

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 191.734 van 23 maart 2009
in de zaak A. 76.431/IX-817.**

In zake : Marc VAN HAUWERMEIREN,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat N. ROSELETH,
 kantoor houdende te AALST,
 Leopoldlaan 32A, bus 1-2

tegen :

de RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Marc VAN HAUWERMEIREN op 21 november 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van het Beheerscomité van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening van 4 september 1997, waarbij hem een blaam wordt opgelegd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 7 april 2000 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 15 januari 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 maart 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. JACOBS, die loco advocaat N. ROSELETH, verschijnt voor de verzoeker;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1.1. Op het ogenblik van de bestreden beslissing is de verzoeker onderbureauchef bij het Werkloosheidsbureau (WB) te Aalst waar hij van 1 oktober 1991 tot 30 november 1992 feitelijk aan het hoofd staat van de Dienst Toelaatbaarheid.

1.2. In de loop van 1994 wordt er een intern onderzoek gevoerd betreffende fraude met een datumstempel op het WB te Aalst dat ertoe heeft geleid dat niet verschuldigde werkloosheidsvergoedingen werden uitbetaald aan uitkeringsinstellingen. Er worden zevenendertig gevallen ontdekt waarvan er vierendertig gedateerd zijn met de datumstempel van de dienst waarvan de verzoeker de feitelijke leiding had.

Het onderzoek leidt tot de volgende conclusies:

- niemand heeft bekend betrokken te zijn bij de fraude;
- op het ogenblik dat de fraude is begonnen was de verzoeker verantwoordelijk voor het beheer van de inkomstempel (van 1.8.91 tot 30.11.92) en hij behield vrije toegang tot deze stempel, nadat hij het beheer ervan aan een collega had overgedragen. Als verantwoordelijke had hij de problemen moeten onderkennen. Als bediende die sinds lang vertrouwd is met het WB kende hij perfect de draagwijdte van het belang dat werd gehecht aan het bewaken van de inkomstempel en het stemt tot nadenken dat hijzelf de fraude nooit heeft opgemerkt.

1.3. Ingevolge deze conclusies brengt de directeur van het WB te Aalst op 9 juni 1994 een ongunstige vermelding aan op verzoekers persoonlijke fiche. Hij stelt de verzoeker verantwoordelijk voor de vastgestelde fraude omdat hij in de kwestieuze periode belast was met de dagelijkse leiding van de dienst en met het beheer van de datumstempel. Volgens hem is het redelijkerwijze niet aan te nemen

dat de frauduleuze feiten zich hebben kunnen voordoen buiten het medeweten van de verzoeker.

1.4. Op 27 juni 1994 wordt de verzoeker verhoord over de feiten waarvoor er een ongunstige vermelding op zijn persoonlijke fiche werd aangebracht.

Hij verklaart dat hij nooit heeft gemerkt dat er onregelmatigheden gebeurden en dat hem door de uitkeringsinstellingen nooit werd gevraagd om laattijdige aanvragen te aanvaarden. Verder stelt hij dat hem nooit richtlijnen werden gegeven over het bijhouden van de datumstempel en dat hij deze bewaarde zo goed als dat kon, maar dat het onmogelijk was hem achter slot en grendel te bewaren omdat de stempel bereikbaar moest zijn als hijzelf afwezig was. Hij merkt verder nog op dat uit het inspectieverslag blijkt dat er ook misbruiken werden vastgesteld die gebeurden na 1 december 1992, datum waarop hij de verantwoordelijkheid over het beheer van de datumstempel aan een collega had doorgegeven.

