

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 88.032 van 19 juni 2000
in de zaak A. 90.061/IX-2261.**

In zake : Franky GILLIS,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te GENT,
Kouter 69

tegen :

De Post.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Franky GILLIS op 7 maart 2000 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 30 december 1999 van zijn onmiddellijke chef waarbij hij als postman wordt afgezet en van het advies gegeven op 8 december 1999 door de commissie van beroep bij De Post waarbij geadviseerd wordt verzoeker af te zetten en van het besluit van de onmiddellijke chef van 22 september 1999 waarbij aan verzoeker de tuchtstraf van de afzetting wordt opgelegd;

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

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 10 mei 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 juni 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. DEVERS, die verschijnt voor verzoeker, en van inspecteur-jurist L. VANHOOREN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur M. LEFEVER;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker was bij de verwerende partij in dienst als postman.

1.2. Bij arrest van 29 juni 1999 van het Hof van beroep van Gent wordt hij wegens verkrachting van een geestelijk gehandicapte persoon veroordeeld tot een gevangenisstraf van twaalf maanden en een ontzetting gedurende vijf jaar uit de rechten genoemd in artikel 31, 1°, 3°, 4° en 5°, van het Strafwetboek, zijnde onder meer het recht om openbare ambten, bedieningen of betrekkingen te vervullen. Voor beide straffen wordt uitstel van tenuitvoerlegging verleend gedurende een termijn van vijf jaar onder de verplichting van de naleving van een aantal probatievoorwaarden.

1.3. De verwerende partij verkrijgt op 12 augustus 1999 van de procureur-generaal bij het Hof van beroep te Gent een kopie van het genoemde arrest.

1.4. Op 22 september 1999 legt Annie VAN DAMME, bureauchef en postmeester van het kantoor Buggenhout waar verzoeker is aangehecht, aan verzoeker de tuchtstraf van de afzetting op. Die tuchtstraf steunt op de volgende motieven: verzoekers veroordeling, de omstandigheid dat de feiten waarvoor hij werd veroordeeld algemene verontwaardiging en afkeuring opwekken waardoor zeer ernstige schade werd berokkend aan de goede naam van De Post en het vertrouwen van de klanten werd beschaamd waardoor de goede werking van de dienst in gevaar wordt gebracht, de ernstige schade die dit aan de vertrouwensrelatie tussen De Post en verzoeker heeft toegebracht en de omstandigheid dat de feiten waarvoor hij werd veroordeeld onzekerheid en wantrouwen teweeg brengen bij de jonge contractuelen die de rangen van De Post komen vervoegen waardoor elke professionele samenwerking tussen verzoeker en De Post onmogelijk is geworden.

In het vak "rechtvaardiging" van het document dat aan verzoeker wordt voorgelegd vermeldt verzoeker enkel dat hij van de sanctie heeft kennisgenomen.

De directe chef van verzoeker vermeldt in reactie op verzoekers "rechtvaardiging" dat tijdens het onderhoud dat hij met verzoeker had hij eerst elke beschuldiging afwees en toen hij vernam dat De Post in het bezit was van het arrest zegde "dat hij maar zal toegeven".

Verzoeker tekent diezelfde dag nog beroep aan bij de commissie van beroep.

1.5. De commissie van beroep adviseert op 8 december 1999 voor het behoud van de opgelegde sanctie

en dientengevolge beslist de onmiddellijke chef van verzoeker op 30 december 1999 definitief verzoeker af te zetten met ingang van 30 december.

Verzoeker krijgt hiervan kennis op 7 januari 2000.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering.

Overwegende dat het bestreden advies op 8 december 1999 uitgebracht door de commissie van beroep bij De Post geen voor vernietiging vatbare en dus ook niet voor schorsing vatbare beslissing is, dat dit eveneens het geval is voor het besluit van verzoekers onmiddellijke chef van 22 september 1999 waarbij hem de tuchtstraf van de afzetting wordt opgelegd aangezien die beslissing is vervangen door de definitieve beslissing van 30 december 1999; dat in de mate dat verzoekers vordering gericht is tegen voornoemde beslissingen zij niet ontvangen kan worden;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

