker wordt bij besluit van 17 juni 1986 met ingang van 20 mei 1986 op proef benoemd tot secretaris van administratie in de Regie van Telegrafie en Telefonie.

1.2. Hij wordt bij besluit van 11 juni 1987 in vast verband benoemd in dezelfde graad.

1.3. Bij besluit van 5 juli 1990 wordt hij op 1 juni 1990 benoemd tot afdelingschef-bestuurssecretaris.

1.4. Bij besluit van 7 oktober 1991 wordt hij benoemd tot afdelingschef-inspecteur (economist) met ranginneming op 1 juni 1990.

1.5. Ingevolge het nieuwe personeelsstatuut wordt verzoeker adviseur (administratieve steun en logistiek) bij Belgacom.

1.6. Er wordt hem de beoordeling "goed" toegekend in de graad van secretaris van administratie met uitwerking op 31 december 1988, op grond van de motivering dat hij "de hem opgedragen taken op voortreffelijke wijze vervult".

1.7. De beoordeling "goed" wordt hem eveneens toegekend in de graad van afdelingschef-bestuurssecretaris met uitwerking op 31 december 1991 op grond van de motivering dat hij "de hem toevertrouwde taken met ijver en toewijding vervult".

1.8. Hij krijgt in de graad van adviseur (administratieve steun en logistiek) voor de referentieperiode 1994 en 1995 (met uitwerking op 1 januari 1996) een vermelding 3, dit is "normale en bevredigende performantiviteit" (artikel 93, § 3, 3e, van het Administratief Personeelsstatuut van Belgacom, hierna afgekort : APB).

1.9. Voor de referentieperiode 1996 krijgt hij in dezelfde graad een vermelding "1", dit is "duidelijk onvoldoende performativiteit" (art. 93, § 3, 5e, APB). Deze laatste evaluatie is het voorwerp van een annulatieberoep zonder vordering tot schorsing (zaak G/A. 75.051/IX-2).

1.10. Op 26 maart 1996 formuleert M. HOENS-HERKENS, verantwoordelijke van het Bureau Positieve Acties, een klacht met betrekking tot het gedrag van verzoeker. Deze klacht luidt samengevat als volgt :

"Inderdaad heeft de heer Jean-Marie Pourtoy, ondanks het feit dat er in TBR een onthaalcentrum aanwezig is op de benedenverdieping en een restaurant met vestiaire op de 2de verdieping, de gewoonte aangenomen regelmatig naar mijn dienst te komen op de 20ste verdieping om er zijn kleren en zijn tas te deponeren, telefoongesprekken te voeren, ... en dat niettegenstaande de talrijke opmerkingen die ik hem terzake heb gemaakt".

1.11. Op 27 maart 1996 wordt verzoeker met een bericht vragen/antwoorden om verantwoording gevraagd omtrent deze feiten door de Strategyplanning-manager, Frank OLESEN en door Sonja BOGAERTS, verantwoordelijke H.R.S. Aan verzoeker wordt bovendien het volgende gevraagd :

"Binnen Belgacom worden er normaal 7u36 per dag binnen de dienst gepresteerd. Reeds geruime tijd blijkt dat u grote moeite heeft om daaraan te voldoen.

Gelieve te willen uitleggen wat de reden van uw afwezigheid is".

1.12. Op 3 april 1996 beantwoordt verzoeker deze vragen om verantwoording door onder meer het volgende aan te voeren :

"Precies omdat een dgl. job nogal wat beweging in tijd en ruimte inneemt is destijds met P. Henin, mijn directe chef, een 'gentlemans understanding' overeengekomen waarin de mogelijkheid tot deze concrete vorm van teleworking werd mogelijk gemaakt".

Deze opmerking wordt voorgelegd aan P. Henin, de directe hiërarchische meerdere van verzoeker.

Deze laatste antwoordt op 10 april 1996 en stelt onder meer :

"Het is met verbazing en weerzin dat ik lees dat er een 'zogenaamd gentleman's agreement' voor de h. Pourtoy zou bestaan betreffende de vrijheid die ik hem zou hebben verleend om zijn werkuren niet normaal te presteren of deze thuis of op een plaats naar zijn voorkeur uit te oefenen. Men hoeft geen cursus logica te hebben gevolgd om te weten dat ik natuurlijk onmogelijk kan bewijzen dat er geen dergelijk informeel 'agreement' bestaat. Er bestaan daarentegen diverse aanwijzingen dat dergelijke handelingen niet zijn toegelaten, a fortiori aangemoedigd binnen STD".

1.13. Ten gevolge hiervan wordt aan verzoeker op 22 april 1996 een strenge waarschuwing gegeven door F. OLESEN en wordt onder meer gesteld dat verzoeker twee maanden tijd krijgt om het beter te doen wat de hem verweten feiten betreft.

In geval er geen beterschap zou zijn, wordt door F. OLESEN gedreigd met het aanvatten van een tuchtprocedure vanaf 22 juni 1996.

1.14. Op 5 augustus 1996 wordt een "jobdescription"-formulier overgemaakt aan verzoeker. Verzoeker antwoordt hierop.

1.15. Op 24 oktober 1996 wordt verzoeker opnieuw om verantwoording gevraagd nopens zijn werkprestaties door S. BOGAERTS, verantwoordelijke HRS-STD, en dit onder de volgende bewoordingen :

"Om 10 uur (24.10.96) was u nog niet aanwezig op het werk, dit zonder verlof toegestaan gekregen te hebben of uw onmiddellijke chef voor 9 uur verwittigd te hebben van dringend verlof of ziekte. Gelieve dit te willen verantwoorden.

S. BOGAERTS Verantwoordelijke HRS-STD 24.10.96 10u15.

Gelijkaardige feiten hebben zich voorgedaan op 1/10, 2/10, 7/10, 8/10, 14/10 en 21/10. In een vorige vraag en antwoord op 2/1/96 werd u ervan verwittigd dat men verplicht op het werk moet zijn om 9 uur. U dient dus zeker op de hoogte te zijn van de reglementering terzake.

