

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 85.426 van 21 februari 2000
in de zaak A. 74.251/IX-1847.**

In zake : Freddy BAETENS,
wonende te AALST,
Statieplein 3, bus 8

tegen :

De Post.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat Freddy BAETENS op 5 mei 1997 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de directeur "Human Resources" van DE POST van 24 maart 1997 waarbij hij teruggezet wordt in de graad van eerstaanwezend opsteller en onmiddellijk bij ordemaatregel wordt verplaatst naar een betrekking in ondergeschiktheid en zonder financiële verantwoordelijkheid te Gent 1, waarbij zijn normale activiteitswedde wordt verminderd van 14 november 1996 tot en met 7 januari 1997 en waarbij hij zijn rechten op bevordering en op bevordering tot een hogere wedde niet kan laten gelden van 14 november 1996 tot en met 7 januari 1997;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 14 juni 1999 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 12 januari 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 31 januari 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DE MOOR, die verschijnt voor verzoeker, en van eerstaanwezend inspecteur R. VANAENROYDE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het, behoudens wat de kosten betreft, 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. Verzoeker is op het ogenblik van de feiten die aanleiding gegeven hebben tot de bestreden beslissing, postmeester van het kantoor Zingem 1. Voordien was hij tewerkgesteld te Aalst 1 en als postmeester te Kortenberg. Hij is gedurende ongeveer 1 jaar met ziekteverlof geweest wegens depressie, waarbij hij gedurende drie weken ondergebracht was op de afdeling psychiatrie van het Algemeen Ziekenhuis te Aalst.

1.2. Op 13 november 1996 na afloop van een werkvergadering gehouden te Oudenaarde, gaat hij niet onmiddellijk terug naar zijn kantoor maar bezoekt hij een herberg. In de late vooravond begeeft hij zich terug naar het postkantoor te Zingem, waar zijn medewerkers ondertussen in zijn plaats de dagverrichtingen hebben afgesloten.

1.3. Hij neemt er geld en pensioenassignaties uit de kas ten bedrage van 2.938.376 frank en rijdt ermee naar een onbekende bestemming. Volgens zijn verklaring zou hij de Franse grens overgestoken zijn en in een bar beland zijn, waar hij evenwel met zijn persoonlijke kredietkaart betaalde.

1.4. 's Anderendaags op 14 november 1997 omstreeks 4.45 uur geeft verzoeker zich, volgens de rijkswacht totaal in de war, aan bij de rijkswachtbrigade te Oostende in het bezit van een nog resterend bedrag van 2.902.677 frank. Het grootste gedeelte van het ontbrekende geld zou hij volgens eigen zeggen verloren hebben.

1.5. Na ondervraging door de onderzoeksrechter wordt hij in vrijheid gelaten.

1.6. Uit het door de verwerende partij gevoerde intern onderzoek blijkt dat verzoeker, die nadien verzorgd wordt in het ziekenhuis te Aalst, een depressieve indruk geeft maar vlot meewerkt aan het onderzoek.

1.7. Hij wordt op 20 november 1996 in het belang van de dienst geschorst door de bestuurder-directeur van De Post, die voorstelt zijn wedde te verminderen en hem het recht op bevordering en op bevordering tot een hogere wedde te ontfeggen gedurende de periode van de schorsing in het belang van de dienst. Hij tekent op

3 december 1996 hiertegen beroep aan bij de commissie van beroep.

1.8. Op 2 december 1996 legt de gewestelijk directeur aan verzoeker de tuchtstraf op van de terugzetting in de graad van eerstaanwezend opsteller en stelt voor hem te verplaatsen bij ordemaatregel naar een betrekking in ondergeschiktheid en zonder financiële verantwoordelijkheid wegens "ontvreemding van fondsen uit de kantoorkas van het kantoor Zingem op 14 november 1996 voor een bedrag van 2 928 376 fr."

Verzoeker verantwoordt zich en roept hiervoor in dat hij op 1 september 1996 tegen het advies in van zijn geneesheer hervatte en dat het vele werk, de nieuwigheden, de gemiste opleiding, het gebrek aan kennis van informatica, zijn gezondheidstoestand, hem allemaal teveel werden.

1.9. Op 4 december 1996 handhaaft de gewestelijk directeur de straf en zijn voorstel van verplaatsing bij ordemaatregel.

Op 23 december 1996 tekent verzoeker hiertegen beroep aan.

Verzoeker wordt inmiddels op 18 december 1996 uit het ziekenhuis ontslagen en hervat zijn werkzaamheden op 8 januari 1997 te Gent 1.

1.10. Op 24 februari 1997 zendt hij aan de commissie van beroep een medisch verslag over zijn opname in het algemeen ziekenhuis te Aalst met de vraag dat stuk bij zijn dossier te willen voegen.