De verzoeker legt ook een omstandige nota neer waarin hij aanvoert:

- dat de periode die door het inspectieverslag wordt bedoeld, onduidelijk is;
- dat hem nooit erop werd gewezen dat er zich vroeger reeds een probleem met de datumstempel had voorgedaan in het kantoor;
- dat zelfs wanneer men zich ervan bewust was dat er voorzichtig met die stempel moest worden omgesprongen, deze toch ter beschikking moest worden gehouden van de andere personeelsleden van de dienst omdat het onmogelijk was voor de verzoeker om zelf alle stukken af te stempelen, en dat het meubilair niet toeliet de datumstempel achter slot op te bergen;
- dat er in de betrokken periode meer dan tweehonderdduizend stukken werden ingediend door de uitkeringsinstellingen zodat zevenendertig gevallen van fraude zeker geen grootschalig misbruik was, wat het de verzoeker onmogelijk maakte het vast te stellen;
- dat voor zover de verzoeker kon uitzoeken, daar hem niet werd meegedeeld welke die zevenendertig dossiers zijn, er minstens twee zijn waarin de fraude werd gepleegd op een dag dat hij met verlof was zodat de fraude ook bestond tijdens zijn afwezigheid wanneer de stempel door anderen werd gebruikt;
- dat er eigenlijk geen enkel bewijs is en dat hij alleen wordt aangesproken omdat hij verantwoordelijk was voor het gebruik van de stempel, maar dat hij deze verantwoordelijkheid reeds tijdens de bedoelde periode heeft overgedragen aan een collega.

1.5. Nadat op 8 augustus 1994 het resultaat van een bijkomend onderzoek over de mogelijkheid om de stempel achter slot op te bergen aan het hoofdbestuur werd overgemaakt, brengt de administrateur-generaal op 7 september 1994 een voorlopig tuchtvoorstel uit. Hij stelt voor de verzoeker te straffen met de blaam omdat hij een gebrek aan waakzaamheid zou hebben vertoond als effectieve verantwoordelijke voor de dienst waar de fraude werd gepleegd en onvoldoende alert zou zijn geweest in verband met het beheer en het gebruik van de datumstempel. De directieraad neemt op 22 september 1994 kennis van dit voorstel.

De verzoeker dient op 27 september 1994 een bezwaarschrift in tegen dit voorlopig voorstel. Hij stelt vast dat er van de ondertussen achtendertig dossiers waarin fraude is gepleegd er tweeëndertig zijn die dateren uit de periode toen hij het beheer van de datumstempel reeds had overgedragen aan een collega. Indien er tijdens de periode dat hij verantwoordelijk was toch enkele gevallen van misbruik zijn vastgesteld dan is dat allerminst te wijten aan een gebrek aan waakzaamheid, maar is dat wel het gevolg van het feit dat het toezicht op de datumstempel zo goed als onmogelijk was daar die stempel tijdens zijn afwezigheid ter beschikking moest blijven van zijn collega's en het trouwens materieel onmogelijk was de stempel achter slot te bewaren. Hij betwist ten stelligste dat hem enige schuld zou treffen. Hij wenst ook gehoord te worden door de directieraad.

1.6. De verzoeker wordt dan opgeroepen om door de directieraad te worden gehoord op 21 november 1994. Wegens gewettigde afwezigheid van de verzoeker wordt zijn verhoor evenwel uitgesteld sine die. Hij wordt pas opnieuw uitgenodigd voor een vergadering van 26 april 1995.

Op die vergadering legt verzoekers raadsman een verweernota neer waarin hij, naast de argumenten die de verzoeker reeds in zijn bezwaarschrift liet gelden, nog uiteenzet:

- dat niet alle datumstempels die op het WB Aalst in gebruik zijn werden onderzocht en dat niet vaststaat dat de stempel waarmee de antidateringen gebeurden wel degelijk die was van de dienst van de verzoeker;
- dat de directieraad geen definitief strafvoorstel meer kan uitbrengen daar de termijn van twee maanden die is voorgeschreven bij artikel 78, § 2, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel is verstreken en deze termijn volgens hem op straffe van verval is gesteld.