Gelieve ook deze afwezigheden te willen verantwoorden (tussen 10 min en 45 min)".

1.16. Die vraag om verantwoording werd door verzoeker beantwoord op 25 oktober 1996.

Uit dit antwoord blijkt dat de verantwoording essentieel verwijst naar "familiaal-medische omstandigheden".

1.17. Op 31 oktober 1996 wordt aan verzoeker schriftelijk gemeld :

"Mag ik u dringend verzoeken vanaf november 1996 gebruik te willen maken van uw officiële toegangsbadge om de Belgacom towers te betreden en u tussen verschillende verdiepingen te begeven.

Vanaf heden wil ik telkens kennis nemen van uw agenda voor de komende weken aangaande vergaderingen, bezoeken, en dergelijke (waar, wanneer, met wie)".

1.18. Op 19 december 1996 wordt een nota opgesteld door Karel VANKEIRSBILCK, Security Director, waarin een onderhoud wordt weergegeven dat laatstgenoemde had met verzoeker. Die nota luidt als volgt :

"1. Fraude inzake badges.

Pourtoy verklaarde dat hij eerst alle bewijzen wenste te zien. Het was de eerste keer dat hij hoorde van deze zaak. Hij gebruikte bezoekersbadges omdat zij eenvoudig te krijgen waren. Er was geen speciale reden voor zijn gebruik van bezoekersbadges. Hoe dan ook is hij met het gebruik van badges gestopt einde oktober. Ik vroeg hem wat hij gedaan had met de niet teruggegeven badges. Hij kon geen antwoord geven en drong erop aan eerst de bewijzen te zien.

2. Het naar huis meenemen van vertrouwelijke informatie.

Pourtoy gaf toe dat hij ooit het Group Strategic Plan naar huis had genomen. Evenwel was dit gezien door enkele collega's. Hij werd thuis opgebeld en gevraagd om het plan in de brievenbus van een andere collega te deponeren. Hij verklaarde mij dat hij het plan enkel naar huis had genomen om het daar en op de trein te bestuderen. Hij wenste geen bijkomende verklaringen in deze zaak af te leggen.

3. Contacten met andere Telecom-operators.

Pourtoy gaf toe dat hij in het verleden met enkele andere Telecom-operators contact had gehad. Dit was louter wegens professionele doeleinden. Toen ik hem naar meer details over deze relatie vroeg, verklaarde hij dat hij weigerde het interview verder te zetten zonder raadpleging van zijn advocaat.

Tot slot vroeg ik Pourtoy om het rapport van zijn verklaring te tekenen. Hij weigerde dit en we gingen akkoord dat hij zelf een samenvatting zou maken van het interview meer in het bijzonder met betrekking tot de badge-fraude, het naar huis meenemen van vertrouwelijke informatie en zijn contacten met andere Telecom-operators".

1.19. Op 30 december 1996 wordt dan een uitgebreid vragen-antwoordenformulier opgesteld met volgende vermeldingen :

"Op 3 mei om 10.35u ontvangt u badge IS98, op 28 mei om 9.05u badge IS87, op 29/05 om 10.43u badge PL08; op 6/06 om 9.30u badge PL25; op 12/08 om 10.05u badge IS41; op 14/08 om 10u badge IS43; op 30/08 om 10.25u badge IS37; op 19/09 om 11.11u badge IS69; op 24/09 om 12.04u badge IS98; op 30/09 om 10.10 u badge PL27; op 7/10 om 9.44u badge U63. Geen enkele van deze bezoekersbadges werd ooit terugbezorgd.

Gelieve u te willen verantwoorden in verband met :

1. waarom werden deze badges nooit ingeleverd ?
2. hebt u deze badges gegeven aan andere personen van Belgacom ?
3. hebt u deze badges gegeven aan personen extern aan Belgacom ?
4. wat is er gebeurd met uw oorspronkelijke toegangsbadge begin 1996 ?
5. waarom heeft u nooit een normale badge aangevraagd via het secretariaat van de Heer Wanet ?
6. is het mogelijk al deze badges nu in te leveren ?".

Op dezelfde datum wordt een nieuw vraag- en antwoordenformulier opgemaakt met volgende vermeldingen :

"Op 29/10 komt u om 9.45u binnen met bezoekersbadge U63; u gaat terug naar beneden met dezelfde badge en vraagt om 11.07 bezoekersbadge U79. Gelieve dit te willen verantwoorden".

Deze gegevens waren gebaseerd op verslagen van de dienst Security.

1.20. Ingevolge de vastgestelde feiten wordt verzoeker op 30 december 1996 preventief geschorst in het belang van de dienst, zij het met volledig behoud van wedde.

Het schorsingsbesluit werd als volgt gemotiveerd :

"De vaststelling van een aantal door U begane feiten, ondermeer het frauduleus verwerven van toegangsbadges, is van aard om de verdere samenwerking in het gedrang te brengen.

Na U te hebben gehoord en teneinde het verdere noodzakelijk geachte onderzoek niet te belemmeren, wordt u in toepassing van art. 142 par. 1 van het administratief personeelsstatuut geschorst in het belang van de dienst met ingang van 6 januari 1997".

1.21. Verzoeker tekent tegen deze beslissing beroep aan bij de Raad van Beroep.

Bij schrijven van 19 maart 1997 wordt door de raadsman van verzoeker een uitgebreid verweerschrift opgemaakt tegen het schorsingsbesluit.

Op 24 maart 1997 wordt verzoeker uitgenodigd om zich op donderdag 27 maart 1997 om 9 uur aan te bieden op de hoofdzetel van Belgacom teneinde zijn rechtvaardiging op te stellen bij het tuchtdossier dat tegen hem werd opgemaakt.