1.11. In haar zitting van 12 maart 1997 behandelt de commissie van beroep verzoekers zaak. Zij adviseert met vier tegen twee gunstig voor de opgelegde straf gepaard gaande met een overplaatsing bij ordemaatregel en op de schorsing in het belang van de dienst.

1.12. Op 24 maart 1997 beslist de directeur Human Resources hierop het volgende :

"Artikel 1. De genaamde BAETENS Freddy , bureau-chef, 9750 Zingem, geboren op 23.11.1955, stamnummer 114032/57 kan zijn rechten op bevordering en op bevordering tot een hogere wedde niet doen gelden met ingang van 14 november 1996 tot en met 07 januari 1997.

Artikel 2. De normale activiteitswedde van betrokkene wordt verminderd van 14 november 1996 tot en met 07 januari 1997. De inhouding van wedde mag niet meer bedragen dan bepaald in artikel 23, tweede lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, noch mag de wedde worden teruggebracht tot een bedrag lager dan het bedrag van de werkloosheidsvergoeding waarop hij recht zou hebben indien hij het stelsel van de sociale zekerheid van de bezoldigde werknemers genoot.

Artikel 3. De genaamde BAETENS Freddy, bureauchef, 9750 Zingem, geboren op 23.11.1955, stamnummer 114032/57 wordt gestraft met de terugzetting in graad naar e/a opsteller gepaard gaande met de onmiddellijke verplaatsing bij ordemaatregel, in ondergeschiktheid en zonder financiële verantwoordelijkheid naar Gent 1.

Deze beslissing zal aan betrokkene worden genotificeerd".

Dit is de bestreden beslissing. Zij wordt aan verzoeker betekend op 11 april 1997.

1.13. Met een beslissing van 20 december 1999 wordt artikel 3 van voornoemde beslissing ingetrokken "voor zover de heer BAETENS Freddy, Benoit, Maria, bureauchef van het kantoor Zingem, stamnummer 114032/57, teruggezet wordt in de graad van e/a opsteller";

2. Over de gedeeltelijke intrekking van de bestreden beslissing.

Overwegende dat als gevolg van de hiervoren genoemde beslissing van 20 december 1999 waarbij artikel 3 van de bestreden beslissing wordt ingetrokken verzoekers annulatieberoep beperkt wordt tot de artikelen 1 en 2 van de bestreden beslissing en van een gedeelte van artikel 3; dat met name verzoekers "onmid-

dellijke overplaatsing bij ordemaatregel en zonder financiële verantwoordelijkheid naar Gent 1" aldus nog onverminderd geldt en voor het overige verzoekers annulatieberoep met betrekking tot de terugzetting in de graad van eerstaanwezend opsteller geen voorwerp meer heeft;

3. Over de gegrondheid van de vordering.

3.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert dat de feiten niet als tuchtfeiten kunnen worden gekwalificeerd omdat zij niet het gevolg zijn van schuldig gedrag van zijnentwege; dat zij volgens hem immers niet ingegeven zijn door een laakbaar motief; dat hij nooit de intentie heeft gehad de verwerende partij te benadeligen, dat integendeel volgens hem zijn houding was bepaald door een bekommernis voor De Post, "met name het beheer van de hem toevertrouwde gelden en angst dat deze zouden gestolen worden" en dat zijn handelwijze het gevolg is van de toestand van geestelijke verwarring waarin hij zich bevond, die zelf het gevolg was van de werkomstandigheden waarmee verzoeker werd geconfronteerd; dat hij verder betoogt dat zelfs indien de feiten als tuchtfeiten kunnen worden gekwalificeerd zij dan nog volledig verschoond worden door zijn gezondheidstoestand;

3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hier tegen inbrengt dat de gedragingen van verzoeker ernstige tekortkomingen aan zijn beroepsplicht uitmaken die met een tuchtstraf kunnen worden beteugeld; dat het 's nachts doelloos rondrijden met de meegenomen kas, de grens oversteken, het betalen met de kas en een deel van het geld verliezen niet kan worden bestempeld als een verantwoordelijk gedrag en dat het motief dat verzoeker doet gelden voor het meenemen van de kas niet ter zake doet en dat dergelijk onvoorzichtig gedrag niet kan worden getolereerd;

3.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat hij op strafrechtelijk vlak de "gunst van de opschorting heeft gekregen" en dat de deskundige die werd aangesteld naar aanleiding van het strafrechtelijk onderzoek zijn gedrag heeft omschreven "als een vluchtgedrag en, dat hij zich op het ogenblik van de feiten bevond in een ernstige staat van gestoord gedrag", zodat het volgens hem duidelijk is dat de verwerende partij "ten onrechte heeft geoordeeld dat verzoeker niet volledig vrij van schuld was";