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

3.2.1. Overwegende dat met betrekking tot de eerste voorwaarde verzoeker in een eerste middel aanvoert, eerste onderdeel, de schending van artikel 95, § 1, van het administratief statuut van de Postambtenaren, en van artikel 4 van de Richtlijn over het tuchtreglement,

tweede onderdeel, de schending van de hoorplicht en de rechten van de verdediging die vereisen dat verzoeker vooraf op de hoogte wordt gebracht van wat er tegen hem wordt ingebracht; dat hij hierbij uiteenzet dat volgens hem de termijn van tien dagen waarover hij krachtens artikel 95, § 1, beschikt om zich te rechtvaardigen niet gegund is geworden aangezien de tuchtbeslissing nog de dag zelf van zijn ondervraging werd genomen terwijl hij niet heeft verklaard afstand te doen van de mogelijkheid om zich te rechtvaardigen, dat hem een redelijke termijn moet worden gegeven om zijn verweer voor te bereiden en dat hij zich in elk stadium van de tucht-procedure moet kunnen laten bijstaan door een raadsman, dat volgens hem niets van dit alles gerespecteerd is geworden ter gelegenheid van de hoorzitting van 22 september 1999 aangezien zijn onmiddellijke chef zich zo maar en zonder voorafgaandelijke oproeping of mogelijkheid voor verzoeker om zijn verweer voor te bereiden of om er voor te zorgen dat er een raadsman aanwezig was, bij hem heeft aangeboden;

3.2.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat uit het formulier 12 en uit het verslag van de zitting van de commissie van beroep blijkt dat verzoeker de gelegenheid heeft gehad om kennis te nemen van wat hem werd ten laste gelegd en om zijn standpunt dienaangaande kenbaar te maken; dat verzoeker er zich toe beperkt heeft op het formulier 12 de vermelding "kennis genomen" te noteren en niets deed vermoeden dat hij nog nader argumenten wenste aan te brengen tijdens de daaropvolgende dagen; dat indien een betrokkene geen gebruik maakt van de kans om zich te verdedigen de verwerende partij zich niet verplicht acht om tien dagen te wachten alvorens de straf op te leggen en dat de verwerende partij verzoeker niet belet heeft om zich te laten bijstaan door een advocaat;

3.2.3. Overwegende dat artikel 95, § 1, van het administratief statuut van de postambtenaren luidt als volgt :

"Elke tuchtstraf wordt schriftelijk geformuleerd, gemotiveerd en aan de betrokken ambtenaar meegedeeld.

De ambtenaar wordt vooraf ondervraagd over de feiten die hem ten laste worden gelegd. Hij beschikt over tien kalenderdagen om zijn eventuele bezwaren schriftelijk te doen kennen; deze worden bij het dossier gevoegd;

De ambtenaar kan op elk ogenblik van de tucht-procedure, te zijner verdediging, worden bijgestaan door een advocaat of door een afgevaardigde van een erkende vakorganisatie.";

3.2.4. Overwegende dat de in de aangehaalde bepaling bedoelde ondervraging moet worden gezien in het licht van het recht van verdediging van de ambtenaar ten aanzien van wie het opleggen van een tuchtstraf wordt overwogen; dat hieruit volgt dat de betrokken ambtenaar ervan op de hoogte moet zijn dat de ondervraging plaatsvindt binnen het raam van een tuchtvordering, dat hij moet weten over welke tuchtfeiten het gaat en dat hij op nuttige wijze zijn verdediging moet kunnen voorbereiden en uitoefenen, wat onder meer impliceert dat hij kennis moet kunnen nemen van alle gegevens waarop de tuchtvordering is gesteund en dus voor het opleggen van de tuchtsanctie in de gelegenheid moet gesteld zijn het volledige tuchtdossier te raadplegen; dat uit niets blijkt dat verzoeker over de hem ten laste gelegde feiten is ondervraagd met inachtneming van die vereisten; dat de verwerende partij weliswaar verwijst naar het feit "dat verzoeker de gelegenheid heeft gehad om kennis te nemen van wat hem werd ten laste gelegd en om zijn standpunt dienaangaande kenbaar te maken"; dat verzoeker evenwel voor de ondervraging onwetend bleek te zijn over het feit dat jegens hem een tuchtprocedure was aangevat, en derhalve niet op nuttige wijze zijn recht op verdediging binnen het raam van zulk een procedure heeft kunnen uitoefenen; dat dienaangaande het verweer