Bij schrijven van 26 maart 1997 wordt er door de raadsman van verzoeker op gewezen dat de korte tijdsperiode tussen de oproeping en de hoorzitting aan zijn cliënt niet zou toelaten zich op een dienstige wijze te verdedigen.

Tengevolge hiervan wordt aan verzoeker een bijkomende termijn toegekend om een verweerschrift op te stellen.

Op 28 maart 1997 wordt een tuchtformulier T11bis NL overgemaakt aan verzoeker en neemt verzoeker een afschrift van het tuchtdossier in ontvangst.

Bij schrijven van 3 april 1997 wordt door de raadsman van verzoeker een uitgebreid verweerschrift

overgemaakt waarin geargumenteed wordt tegen de verschillende tenlasteleggingen.

1.22. Op 14 april 1997 brengt de Raad van Beroep het volgende advies uit over het beroep tegen de uitgesproken schorsing :

"met eenparigheid van stemmen is de Raad van oordeel dat het behouden van de schorsing in het belang van de dienst verantwoord blijft".

1.23. Met een aangetekend schrijven van 16 april 1997 wordt aan verzoeker een voorstel tot tuchtstraf overgemaakt :

"De straf die zal voorgesteld worden aan de tucht-overheid op grond van de vastgestelde feiten is : 'ontslag bij tuchtmaatregel'.

U wordt hierbij verzocht op het U eerder ter beschikking gesteld formulier (dd. 28 maart 1997) binnen een termijn van 10 dagen een rechtvaardiging te geven van de u ten laste gelegde feiten en ons dit formulier, samen met een eventueel verweerschrift van Uw raadsman Meester Pierre Lefranc, terug te sturen".

1.24. Met een schrijven van 24 april 1997 wordt door de raadsman van verzoeker aan de Raad van Beroep gevraagd de zaak te heroverwegen.

Op 2 september 1997 wordt door de verwerende partij aan de raadsman van verzoeker een volledig bundel overgemaakt houdende een deel A (opmerkingen van S. BOGAERTS bij de verschillende tenlasteleggingen), een deel C (correspondentie tussen Belgacom en de raadsman van verzoeker) en tenslotte een deel D (nota van S. BOGAERTS van 2 september 1997 met bijlagen).

Door de raadsman van verzoeker wordt met een schrijven van 16 september 1997 een antwoord geformuleerd op deze zending.

1.25. Bij besluit van 26 september 1997 wordt beslist om verzoeker te straffen met het ontslag bij tuchtmaatregel. Dit besluit is als volgt gemotiveerd :

"Overwegende de klacht van 26.03.1996 van de dienstverantwoordelijke van het 'Bureau positieve acties' dat de h. Jean-Marie Pourtoy haar dienst regelmatig kwam storen (ongepast gedrag, voeren van telefoongesprekken).

In zijn rechtvaardiging heeft betrokkene de feiten geminimaliseerd en heeft hij de dienstverantwoordelijke in het belachelijke getrokken;

Overwegende dat de h. Jean-Marie Pourtoy de diensturen niet heeft nageleefd. Op 22.4.1996 werden hem hierover schriftelijk opmerkingen en instructies gemaakt.

Het door betrokkene aangevoerde 'gentlemen's agreement' tot rechtvaardiging van de afwijking op de diensturen is onbestaande en werd door de betrokken hiërarchische meerdere formeel ontkend.

Op 24.10.1996 werd opnieuw vastgesteld dat betrokkene de diensturen niet respecteerde.

Betrokkene voerde medisch-familiale redenen aan maar deze werden tegenstrijdig bevonden.

In zijn rechtvaardiging wordt deze tegenstrijdigheid niet opgelost;

Overwegende dat de heer Jean-Marie Pourtoy zich op 22.10.1996 ziek melde zonder medisch getuigschrift op 22.10.1996, dat de controlegeneesheer bij controle dezelfde dag betrokkene arbeidsgeschikt achtte, waarna deze alsnog een medisch getuigschrift indiende.

De medische controledienst behield echter haar standpunt.

Bijgevolg diende de afwezigheid beschouwd te worden als ongewettigd waardoor hij voor die dag in non-activiteit, zonder wedde, werd geplaatst.

In zijn rechtvaardiging kan betrokkene niet weerleggen dat de medische dienst niet akkoord was;

Overwegende dat de h. Jean-Marie Pourtoy de ingevolge de invoering van de TURBO-organisatie gewijzigde jobbeschrijving niet heeft aanvaard, aangezien de door betrokkene gemaakte bemerkingen volledig in conflict stonden met de in zijn jobbeschrijving afgebakende resultaatgebieden en activiteiten;

In zijn rechtvaardiging stelt betrokkene dat hij wel de nieuwe jobbeschrijving heeft ondertekend. Men kan echter niet gelijktijdig de jobbeschrijving aanvaarden om ze dan in de commentaar volledig tegen te spreken;

Overwegende ondanks de gewijzigde opdrachten en ondanks het stopzetten van het contract met het bureau 'Hendyplan' bleef betrokkene er verder mee samenwerken, hetgeen als een weigering van bevel wordt opgevat.

Bij andere gelegenheden heeft betrokkene de door zijn Director gegeven onderrichtingen niet uitgevoerd.

In zijn rechtvaardiging kan betrokkene het bestaan van bewijzen terzake niet ontkennen;

Overwegende dat betrokkene zich gedurende de periode van 3.5.1996 en 20.10.1996 toegang heeft verschaft tot de Belgacom-Towers door middel van verschillende bezoekersbadges die hij gelijktijdig in bezit had. De bezoekersbadges werden meermaals niet terug ingeleverd.

Betrokkene diende door zijn Director op 31.10.1996 verzocht te worden zijn officiële toegangsbadge te gebruiken.

Betrokkene heeft de bezoekersbadge slechts later, na interview door de dienst security ingeleverd. Betrokkene heeft hier geen steekhoudende uitleg over kunnen verstrekken.