3.1.4. Overwegende dat opdat een gedraging als een tuchtrechtelijk vergrijp zou kunnen worden beschouwd het niet nodig is dat er bijzonder opzet bestaat of dat er een intentie is om te schaden, dat het loutere feit van een tekortkoming aan de beroepsplicht hiertoe volstaat; dat de gedragingen van verzoeker, die in de bestreden beslissing eufemistisch omschreven worden als een "ontvreemding van een belangrijke geldsom uit de kas van het kantoor, de enorme risico's die hij nam door met deze gelden in zijn wagen rond te rijden en een bar te bezoeken" bezwaarlijk niet kunnen worden bestempeld als een ernstige tekortkoming aan beroepsplichten, dat afgezien van het feit dat de verwerende partij ook zeer mild verzoekers uitleg over het "verlies" van het belangrijkste gedeelte van het tekort heeft beoordeeld, verzoekers gedrag ontegensprekelijk als een tuchtrechtelijk vergrijp kan worden bestraft; dat niet betwist wordt dat verzoeker verward was, dat die toestand evenwel in die mate verzoekers wil volledig aan banden zou hebben gelegd zodat hij niet meer in staat was zichzelf te beheersen helemaal niet is bewezen, dat immers een "ernstige staat van gestoord gedrag" niet gelijk te stellen is met een ernstige staat van geestesstoornis waardoor iemand zijn daden niet meer kan controleren; dat tenslotte het verkrijgen van de "gunst

van de opschorting van de veroordeling" voor de correctionele rechter precies ook aantoonst dat de strafrechtelijk te beteugelen feiten bewezen worden geacht en dat verzoeker schuldig is bevonden aan die feiten; dat de verwerende partij aldus in redelijkheid vermocht verzoeker schuldig te verklaren en derhalve een tuchtstraf op te leggen; dat dit middel bijgevolg grond mist;

3.2.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van het evenredigheidsbeginsel; dat hij hierbij stelt dat hij een mooie loopbaan heeft uitgebouwd en dat de feiten niet zo zwaar zijn dat een dergelijk zware tuchtsanctie zich opdringt, dat immers de schade die de verwerende partij heeft geleden, ook tegenover het publiek, miniem is;

3.2.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat verzoeker een verantwoordelijke functie had en dat zijn onverantwoordelijk omspringen met het geld van de kas dan ook moest worden gesanctioneerd;

3.2.3. Overwegende dat 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, dit 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 in zijn hoedanigheid van postmeester een vertrouwensfunctie uitoefende zodat de

verwerende partij redelijkerwijze vermocht verzoekers gedrag als een ernstige inbreuk te beschouwen en zijn gedrag te bestraffen met de opgelegde tuchtsanctie; dat het middel derhalve niet gegrond is;

3.3.1. Overwegende dat verzoeker als derde middel aanvoert dat er hem met de schending van de regel "non bis in idem" verschillende sancties opgelegd zijn voor dezelfde feiten; dat hij zich omtrent dit middel in zijn laatste memorie gedraagt naar de wijsheid van de Raad van State;

3.3.2. Overwegende dat de regel "non bis in idem" niet belet dat dezelfde feiten aanleiding kunnen geven tot maatregelen van verschillende aard; dat de omstandigheid dat verzoeker zich bovendien in zijn laatste memorie met betrekking tot dit middel gedraagt naar de wijsheid van de Raad van State ook in de gegeven omstandigheden betekent dat verzoeker voor dit middel niet meer lijkt aan te dringen; dat dit ook kan volstaan om dit middel als ongegrond af te wijzen;

3.4.1. Overwegende dat verzoeker tenslotte in zijn laatste memorie als een vierde middel opmerkt dat "één van de inspecteurs, met name de heer CLAEYS, die een intern onderzoek had gevoerd, eveneens zitting had in de commissie die de uiteindelijke beslissing heeft genomen", dat dit een "situatie is die niet kan en de objectiviteit van de beoordeling ongetwijfeld heeft beïnvloed", dat "naar analogie binnen de magistratuur (...) het ook onmogelijk (is) en niet denkbaar dat een parketmagistraat die het onderzoek heeft geleid, nadien zou zetelen als magistraat ter beoordeling van de zaak", dat dit "een bijkomend argument (is) om te stellen dat de tuchtsanctie niet alleen werd genomen door een onbevoegde instantie, maar daarenboven door een onrechtmatig samengestelde instantie";

3.4.2. Overwegende dat de commissie van beroep alleen moest adviseren over de voorgestelde tuchtstraf; dat aangezien de tuchtstraf ingetrokken is, het middel niet dienstig is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op zeventuizend frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op eenentwintig februari 2000, door de
IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	voorzitter,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. BORRET.