De directieraad oordeelt dat hij niet kan voorbijgaan aan het verweer van verzoekers raadsman en is van mening dat een bijkomend onderzoek moet worden ingesteld om meer duidelijkheid te verschaffen over de fraudegevallen waarover het eigenlijk gaat en over de tijdstippen waarop de vermeende onregelmatigheden die verzoekers verantwoordelijkheid zouden impliceren zouden zijn gebeurd. Hij beslist de behandeling van de zaak uit te stellen tot de resultaten van het bijkomend onderzoek bekend zijn.

Op 24 mei 1995 worden de conclusies van dat bijkomend onderzoek overgemaakt. Daarin wordt gesteld dat in vierendertig van de achtendertig dossiers eenzelfde datumstempel werd gebruikt die ingevolge een karakteristiek kenmerk duidelijk kan worden geïdentificeerd als de datumstempel van verzoekers dienst. Het tijdstip waarop de stempel werd aangebracht, is onmogelijk te achterhalen, maar dit moet zich situeren tussen de datum waarop de uitkering voor de betrokken werkloze werd uitgeschakeld wegens het ontbreken van een uitkeringsaanvraag en de datum waarop ingevolge het voorleggen van vervalste stukken de aanvraag alsnog werd ingevoerd.

Op 26 september 1995 stelt de directieraad definitief voor om de verzoeker een blaam op te leggen. Hij motiveert dat voorstel als volgt:

“Overwegende dat bedrieglijk gebruik werd gemaakt van een datumstempel in de dossiers van de dienst Toelaatbaarheid van het W.B. Aalst in de loop van een periode gaande van begin 1992 tot december 1993; dat het bedrog bestond uit het vervalsen van reeds behandelde documenten door die te antidateren en/of uit het inlassen in probleemdossiers van documenten met een ingangsdatum vóór hun reële indieningsdatum;

Overwegende dat het onderzoek betreffende fraude zich beperkte tot een steekproef van 123 gevallen van herindiening van uitgeschakelde dossiers waarvan er 38 werden genomen daar zij duidelijk onregelmatigheden vertonen; dat bij 34 van de 38 onderzochte dossiers eenzelfde datumstempel werd gebruikt;

Overwegende dat de Heer VAN HAUWERMEIREN de aangestelde verantwoordelijke was voor de datumstempel in kwestie tijdens de periode van 1.8.1991 tot 30.11.1992, dat hij vervolgens niet enkel toegang had tot die stempel in zijn hoedanigheid van verantwoordelijke voor de contacten en besprekingen met de U.I.'s, maar gemachtigd was om documenten komende van de U.I.'s in ontvangst te nemen en er een datumstempel moest op aanbrengen;

Overwegende dat niet bewezen kan worden dat de Heer VAN HAUWERMEIREN zelf het bedrog zou hebben gepleegd; dat andere personeelsleden eveneens de kwestieuze datumstempel hadden kunnen gebruiken met bedrieglijke bedoelingen; dat het vastgestelde bedrog zich echter volledig binnen de periode situeert waarbinnen hij verantwoordelijk was voor de contacten met de U.I.'s (november 1991 tot januari 1994) en opgespoord werd in dossiers die door de U.I.'s werden heringediend;

Overwegende dat het bedrog werd gepleegd tijdens de periode waarbinnen hij belast was met het beheer van de datumstempel die diende voor het afstempelen van de documenten en hij effectief verantwoordelijk was voor de dienst toelaatbaarheid evenals tijdens de periode waarbinnen hij niet meer belast was met het beheer van de dienst maar verder regelmatig de datumstempel gebruikte vanwege zijn functie van contactbeambte met de U.I.'s; dat gelet op de verantwoordelijkheden die hij had, hij de risico's van abusief gebruik van de datumstempel en het essentieel belang van de datum aangebracht op de door de U.I.'s ingediende documenten wel moest kennen; dat gezien zijn ervaring het niet nodig was dat men hem dit expliciet herhaalde; dat hij dus voor een deel verantwoordelijk is voor hetgeen zich heeft kunnen voordoen;

Overwegende dat uit geen enkel element van het dossier blijkt dat hij bijzondere maatregelen genomen heeft om ondoordacht gebruik van de stempel te vermijden, oordeelt de Raad dat hij hem een gebrek aan waakzaamheid en voorzichtigheid moet verwijten en dat hij zich aan onbezonnenheid schuldig maakt dienaangaande zowel in zijn effectieve functie van verantwoordelijke voor de dienst waar het bedrog werd gepleegd als in de functie van regelmatige en aangestelde gebruiker.”