In de periode 18.11.1996 en 29.11.1996 bestonden er 2 toegangsbadges op de naam Pourtoy respectievelijk op Jean-Marie en Jean-Pierre. Betrokkene heeft deze badges gebruikt om het veiligheidspersoneel opzettelijk te misleiden.

In zijn rechtvaardiging betwist betrokkene de bewijzen.

Dit wordt echter bestreden door een bijkomend onderzoek. Het feit dat betrokkene de bezoekersbadges terug heeft ingeleverd vormt geen verontschuldiging en rechtvaardiging van zijn gedrag om op ongecontroleerde wijze het gebouwencomplex te willen betreden en verlaten en aldus zijn niet naleven van de diensturen te verdoezelen. Van een personeelslid van niveau 1 kan dergelijk opzettelijk, onvoorbeeldig en ongedisciplineerd gedrag niet worden aanvaard;

Overwegende dat betrokkene toegegeven heeft vertrouwelijke documenten doorgegeven te hebben aan derde personen, wat strijdig is met artikel 98 van het administratief personeelsstatuut.

Overwegende dat de weigering om zich te verrechtvaardigen ten aanzien van contacten met andere telecomoperatoren het vermoeden bevestigt dat het gaat om ongeoorloofde contacten die een bedreiging kunnen inhouden voor de concurrentiepositie van Belgacom.

De weigering om details te verstrekken moet beschouwd worden als een zich willen onttrekken aan zijn verplichting van statutair personeelslid om zijn daden te rechtvaardigen op vraag van zijn hiërarchische meerdere;

Gelet erop dat de rechtvaardigingen van betrokkene niet van aard zijn om de ten laste gelegde feiten en gedragingen te ontkrachten;

Gelet erop dat betrokkene in zijn rechtvaardiging de goede naam van andere personeelsleden in het gedrang brengt;

Gelet erop dat de aangehaalde feiten verdere samenwerking met Belgacom onmogelijk maken;

Gelet op artikel 114, par. 2 van het administratief personeelsstatuut van Belgacom;

Beslist wordt om de h. Jean-Marie Pourtoy (Pernr. 36109) te straffen met het ontslag bij tuchtmaatregel".

1.26. Tegen deze beslissing wordt door verzoeker beroep aangetekend bij de Raad van Beroep, waarop door zijn raadsman in een schrijven van 9 oktober 1997 nogmaals de grieven worden aangehaald.

Met 9 stemmen tegen 3 verklaart de raad van beroep zich uiteindelijk akkoord met de voorgestelde bestraffing met het ontslag bij tuchtmaatregel.

"Overwegende dat de Raad van oordeel is dat het veelvoud en de ernst van de ten laste gelegde tekortkomingen en inbreuken waarvan het bewijs aangebracht wordt door de in het dossier aanwezige gegevens, het opleggen van een strenge sanctie verantwoorden;

Met negen stemmen tegen drie verklaart de Raad zich akkoord met de voorgestelde bestraffing met het ontslag bij tuchtmaatregel".

1.27. Bij besluit van 8 december 1997 wordt het ontslag dan ook bevestigd door de gemachtigde van de Raad van Bestuur van Belgacom, Jos LIBERT. Dit besluit luidt :

"Overwegende de klacht van 26.03.1996 van de dienstverantwoordelijke van het 'Bureau positieve acties' dat de h. Jean-Marie Pourtoy haar dienst regelmatig kwam storen (ongepast gedrag, voeren van telefoongesprekken).

In zijn rechtvaardiging heeft betrokkene de feiten geminimaliseerd en heeft hij de dienstverantwoordelijke in het belachelijke getrokken;

Overwegende dat de h. Jean-Marie Pourtoy de diensturen niet heeft nageleefd. Op 22.4.1996 werden hem hierover schriftelijk opmerkingen en instructies gemaakt.

Het door betrokkene aangevoerde 'gentlemen's agreement' tot rechtvaardiging van de afwijking op de diensturen is onbestaande en werd door de betrokken hiërarchische meerdere formeel ontkend.

Op 24.10.1996 werd opnieuw vastgesteld dat betrokkene de diensturen niet respecteerde.

Betrokkene voerde medisch-familiale redenen aan maar deze werden tegenstrijdig bevonden.

In zijn rechtvaardiging wordt deze tegenstrijdigheid niet opgelost;

Overwegende dat de heer Jean-Marie Pourtoy zich op 22.10.1996 ziek melde zonder medisch getuigschrift op 22.10.1996, dat de controlegeneesheer bij controle dezelfde dag betrokkene arbeidsgeschikt achtte, waarna deze alsnog een medisch getuigschrift indien-de.

De medische controledienst behield echter haar standpunt.

Bijgevolg diende de afwezigheid beschouwd te worden als ongewettigd waardoor hij voor die dag in non-activiteit, zonder wedde, werd geplaatst.

In zijn rechtvaardiging kan betrokkene niet weerleggen dat de medische dienst niet akkoord was;

Overwegende dat de h. Jean-Marie Pourtoy de ingevolge de invoering van de TURBO-organisatie gewijzigde jobbeschrijving niet heeft aanvaard, aangezien de door betrokkene gemaakte bemerkingen volledig in conflict stonden met de in zijn jobbeschrijving afgebakende resultaatgebieden en activiteiten;

In zijn rechtvaardiging stelt betrokkene dat hij wel de nieuwe jobbeschrijving heeft ondertekend. Men kan echter niet gelijktijdig de jobbeschrijving aanvaarden om ze dan in de commentaar volledig tegen te spreken;

Overwegende ondanks de gewijzigde opdrachten en ondanks het stopzetten van het contract met het bureau 'Hendyplan' bleef betrokkene er verder mee samenwerken, hetgeen als een weigering van bevel wordt opgevat.

Bij andere gelegenheden heeft betrokkene de door zijn Director gegeven onderrichtingen niet uitgevoerd.

