

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 96.552 van 18 juni 2001
in de zaak A. 102.632/IX-2780.**

In zake : Carlo SMEULDERS,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. VAN COPPENOLLE,
kantoor houdende te ZONHOVEN,
Beverzakbroekweg 97

tegen :

De Post.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Carlo SMEULDERS op 29 maart 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 19 februari 2001 waarbij hij met ingang van dezelfde datum wordt afgezet;

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

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 29 mei 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 juni 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. MIERMANS die, loco advocaat D. VAN COPPENOLLE 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 als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Verzoeker werkte als werkmans te Antwerpen X.

1.2. Hij is op 5 december 2000 werkzaam te Antwerpen X en vindt een achtergelaten GSM-toestel. Hij bergt het op in zijn kleerkastje. Later op de dag meldt een medewerker van een firma die werken uitvoerde in het postgebouw het verlies van zijn GSM-toestel. Bij het opbellen van het toestel wordt er een telefoongeluid waargenomen in het kleerkastje van verzoeker. Verzoeker wordt ter plaatse geroepen en gevraagd om zijn kleerkast te openen. Op dat ogenblik verklaart hij een GSM-toestel te hebben gevonden en het in zijn kast te hebben gelegd tot de eigenaar ernaar zou vragen en dat indien niemand ernaar zou vragen hij het toestel zou hebben ingeleverd op het bureau bij het beëindigen van zijn dienst. Hij haalt het toestel onder enkele andere voorwerpen uit zijn kast te voorschijn en overhandigt het aan zijn chef. Het toestel wordt terugbezorgd aan de eigenaar.

1.3. Wanneer verzoeker door zijn dienstleider over de gebeurtenissen wordt ondervraagd verklaart hij

nogmaals dat hij het GSM-toestel heeft gevonden en dat hij het in bewaring hield voor het geval iemand ernaar zou komen vragen. Op de vraag waarom hij het onder een aantal voorwerpen in zijn kast heeft verstopt antwoordt hij dat hij er iets opgelegd had of dat er iets opgevallen was. Hij geeft geen rechtstreeks antwoord op de vraag waarom hij het niet had afgegeven bij de dienstleider.

1.4. Op 5 december 2000 wordt hij door de postmeester van Antwerpen X uit de dienst verwijderd.

Op 8 december 2000 wordt beslist zijn bezoldiging te verminderen en wordt hem zijn recht ontzegd om aanspraken op bevordering en op weddeverhoging te laten gelden.

Op 15 december 2000 wordt hij in het belang van de dienst geschorst.

Verzoeker tekent beroep aan bij de commissie van beroep.

1.5. Met een aangetekend schrijven van 8 december 2000 deelt de postmeester van Antwerpen X aan verzoeker mee dat er omwille van de hierboven genoemde feiten een tuchtprocedure tegen hem wordt opgestart.

Er wordt hem de straf van de afzetting opgelegd en hij wordt uitgenodigd om zich bij de postmeester te verantwoorden op 15 december 2000. Er wordt hem tevens meegedeeld dat hij het dossier kan inzien en dat hij zich bij het onderhoud mag laten bijstaan.

Tijdens het onderzoek door de postmeester verklaart verzoeker alleen dat hij het GSM-toestel heeft gevonden en dat hij het in zijn kast heeft gelegd in afwachting dat iemand ernaar zou vragen.

De postmeester beslist dan zijn beslissing om verzoeker af te zetten te behouden op grond van de volgende motivering :

"Bij aanwerving verklaring getekend over diefstal, verduistering, achterhouding... en de mogelijke gevolgen daarvan. Kan bij de post niet meer benutting worden omdat zijn chefs geen vertrouwen meer in hem kunnen stellen. Heeft de goede naam van de post in het gedrang gebracht bij een firma die in de gebouwen van de post werken uitvoerde, het vertrouwen in de post is daardoor zwaar geschokt."

Verzoeker tekent op 19 december 2000 tegen deze straf beroep aan bij de commissie van beroep.

1.6. De commissie van beroep adviseert unaniem gunstig voor de afzetting op haar zitting van 7 februari 2001 met de volgende overweging :

"Gelet op de bijzondere ernst van de feiten nl. achterhouden tijdens de dienst van een gevonden gsm-toestel ten nadele van een persoon vreemd aan De Post en dit toestel te hebben verborgen in zijn kleerkast. Gelet op het feit dat betrokkene, zoals hij tijdens zijn verhoor op de zitting verklaarde en zoals ook uit het dossier blijkt, niet de bedoeling had iemand hiervan onmiddellijk op de hoogte te brengen maar enkel een eventuele navraag af te wachten om het toestel terug te geven, is de Commissie van mening dat beroeper wel degelijk de intentie had dit toestel achter te houden. De Commissie is dan ook van oordeel dat betrokkene terecht volgens de vigerende reglementering werd geschorst in het belang van de dienst. Verder is de Commissie van oordeel dat door dit voorval enerzijds de goede naam van de onderneming bij een persoon vreemd aan De Post in het gedrang werd gebracht en anderzijds het vertrouwen in betrokkene zo ernstig is geschaad dat een verdere tewerkstelling bij De Post niet meer mogelijk is. De afzetting is volgens de Commissie de enige mogelijke straf."