van de verwerende partij "dat verzoeker de gelegenheid heeft gehad om kennis te nemen van wat hem werd ten laste gelegd en om zijn standpunt dienaangaande kenbaar te maken", niet kan worden aanvaard; dat, gelet op de aard van de tuchtstraf, die steeds een afkeuring inhoudt van een schuldig gedrag, zelfs indien de feiten die aan de grondslag ervan liggen haar uitermate ernstig lijken zodat een onmiddellijk optreden zich opdringt, de overheid haar intentie om een tuchtprocedure in te stellen ondubbelzinnig duidelijk moet maken opdat het recht van verdediging met zekerheid gewaarborgd wordt; dat uit de vermelding van verzoeker dat hij "kennis genomen" heeft, bezwaarlijk kan worden afgeleid dat hij afstand doet van het recht om zijn eventuele bezwaren kenbaar te maken zodat evenmin blijkt dat verzoeker de gelegenheid heeft gehad om binnen tien kalenderdagen na de ondervraging over de feiten die hem ten laste worden gelegd zijn bezwaren schriftelijk te doen kennen; dat het kenbaar maken van de bezwaren uiteraard moet kunnen geschieden alvorens een tuchtstraf wordt uitgesproken; dat het verweer dat verzoeker een bezwaarschrift tegen de opgelegde tuchtsanctie heeft kunnen indienen, niet kan worden aangenomen aangezien de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar zijn recht van verdediging ook moet kunnen laten gelden alvorens het bestuur de tuchtstraf oplegt en niet enkel binnen het raam van een verweer tegen een reeds opgelegde tuchtstraf; dat tot slot het betoog van de verwerende partij dat zij verzoeker niet belet heeft om zich te laten bijstaan door een advocaat ongerijmd is aangezien die verplichting er niet zozeer in bestaat de bijstand van een advocaat of van een afgevaardigde van een erkende vakorganisatie niet te beletten doch veeleer de tuchtrechtelijk vervolgde die mogelijkheid te bieden binnen redelijke termijnen beroep te doen op de bijstand van een advocaat of van een afgevaardigde van een erkende vakorganisatie en dat te dezen uit niets blijkt dat verzoeker op enigerwijze

zelfs de gelegenheid heeft gehad om een advocaat te raadplegen, laat staan zich te laten bijstaan door een advocaat of door een afgevaardigde van een erkende vakorganisatie; dat het middel in de beide onderdelen gegrond is;

3.3.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de tweede voorwaarde aanvoert dat een afzetting een evident moeilijk te herstellen en ernstig nadeel oplevert; dat hij hierbij stelt dat dit in zijn geval des te meer geldt aangezien het Hof van beroep zowel de hoofdstraf als de bijkomende straf van de ontzetting heeft uitgesproken met probatieuitstel "ten einde de verdere toekomst van (verzoeker) - gelet op zijn professionele situatie - niet al te zwaar te hypotheceren", zodat hij mocht verwachten dat er met de termen van het arrest zou worden rekening gehouden en dat hem mede omwille van zijn blanco tuchtverleden niet de zwaarste tuchtstraf zou worden opgelegd;

3.3.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat een financieel nadeel herstelbaar is en dat een moreel nadeel kan worden goedge maakt door de morele voldoening welke een annulatiearrest met zich meebrengt;

3.3.3. Overwegende dat, behoudens bijzondere omstandigheden, de tuchtstraf van de afzetting, waardoor iemand van dag op dag zijn werk verliest, en die een grote morele en sociale druk op de betrokkene kan leggen, wat zowel verband houdt met de schandvlek welke zij meebrengt als met de moeilijkheden inzake reclasering die eruit voortvloeien uit zichzelf een ernstig nadeel kan veroorzaken waaraan een latere vernietiging alleen niet bij machte is volledig te verhelpen; dat

bijgevolg de voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is vervuld;

3.4. Overwegende dat aldus aan de beide voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State is voldaan en dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering toe te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van "het besluit van 30 december 1999 van zijn onmiddellijke chef waarbij Franky GILLIS als postman wordt afgezet.

Artikel 2.

De vordering wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op negentien juni 2000, door :

de H. L. HELLIN, staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
Mevr. V. WAUTERS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.