In zijn rechtvaardiging kan betrokkene het bestaan van bewijzen terzake niet ontkennen;

Overwegende dat betrokkene zich gedurende de periode van 3.5.1996 en 20.10.1996 toegang heeft verschaft tot de Belgacom-Towers door middel van verschillende bezoekersbadges die hij gelijktijdig in bezit had. De bezoekersbadges werden meermaals niet terug ingeleverd.

Betrokkene diende door zijn Director op 31.10.1996 verzocht te worden zijn officiële toegangsbadge te gebruiken.

Betrokkene heeft de bezoekersbadge slechts later, na interview door de dienst security ingeleverd. Betrokkene heeft hier geen steekhoudende uitleg over kunnen verstrekken.

In de periode 18.11.1996 en 29.11.1996 bestonden er 2 toegangsbadges op de naam Pourtoy respectievelijk op Jean-Marie en Jean-Pierre. Betrokkene heeft deze badges gebruikt om het veiligheidspersoneel opzettelijk te misleiden.

In zijn rechtvaardiging betwist betrokkene de bewijzen.

Dit wordt echter bestreden door een bijkomend onderzoek. Het feit dat betrokkene de bezoekersbadges terug heeft ingeleverd vormt geen verontschuldiging en rechtvaardiging van zijn gedrag om op ongecontroleerde wijze het gebouwencomplex te willen betreden en verlaten en aldus zijn niet naleven van de diensturen te verdoezelen. Van een personeelslid van niveau 1 kan dergelijk opzettelijk, onvoorbeeldig en ongedisciplineerd gedrag niet worden aanvaard;

Overwegende dat betrokkene toegegeven heeft vertrouwelijke documenten doorgegeven te hebben aan derde personen, wat strijdig is met artikel 98 van het administratief personeelsstatuut.

Overwegende dat de weigering om zich te verrechtvaardigen ten aanzien van contacten met andere telecomoperatoren het vermoeden bevestigt dat het gaat om ongeoorloofde contacten die een bedreiging kunnen inhouden voor de concurrentiepositie van Belgacom.

De weigering om details te verstrekken moet beschouwd worden als een zich willen onttrekken aan zijn verplichting van statutair personeelslid om zijn daden te rechtvaardigen op vraag van zijn hiërarchische meerdere;

Gelet erop dat de rechtvaardigingen van betrokkene niet van aard zijn om de ten laste gelegde feiten en gedragingen te ontkrachten;

Gelet erop dat betrokkene in zijn rechtvaardiging de goede naam van andere personeelsleden in het gedrang brengt;

Gelet erop dat betrokkene vastgestelde feiten inzonderheid met betrekking tot het misbruik van toegangsbadges hardnekkig blijft ontkennen hetgeen wijst op een negatieve ingesteldheid tegenover een objectieve toegangscontrole, wat niet kan aanvaard worden van een personeelslid van niveau 1;

Gelet erop dat de aangehaalde feiten verdere samenwerking met Belgacom onmogelijk maken;

Gelet op artikel 114, par.2 van het administratief personeelsstatuut van Belgacom;

Beslist wordt om de h. Jean-Marie Pourtoy (Pernr. 36109) te straffen met het ontslag bij tuchtmaatregel'.

Gelet op artikel 114 par.1, 2^{de} lid en par.2 van het administratief personeelsstatuut van Belgacom;

Overwegende dat de h. Pourtoy Jean-Marie A., bij beslissing van 26 september 1997 gestraft werd met het ontslag bij tuchtmaatregel;

Overwegende dat betrokkene hiervoor door de Raad van Beroep wenste te worden gehoord;

Overwegende dat de Raad van Beroep in zitting van 17 november 1997 een ongunstig advies heeft uitgebracht voor de verzoeker waarbij de Raad ondermeer van oordeel is dat het veelvoud en de ernst van de ten laste gelegde tekortkomingen en inbreuken, waarvan het bewijs wordt aangebracht door de in het

dossier aanwezige gegevens, het opleggen van een strenge straf verantwoorden;

Overwegende dat de ten laste van de h. Pourtoy Jean-Marie A. uitgesproken tuchtstraf, gelet op het ongunstig advies van de Raad van Beroep, overeenkomstig artikel 132, 2^{de} lid van het administratief personeelsstatuut van Belgacom gehandhaafd blijft.

BESLUIT

Enig artikel - De heer Pourtoy Jean-Marie A., adviseur, Pernr. : 036109, wordt met ingang van 9 december 1997 gestraft met het ontslag bij tuchtmaatregel".

1.28. Dit thans bestreden besluit, waarvan tevens de vernietiging wordt gevorderd, werd aan verzoeker betekend bij aangetekende brief van 10 december 1997;

2. Over de rechtspleging.

Overwegende dat de raadsman van verzoeker op 23 maart 1998 een "pleitnota" heeft doen toekomen; dat het neerleggen van dergelijke nota door geen enkele bepaling mogelijk wordt gemaakt; dat die nota uit de debatten moet worden geweerd;

3. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing.