1.7. Op 19 februari 2001 behoudt de postmeester van Antwerpen X zijn oorspronkelijke beslissing en zet verzoeker af met ingang van dezelfde dag.

Dit is de beslissing waarvan de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt gevraagd;

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat luidens 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 bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de eerste voorwaarde in een eerste middel aanvoert dat noch de initiële beslissing van 8 december 2000, noch de bestreden beslissing van 19 februari 2001 afdoende juridisch en feitelijk gemotiveerd zijn; dat hij stelt dat de feitelijke overwegingen die worden vermeld te summier zijn en dat er alleen feitelijke maar geen juridische overwegingen worden aangegeven;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota hierop antwoordt dat niet alleen verzoeker bij zijn indiensttreding een verklaring heeft ondertekend waarin duidelijk wordt gesteld dat diefstal, verduistering, achterhouden van geld, ... in het algemeen worden bestraft met de afzetting maar dat bovendien in de beslissing van 8 december 2000 ook de redenen worden vermeld waarom wordt geopteerd voor de straf van de afzetting, namelijk het gebrek aan vertrouwen van zijn chefs in verzoeker en het "in het gedrang brengen van de goede naam van De Post bij een externe firma waardoor het vertrouwen van die firma in De Post zwaar is geschokt";

2.3. Overwegende dat zowel in de beslissing van 8 december 2000 als in die van 19 februari 2001 alleen de feiten aangegeven worden waarvoor verzoeker wordt gestraft; dat de redenen waarom voor de straf van de afzetting wordt gekozen, dus de motivering van de

strafmaat er niet in voorkomt; dat evenwel ten aanzien van degene op wie een beslissing betrekking heeft, het doel van de formele motiveringswet is hem door kennisneming van de in de beslissing verwoorde motieven in staat te stellen te oordelen of het, op het stuk van de motieven, zin heeft tegen die beslissing op te komen met de middelen die het recht hem verschaft; dat indien zou blijken dat de betrokkene op een andere wijze dan door de in de akte vermelde motivering op de hoogte is van de motieven, het niet naleven van de verplichting tot formele motivering niet tot vernietiging kan leiden; dat te dezen de postmeester op het document 12 waarop hij op 8 december 2000 de initiële straf heeft vermeld, eveneens, na verzoeker in zijn rechtvaardiging te hebben gehoord, de redenen heeft vermeld waarom hij van mening is dat die straf moet behouden blijven en daarin de verantwoording van de strafmaat heeft aangegeven; dat verzoeker nadien op datzelfde document aangeduid heeft dat hij in beroep wenste te gaan en derhalve van de op dat document aangebrachte motivering kennis heeft kunnen nemen; dat hij aldus de motieven voor de strafmaat kende bij wege van de kennisname van het voormelde document 12; dat de beslissing van 19 februari 2001 wel de juridische grondslag bevat aangezien die beslissing verwijst naar artikel 118, § 2, van het administratief statuut van de postambtenaren dat bepaalt dat bij ongunstig advies van de commissie van beroep de betwiste beslissing definitief wordt; dat dit middel bijgevolg niet ernstig is;

2.4. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 6 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna EVRM), en van het algemeen rechtsbeginsel houdende de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid van de gerechtelijke instanties; dat hij hierbij stelt dat zijn onmiddellijke chef niet "kan doorgaan als onpartijdig en onafhankelijk

verdediger vermits hij zijn eigen voorstel te verdedigen en te beoordelen heeft voor de Commissie van Beroep waar dit overigens gebeurde op grond van een door hemzelf gedaan onderzoek over feiten die zich hebben voorgedaan in de dienst waaraan hijzelf aan het hoofd staat"; dat zulks volgens verzoeker een gewettigde twijfel meebrengt over het feit of zijn zaak wel werd berecht door een onpartijdige en onafhankelijke instantie;

2.5. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota hierop antwoordt dat artikel 6 van het EVRM niet van toepassing is op de tuchtprocedures van het openbaar ambt; dat zij ook uiteenzet hoe de tuchtprocedure verloopt en dat zij beklemtoont dat de commissie van beroep een onpartijdig orgaan is dat beide partijen en hun vertegenwoordigers hoort en na beraadslaging buiten de aanwezigheid van de partijen een advies over de zaak uitbrengt;