1.7. Het Beheerscomité neemt op 19 oktober 1995 akte van dat definitief voorstel van tuchtstraf. Op 26 oktober 1995 betekent de administrateur-generaal bij delegatie dit definitief tuchtvoorstel aan de verzoeker, die dit op 27 oktober 1995 voor ontvangst viseert.

1.8. Op 31 oktober 1995 tekent de verzoeker bezwaar aan bij de raad van beroep.

Deze behandelt het bezwaar in zijn zitting van 23 juni 1997. De vertegenwoordiger van het bestuur specificeert dat de verzoeker niet wordt ten laste gelegd dat hij de fraude zou hebben gepleegd of ervan op de hoogte was en naliet ze te rapporteren maar enkel slordige nalatigheid en dit van een ambtenaar die ondanks zijn ervaring er niet in slaagde eventuele parallelle contacten met de uitbetalingsinstellingen die leidden tot onregelmatigheden te ontdekken. De verzoeker en zijn raadsman herhalen de argumenten die ze reeds voor de directieraad hebben laten gelden.

De raad van beroep adviseert met 5 tegen 3 dat er in hoofde van de verzoeker onvoldoende concrete elementen zijn, betreffende nalatigheid in verband met de frauduleuze handelingen en dat er onvoldoende is aangetoond dat die frauduleuze handelingen vooral tijdens zijn ambtsperiode zouden zijn gepleegd.

1.9. Op 4 september 1997 legt het Beheerscomité de verzoeker evenwel toch een blaam op.

De beslissing is gemotiveerd als volgt :

“Overwegende dat uit het onderzoek is gebleken dat in de periode van begin 1992 tot eind 1993 in de dienst toelaatbaarheid van het werkloosheidsbureau Aalst bedrog werd gepleegd door reeds behandelde documenten te antideren en/of door het inlassen in dossiers van documenten, met een ingangsdatum vóór hun reële indieningsdatum;

Overwegende dat uit een steekproef uitgevoerd op 123 gevallen bleek dat 38 dossiers onregelmatigheden bevatten; dat in 34 van deze 38 dossiers eenzelfde datumstempel werd gebruikt;

Overwegende dat betrokkene de aangestelde verantwoordelijke was voor deze datumstempel tijdens de periode van 1 augustus 1991 tot 30 november 1992;

Overwegende dat andere personeelsleden deze datumstempel ook op een bedrieglijke manier hebben kunnen gebruiken tijdens de hogervermelde periode;

Overwegende dat aan betrokkene niet ten laste wordt gelegd dat hijzelf de fraude zou hebben gepleegd;

Overwegende dat het bedrog echter werd gepleegd tijdens de periode dat betrokkene de verantwoordelijkheid droeg;

Overwegende dat hij niet de nodige maatregelen heeft getroffen om een bedrieglijk gebruik van de datumstempel te vermijden; dat hem nalatigheid in deze ten laste wordt gelegd waardoor de fraude mede mogelijk werd gemaakt;

Gelet hierop kan het Beheerscomité niet instemmen met het advies verleend door de Raad van Beroep.”

Dit is de bestreden beslissing. Ze wordt op 23 september 1997 aan de verzoeker betekend.

Ten gronde

2.1. De verzoeker roept onder meer een tweede middel in, waarin hij in een tweede onderdeel aanvoert dat het Beheerscomité geen enkele reden aangeeft waarom het oordeelt het advies van de raad van beroep niet te moeten volgen en dat het aldus tekortschiet in zijn motiveringsverplichting.