3.1. Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van gedeeltelijke niet-ontvankelijkheid van het annulatieberoep - en bijgevolg van de vordering tot schorsing opwerpt in zoverre dat beroep en die vordering zijn gericht tegen het "besluit" van de Raad van Beroep van 17 november 1997 waarbij de Raad zich met 9 stemmen tegen 3 akkoord verklaarde met de voorgestelde bestraffing; dat zij opwerpt dat "het besluit" van de Raad van Beroep van 17 november 1997 overeenkomstig artikel 119 van het Administratief Personeelsstatuut slechts de waarde van een advies heeft en derhalve als voorbereidende handeling niet aanvechtbaar is voor de

Raad van State; dat zij nog stelt dat het beroep tegen dat advies in ieder geval te laat werd ingediend;

3.2. Overwegende dat, al kan de eventuele onwettigheid van het gemotiveerde advies van de Raad van Beroep leiden tot de onwettigheid van de uiteindelijke beslissing, zodat die onwettigheid als annulatiemiddel tegen die laatste beslissing kan worden aangevoerd, dat niet-bindend advies een voorbereidende handeling is die op zich verzoekers rechtssituatie niet wijzigt en derhalve niet voor vernietiging vatbaar is; dat de exceptie gegrond is;

4. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

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

4.1.1. Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat verzoeker als middel machtsoverschrijding aanvoert door een verkeerde toepassing van de bepalingen van artikel 111 van het Administratief Personeelsstatuut van Belgacom, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheids-, het motiverings- en het vertrouwensbeginsel; dat hij met betrekking tot dit middel onder meer stelt :

"1. Uit de bepalingen van art. 111 APS (blijkt) duidelijk dat de tuchtprocedure niet wordt gestart met 'de gelegenheid die geboden wordt aan de

betrokkene om zich terzake (het is opvallend en wellicht niet zonder betekenis dat hier niet gepreciseerd wordt wat 'terzake' inhoudt !) te rechtvaardigen', doch met een strafvoorstel.

Immers daar waar in art. 111 APS wordt gesteld : 'In afwijking van § 2 dient in dit geval een eventueel strafvoorstel te worden ingediend binnen de 2 maanden te rekenen vanaf de datum waarop de uiteindelijke uitspraak van de rechtbank werd meegedeeld aan Belgacom' wordt enkel een afwijking toegelaten wat betreft de termijn waarbinnen de tuchtprocedure moet worden aangevat, niet wat betreft de vorm.

Wanneer er géén sprake is van enige strafvervolgning is dat 2 maanden vanaf de datum dat Belgacom kennis krijgt van de feiten, was er strafvervolgning dan is dat binnen de twee maanden na de uitspraak van de rechtbank.

In beide gevallen dient de procedure te worden aangevat met een 'strafvoorstel'.

2. Het formulier T 11 bis NL vereist overigens expliciet de invulling van 'te straffen met ...'. Dat zou uiteraard niet zijn opgenomen in vak A wanneer dat niet noodzakelijk zou zijn geweest.

(...)

5. Minstens en zo al zou worden aangenomen dat het opstarten van een tuchtprocedure géén strafvoorstel vereist, dan dient de oproeping waarmee de betrokkene opgeroepen wordt om zich omtrent een en ander nader te verklaren of zich te rechtvaardigen minstens geplaatst te worden binnen een tuchtrechtelijke context, dwz. dat de betrokkene moet meegedeeld worden dat een tuchtsanctie overwogen wordt (R.v.St., n° 37.237, 18 juni 1991), dat een tuchtdossier is aangelegd.

Een eenvoudige ondervraging of de mededeling van een formulier VRAGEN/ANTWOORDEN kan daartoe niet volstaan. Dat geldt in het bijzonder voor volgende stukken van het tuchtdossier : (...)

Enkel wanneer men de zin 'Volgende feiten worden u ten laste gelegd' zou interpreteren als een verwijzing naar enige tuchtrechtelijke vervolging, wat hoe dan ook ver is gezocht, dan zou men desgevallend en indien men aanneemt dat een strafvoorstel niet is vereist, kunnen stellen dat met het formulier VRAGEN/ANTWOORDEN van 27.03.1997 een tuchtprocedure werd aangevat.

Maw. een tuchtprocedure start hoe dan ook niet met het voorafgaand onderzoek, doch met de vordering van een tuchtsanctie.

Alleen waren de feiten toen al verjaard !!! Van alle feiten had Belgacom immers al kennis op het ogenblik dat lastens verzoeker een ordemaatregel werd getroffen, zij op 30.12.1996.

6. De brief van 24.03.1997 kan al evenmin gelden als een rechtsgeldige opstart van een tuchtprocedure

aangezien daarin niet eens melding is gemaakt van de ten laste gelegde feiten.(R.v.St. 39.326, 6 mei 1992)
(...)

Alleen waren de feiten toen (23 dan wel 27 maart 1997) ook al verjaard !!! Van alle feiten had Belgacom immers al kennis op het ogenblik dat lastens verzoeker een ordemaatregel werd getroffen, zij op 30.12.1996.

7. Nergens uit het besluit van 08.12.1997 blijkt dat de tuchtoverheid de argumentatie terzake de verjaring van de feiten heeft ontmoet. Dat het besluit in zijn juridische en feitelijke overwegingen dan ook niet afdoende is";

4.1.2. Overwegende dat de verwerende partij stelt dat de Raad van Beroep de bezwaren van verzoeker nopens de beweerde verjaring adequaat heeft beantwoord; dat zij vervolgens onder meer aanvoert :

"Ten onrechte gaat verzoekende partij ervan uit dat uit artikel 111 APS zou kunnen afgeleid worden dat de tuchtprocedure slechts zou worden gestart op het ogenblik dat een strafvoorstel zou geformuleerd worden en derhalve slechts betrekking zou kunnen hebben op feiten die binnen de twee maand voor het formuleren van het strafvoorstel aan verwerende partij zouden bekend zijn.

Artikel 111 APS is terzake nochtans zeer duidelijk :

(...)

Derhalve dient enkel wanneer een strafvordering werd ingesteld een strafvoorstel geformuleerd te worden binnen de twee maanden te rekenen vanaf de datum waarop de uiteindelijke uitspraak van de rechtbank werd meegedeeld aan verwerende partij (in alle andere gevallen is het formuleren van een strafvoorstel aan geen enkele termijn gebonden).

Deze afwijking naar de termijn toe waarbinnen een strafvoorstel dient geformuleerd te worden is ook vrij logisch omdat wanneer een strafvordering werd ingesteld en een uitspraak van de strafrechtbank tussenkomt, het volledige onderzoek reeds door de gerechtelijke instanties werd gevoerd en ingevolge het vonnis de feiten onomstotelijk komen vast te staan, zodat deze niet langer meer moeten voortvloeien uit een intern onderzoek van verwerende partij.