2.6. Overwegende dat verzoekers tweede middel uitgaat van een feitelijk onjuiste veronderstelling; dat hij er immers van uitgaat dat de directe chef die de initiële straf oplegt ook die beslissing verdedigt voor de commissie van beroep en er in die commissie ook over oordeelt; dat de chef die de initiële straf oplegt niet voor de commissie verschijnt en er evenmin deel van uitmaakt; dat een door de verwerende partij aangeduid ambtenaar die niet de auteur is van de beroepen die maatregel verdedigt terwijl de gestrafte ambtenaar eveneens de gelegenheid krijgt om zich te verdedigen, dat nadien de commissie van beroep buiten de aanwezigheid van beide voornoemden beraadslaagt en advies geeft; dat dit middel niet ernstig is;

2.7. Overwegende dat verzoeker in een derde middel aanvoert dat de verwerende partij ten onrechte van oordeel was dat hij het GSM-toestel wilde stelen; dat het volgens hem zijn bedoeling was dat toestel

alleen maar te bewaren tot iemand het zou komen opvragen; dat dergelijke feiten die hoogstens kunnen worden gekwalificeerd als oneigenlijke bewaarneming of zaakwaarneming in redelijkheid geen aanleiding geven tot de zwaarste sanctie;

2.8. Overwegende dat de verwerende partij met betrekking tot dit middel in haar nota verwijst naar het feit dat de Raad van State slechts een marginale toetsingsbevoegdheid heeft op de zwaarte van de sanctie; dat zij verder argumenteert dat het gelet op de ernst van de feiten redelijkerwijze niet ondenkbaar is dat enige met tuchtbevoegdheid beklede overheid voor die feiten de afzetting zou opleggen; dat in dat verband ook de commissie van beroep unaniem akkoord ging met de afzetting; dat verzoeker bij zijn aanwerving een verklaring heeft ondertekend waarin is bepaald dat diefstal over het algemeen met afzetting wordt bestraft; dat tenslotte de chefs van verzoeker alle vertrouwen in hem hebben verloren en dat hij de goede naam van De Post in het gedrang heeft gebracht bij de firma die in haar gebouwen werken uitvoerde;

2.9. Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat gevonden voorwerpen moeten worden afgegeven aan de dienstleider en dat, wat door twee getuigen wordt bevestigd, verzoeker het toestel in zijn kast vanonder enkele andere voorwerpen te voorschijn haalde; dat toen hem werd gevraagd waarom het toestel onder een aantal voorwerpen verborgen lag in zijn kast hij alleen heeft geantwoord dat hij er iets opgelegd heeft of dat er iets opgevalen is; dat die elementen aan de verwerende partij ongetwijfeld hebben toegelaten om in redelijkheid te besluiten dat verzoeker niet van plan was om het toestel alleen maar voorlopig bij te houden tot iemand ernaar zou vragen; dat ook de commissie van beroep bestaande uit zeven personen de aangeklaagde feiten in geheime stemming unaniem ook als

zodanig heeft beschouwd; dat verzoeker in het middel ook de schending van het redelijkheidsbeginsel inroept; dat het redelijkheidsbeginsel geenszins beduidt dat tuchtsancties "in verhouding" moeten zijn tot de tuchtfeiten en dat van schending van het redelijkheidsbeginsel slechts sprake kan zijn wanneer het bestuur op evidente wijze een onredelijk gebruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheid, dat, met andere woorden het niet denkbaar is dat enige, naar redelijkheid beslissende overheid de betrokken beslissing zou kunnen uitvaardigen; dat in tuchtzaken de overheid bij het bepalen van de strafmaat over een bijzonder ruime appreciatiebevoegdheid beschikt en dat de Raad van State derhalve enkel een kennelijk volkomen in wanverhouding tot de fout staande straf als onwettig kan beschouwen, dit wil zeggen een straf waarvan het in redelijkheid ondenkbaar is dat enige overheid ze voor die fout zou opleggen; dat te dezen niet ingezien wordt dat de verwerende partij die feitelijkheden vastgesteld heeft die als een vermogensmisdrijf kunnen worden gekwalificeerd, niet vermag hiervoor de zwaarste tuchtsanctie op te leggen, te meer daar zij verzoeker bij zijn indiensttreding uitdrukkelijk ervoor gewaarschuwd heeft dat diefstallen "over 't algemeen de afzetting" tot gevolg hebben; dat het middel bijgevolg niet ernstig is;

Overwegende dat geen enkel van de aangevoerde middelen ernstig bevonden is; dat aldus niet is voldaan aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien juni 2000 en een, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.