2.2. De verwerende partij repliceert hierop in haar memorie van antwoord dat het Beheerscomité in duidelijke bewoordingen zowel de motieven van de tuchtstraf als de redenen waarom ze afwijkt van het advies van de raad van beroep weergeeft.

2.3.1. Luidens artikel 94, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, motiveert de minister - te dezen het Beheerscomité - elke met het advies van de raad van beroep niet overeenstemmende beslissing.

2.3.2. Deze motiveringsverplichting houdt in dat de beslissing moet antwoorden op de door de raad van beroep ingeroepen gronden tot verschoning.

De beslissing kan dan ook niet volstaan met een verwijzing naar een advies, zonder de redenen te vermelden waarom ze afwijkt van het advies van de Raad van Beroep.

De raad van beroep motiveert te dezen zijn advies als volgt:

“de raad van beroep (is) de mening (...) toegedaan (...) dat er onvoldoende concrete elementen kunnen weerhouden worden in hoofde van de heer VAN HAUWERMEIREN betreffende de ontdekking van nalatigheid inzake kwestieuze frauduleuze handeling, dat bovendien dient opgemerkt dat het onduidelijk is of er inzake het optreden van de voorgangers en opvolger van de heer VAN HAUWERMEIREN al dan niet een administratief onderzoek werd gevoerd;

dat tenslotte onvoldoende is aangetoond dat de zogeheten frauduleuze handelingen essentieel tijdens zijn ambtsperiode zouden zijn gepleegd”.

Aldus blijkt dat de raad van beroep drie redenen geeft waarop hij steunt om te oordelen dat een tuchtstraf niet verantwoord is:

1. er zijn onvoldoende concrete elementen die toelaten te oordelen dat de verzoeker nalatig is geweest;
2. het is onduidelijk of er inzake het optreden van de voorgangers en opvolger van de heer VAN HAUWERMEIREN al dan niet een administratief onderzoek werd gevoerd;
3. het is onvoldoende aangetoond dat de zogeheten frauduleuze handelingen hoofdzakelijk tijdens zijn ambtsperiode zouden zijn gepleegd.

Deze laatste overweging dient, in het licht van het verweer dat de verzoeker aanvoerde voor de raad van beroep in die zin te worden begrepen, als dat het niet bewezen is dat met uitzondering van enkele gevallen, de frauduleuze handelingen werden gesteld tijdens de periode dat de verzoeker verantwoordelijk

was voor het bewaren van de datumstempel. Hieruit leidt de raad van beroep dan af dat verzoekers verantwoordelijkheid voor de fraude niet afdoende is bewezen.

In de motieven van de bestreden beslissing overweegt het Beheerscomité vooreerst dat er van begin 1992 tot eind 1993 fraude werd gepleegd en dat dit in vierendertig van de achtendertig dossiers gebeurde met de datumstempel waarvoor de verzoeker verantwoordelijk was van 1 augustus 1991 tot 30 november 1992. Het overweegt dan verder dat het bedrog werd gepleegd tijdens de periode dat de verzoeker de verantwoordelijkheid droeg voor de datumstempel maar geeft niet aan waarop het zich steunt om dit te affirmeren. De verzoeker hield nochtans juist voor, en met hem ook de raad van beroep, dat niet is bewezen dat de frauduleuze handelingen zich overwegend situeerden tijdens de periode dat hij verantwoordelijk was. Het Beheerscomité geeft niet aan waarom het van mening is dat verzoekers verweer en het advies van de raad van beroep onjuist zijn of niet terzake doen.

Aldus wordt niet afdoende gemotiveerd op grond van welke redenen het Beheerscomité van mening is het advies van de raad van beroep niet te kunnen volgen.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van het Beheerscomité van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening van 4 september 1997, waarbij Marc Van Hauwermeiren een blaam wordt opgelegd.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
23 maart 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.