Waar artikel 111 par.2 APS stipuleert dat de tuchtvordering slechts betrekking mag hebben op feiten waarvan Belgacom kennis heeft gekregen in de twee maanden voorafgaand aan de datum waarop de tuchtvordering is aangevat, wordt in deze paragraaf

echter nergens verwezen naar het begrip 'strafvoorstel'.

De uitzondering voorzien in artikel 111 par.3 lid 2 APS heeft dan ook enkel betrekking op de termijn waarbinnen het strafvoorstel moet geformuleerd worden in een zeer specifiek geval, met name wanneer tevens een strafvordering werd ingesteld, en zegt niets over de vorm waaronder een tuchtvordering wordt ingesteld.

Uit de redactie van artikel 111 APS valt bijgevolg geenszins af te leiden dat de tuchtprocedure zou aanvangen met een strafvoorstel.

De argumentatie van verzoekende partij dat de tuchtvordering enkel betrekking zou kunnen hebben op feiten waarvan verwerende partij kennis heeft gekregen binnen de twee maand voorafgaand aan het strafvoorstel is ten andere strijdig met de bepalingen van artikel 111 APS, daar waar uit de uitzondering voorzien in artikel 111 par.3 lid 2 APS juist kan afgeleid worden dat wanneer de tuchtprocedure geen betrekking heeft op feiten die tevens het voorwerp uitmaken van een strafvordering, het formuleren van een voorstel van tuchtsanctie aan geen termijn gebonden is.

Artikel 112 APS voorziet verder dat geen straf mag worden voorgesteld of worden opgelegd dan nadat de betrokkene de gelegenheid heeft gehad zich nader te verklaren of zich te rechtvaardigen.

Uit de redactie van artikel 112 APS alleen al kan zeer duidelijk worden afgeleid dat het voorstel van tuchtstraf juist een onderdeel is van een reeds lopende tuchtprocedure en de tuchtprocedure dan ook niet kan laten aanvangen, zoals verzoekende partij ten onrechte voorhoudt.

De tuchtvordering vangt derhalve aan vanaf het ogenblik dat het personeelslid in kennis wordt gesteld van de feiten die hem ten laste worden gelegd en hem gevraagd wordt zich tov. deze tenlasteleggingen te rechtvaardigen, wat meestal gebeurt met het zogenaamde vragen/antwoorden- formulier.

Het is ten andere zo dat een dergelijk vragen/antwoorden formulier slechts wordt opgesteld wanneer de weerhouden feiten in aanmerking komen voor een tuchtsanctie, zodat er niet de minste twijfel kan over bestaan dat deze kennisgeving gebeurt binnen een tuchtrechtelijke context.

In alle andere gevallen zal er slechts overgegaan worden tot een informele opmerking en/of berisping door de hiërarchische overste in het kader van het normaal hiërarchisch toezicht.

Door de kennisgeving en in het bijzonder wanneer een vragen/antwoorden-formulier wordt opgesteld, wordt overigens aan het betrokken personeelslid meteen een eerste mogelijkheid gegeven zich te verantwoorden voor de feiten die hem tenlaste worden gelegd.

Slechts wanneer het personeelslid lastens wie een tuchtonderzoek lopende is de gelegenheid heeft gekregen verantwoording af te leggen over de feiten die aanleiding hebben gegeven tot het tuchtonderzoek kan ten andere een voorstel van tuchtmaatregel worden geformuleerd.

De voorafgaande vraag tot rechtvaardiging staat dan ook in het teken van het zorgvuldigheidsbeginsel, met name de zorgvuldigheid waarmee de overheid zijn strafvoorstel moet opmaken, na een voorafgaandelijk onderzoek en na aan de betrokkene de mogelijkheid te hebben gegeven verantwoording af te leggen voor de feiten die lastens hem worden weerhouden.

Een voorstel van tuchtstraf kan immers enkel worden geformuleerd wanneer een volledig onderzoek werd gevoerd en het betrokken statutair personeelslid de kans heeft gekregen zich te verdedigen tav. de feiten die tegen hem worden ingebracht.

(...)

Uit het administratief dossier blijkt zeer duidelijk dat telkens binnen de twee maand nadat verwerende partij kennis heeft genomen van klachten of feiten lastens verzoekende partij deze aan verzoekende partij ter kennis werden gebracht en/of een VRAAG/ANTWOORD-formulier werd opgemaakt en voorgelegd aan verzoekende partij.

(...)

Het is dan ook duidelijk dat de tuchtvordering tijdig werd ingesteld en er van enige verjaring geen sprake kan zijn.

Verzoekende partij verwijst dan ook tevergeefs naar het formulier T 11 bis NL dat inderdaad een rubriek 'Strafvoorstel' bevat doch geenszins als de aanvang van de tuchtvordering kan beschouwd worden.

Verwerende partij laat overigens opmerken dat formulier T 11 bis NL ook zal opgesteld worden in gevallen dat een strafvordering werd ingesteld en artikel 111 par.3 APS de verplichting oplegt om binnen de twee maanden na de uitspraak door de rechtbank een strafvoorstel te formuleren, wat de aanwezigheid van een rubriek strafvoorstel verklaart";

4.1.3.1. Overwegende dat luidens artikel 111, § 2, van het Administratief Personeelsstatuut van BELGACOM de tuchtvordering slechts betrekking mag hebben op feiten waarvan BELGACOM kennis heeft gekregen in de twee maanden voorafgaand aan de datum waarop de tucht-vordering is aangevat; dat luidens artikel 111, § 3, tweede lid, van dat statuut "in geval de strafvordering is ingesteld", in afwijking van § 2 "een eventueel

strafvoorstel (dient) te worden ingediend binnen de 2 maanden te rekenen vanaf de datum waarop de uiteindelijke uitspraak van de rechtbank werd meegedeeld aan BELGACOM"; dat die laatste bepaling geen op zichzelf staande regel uitmaakt, maar volgens haar formulering zelve een afwijking inhoudt op een regel die in paragraaf twee van artikel 111 van het Administratief Personeelsstatuut van BELGACOM vervat is; dat hieruit logischerwijze moet worden afgeleid dat de termijn van twee maanden bedoeld in die paragraaf moet worden berekend met inachtnaam van de dag waarop het strafvoorstel wordt ingediend, althans voor die tuchtstraffen waarvoor een strafvoorstel moet worden geformuleerd; dat te dezen het strafvoorstel werd geformuleerd op 16 maart 1997; dat op die datum BELGACOM reeds langer dan twee maanden kennis had van de tuchtfacten, zodat in de hierboven gegeven interpretatie voornoemde termijn is geschonden; dat de verwerende partij in dit verband weliswaar stelt dat het formuleren van het strafvoorstel normalerwijze aan geen termijn is gebonden en dat artikel 111, § 3, tweede lid, van voornoemd personeelsstatuut juist hiervan afwijkt; dat artikel 111, § 2, van dat statuut evenwel niet bepaalt dat het formuleren van het strafvoorstel aan geen termijn is verbonden, zodat het wel opleggen van een termijn hiervoor daarop geen afwijking kan uitmaken; dat daarentegen artikel 111, § 3, tweede lid, van het statuut enkel als een afwijking op artikel 111, § 2, ervan kan voorkomen wanneer het "aanvatten van de tuchtvordering" waarvan sprake in laatstgenoemd artikel refereert aan het indienen van het strafvoorstel; dat de verwerende partij er vooralsnog niet in slaagt de argumentatie van verzoeker omtrent de onderlinge samenhang van de paragrafen 2 en 3, tweede lid, van artikel 111 van voornoemd statuut te ontkrachten; dat, daargelaten deze vaststelling, in de huidige stand van het geding in ieder geval niet kan worden aangenomen dat de tuchtvordering zou worden ingesteld door het

verzenden van een formulier VRAGEN/ANTWOORDEN of door vragen tot verantwoording; dat dat formulier, dat nergens gewag maakt van het gegeven dat een tucht-vordering zou zijn ingesteld, of die vragen juist moeten toelaten om te onderzoeken of er, gelet op de verklaringen van het betrokken personeelslid, aanleiding is om de tuchtvordering in te stellen; dat zelfs al mocht men aannemen dat de tuchtvordering niet wordt ingesteld door het strafvoorstel, die vordering in ieder geval slechts kan aanvangen wanneer de overheid duidelijk de intentie laat blijken de betrokken ambtenaar tuchtrechtelijk te vervolgen; dat te dezen uit geen enkel element van het administratief dossier blijkt dat zulks het geval zou zijn geweest binnen twee maanden na de kennisname door de verwerende partij van de in aanmerking genomen feiten; dat derhalve ook in de besproken hypothese het termijnvereiste bepaald in artikel 111, § 2, van het Administratief Personeelsstatuut van BELGACOM lijkt te zijn geschonden; dat het middel derhalve als ernstig moet worden beschouwd;

4.2.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker aanvoert dat het ontslag bij tuchtmaatregel evident ernstige nadelen met zich meebrengt die moeilijk te herstellen zijn; dat hij inzonderheid wijst op de nadelige gevolgen van die tuchtstraf op de ontwikkeling van zijn loopbaan, op financieel vlak en op moreel vlak heeft;

4.2.2. Overwegende dat de verwerende partij er op wijst dat een financieel nadeel steeds herstelbaar is en dat verzoeker dat nadeel bovendien onvoldoende staft; dat zij bovendien meer in het algemeen aanvoert dat verzoekers uiteenzetting over het moeilijk te herstellen ernstig nadeel beperkt blijft tot algemeenheden en vaagheden, en bijgevolg niet door concrete elementen is gestaafd;

4.2.3. Overwegende dat, behoudens bijzondere omstandigheden, een beslissing, zoals het ontslag bij tuchtmaatregel, waardoor iemand van dag op dag zijn werk verliest terwijl de kansen op wedertewerkstelling niet evident zijn, en die een grote morele en sociale druk op de betrokkene kan leggen, uit zichzelf een ernstig nadeel kan veroorzaken waaraan een latere vernietiging alleen niet bij machte is volledig te verhelpen; dat te dezen niet is aangetoond dat er bijzondere omstandigheden aanwezig zijn die maken dat zulk een nadeel niet aanwezig is; dat bijgevolg ook de voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is vervuld;

4.3. Overwegende dat is voldaan aan de beide voorwaarden, gesteld in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, die moeten zijn vervuld wil een vordering tot schorsing gegrond worden verklaard;

5. Over de verdere rechtspleging.

Overwegende dat artikel 17, § 4, van de voormelde gecoördineerde wetten het volgende bepaalt :

"(...) Indien de schorsing is bevolen, wordt binnen zes maanden na de uitspraak van het arrest uitspraak gedaan over het verzoekschrift tot nietigverklaring";

dat een zo korte termijn zich niet verdraagt met de gewone termijnen van de rechtspleging; dat deze laatste derhalve dienen te worden ingekort zoals wordt aangegeven in het onderstaande dictum,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de gemachtigde van de Raad van Bestuur van Belgacom van 8 december 1997 waarbij verzoeker ontslagen wordt bij tuchtmaatregel.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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

Artikel 4.

De termijn voor het indienen van de memories van antwoord en van wederantwoord wordt beperkt tot dertig dagen.

De termijn voor het indienen van de laatste memories wordt beperkt tot vijftien dagen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzitting, op zeven mei 1900 achtennegentig, door :

de HH. J. SMETS, wnd. voorzitter, staatsraad,
M. MILOJKOWIC, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. MILOJKOWIC.

J. SMETS.