

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 208.913 van 10 november 2010
in de zaak A. 163.847/XII-4481**

In zake: Luc VANDEN ABEELE
die woonplaats kiest bij
het Vrij Syndicaat voor het Openbaar Ambt
met zetel te Gent
Vina Bovypark 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom De Sutter
kantoor houdend te Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de STAD OUDENAARDE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Paul Aerts
kantoor houdend te Gent
Coupure 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 1 juli 2005, strekt tot de nietigverklaring van:
 - “1. het ministerieel besluit van 4 mei 2005 houdende goedkeuring van het besluit van de gemeenteraad van Oudenaarde van 31 januari 2005 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van de terugzetting in graad aan de heer Luc Vanden Abeele, werkleider[...];
 2. Het besluit van de gemeenteraad van Oudenaarde van 31 januari 2005 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van de terugzetting in graad aan de heer Luc Vanden Abeele, werkleider”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 153.314 van 6 januari 2006 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Bart Weekers heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker en de verwerende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 juni 2010.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, die verschijnt, advocaat Elsbeth De Vylder, die loco advocaat Tom De Sutter verschijnt voor de eerste verwerende partij, en advocaat Inneke Bockstaele, die loco advocaat Paul Aerts verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Bart Weekers heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 3 november 2004 stelt de stadssecretaris van Oudenaarde tegen verzoeker, in dienst als werkleider wegenis bij de technische dienst (niveau C), een tuchtverslag op. Daarin worden hem zeven (groepen van) feiten ten laste gelegd: factuur firma Snoeck; factuur firma Vande Moortel Oudstrijdersstraat; herhaald misbruik van het dienstvoertuig, vrachtwagen, materiaal en personeel; diefstal van goederen toebehorend aan de stad; verzuimen juiste instructies te geven en gedrag ten aanzien van leidinggevend en medewerkers; onwettige afwezigheid; poging tot intimidatie. Door zijn gedrag, aldus het tuchtverslag, heeft verzoeker zich in de onmogelijkheid geplaatst om verder aan de stad te werken zonder de goede werking van de dienstverlening te schaden. Bovendien is een aantal feiten van strafrechtelijke aard en is het college of iedere ambtenaar ertoe gehouden de procureur des Konings in te lichten. Voorgesteld wordt het ontslag van ambtswege op te leggen.

Op 20 december 2004 hoort de gemeenteraad verzoeker over de ten laste gelegde feiten. Ter zitting van 31 januari 2005 worden de zeven (groepen van) feiten zo goed als allemaal bewezen geacht. Wat de feiten aangaande de facturen van firma's Snoeck en Vande Moortel betreft overweegt de gemeenteraad wat volgt:

“1. Factuur firma Snoeck

Overwegende dat bij het Bestuur Infrastructuur Uitvoering (BIU) een factuur werd ingediend door de firma Snoeck voor het herstellen van een autoband van het voertuig AIE 178, zijnde de nummerplaat van het dienstvoertuig van de heer Luc Vanden Abeele; dat bij het BIU dergelijke herstellingen tot het takenpakket van de garage van het BIU behoren' dat daar in die zin niets werd besteld; dat navraag bij de heer Luc Vanden Abeele leerde dat het niet ging om een band van het dienstvoertuig AIE 178, maar wel van een privépersoon die meewerkte aan de opbouw van het Feest in het Park; dat dit een muzikfestival betreft waar trouwens betrokkene ook in de organisatie zit en voor zijn werk wordt vergoed: dat slechts na en door het onderzoek van het diensthoofd de factuur door de heer Luc Vanden Abeele werd betaald; dat de heer Vanden Abeele stelt dat de firma Snoeck bij brief van 28 augustus 2002 zelf toegaf dat de factuur foutief was en bestemd was voor het Feest in het Park;

Overwegende dat het tuchtcollege dient vast te stellen dat de factuur wel degelijk melding maakte van het voertuig nummerplaat AIE 178; dat hieruit

niets anders kan afgeleid worden dat er gepoogd werd deze factuur via de stadsdiensten te laten vereffenen.

Overwegende dat de heer Luc Vanden Abeele door zijn eigengereid gedrag de werking van het bestuur nodeloos heeft bemoeilijkt; dat zijn opdracht logistieke steun te geven was aan het Feest in het Park en niet om derden te depanneren en met zijn dienstwagen naar de firma Snoeck te rijden om deze band te laten herstellen;

dat de aan de stadsdiensten overgemaakte factuur pas werd rechtgezet nadat de heer Luc Vanden Abeele hierover werd aangesproken; dat uit het dossier blijkt dat de heer Luc Vanden Abeele veronderstelde dat de stad deze factuur wel zou dragen gezien de spil, volgens hem, door de werknemers van de stad was achtergelaten;

dat, indien dit al het geval zou zijn geweest, dit een zaak was van de verzekering van de stad en dat de heer Luc Vanden Abeele dienaangaande geen enkele bevoegdheid had; dat evenwel nooit enige aangifte terzake werd ingediend: dat hierdoor zowel de garage als de administratie van BIU nodeloos werden gehinderd in hun werk;

Dat deze feiten aan de secretaris ter kennis werden gebracht door het verslag van het diensthoofd Ameye van 27 augustus 2004;

dat deze feiten dan ook bewezen zijn;

2. Factuur firma Vandemoortel, Oudstrijdersstraat

Overwegende dat op 6 januari 2003 bij BIU een factuur van de firma Vandemoortel voor de levering van 30 nokken werd ingediend, zonder vermelding van leveringsbon, referentie of contactpersoon; dat een dergelijke bestelling door de stadsdiensten niet bij voornoemde firma werd geplaatst; dat na navraag bij deze firma door het diensthoofd werd vastgesteld dat iemand, die aan de stad werkt, deze nokken was komen halen; dat na onderzoek, uitgevoerd door het diensthoofd, is gebleken dat de heer Luc Vanden Abeele deze persoon was;

Overwegende dat pas na een aanbetalingsherinnering van 7 februari 2003, ruim een maand later, deze factuur door de heer Vanden Abeele aan voornoemde firma werd betaald;

Overwegende dat de heer Luc Vanden Abeele ter verdediging aanvoert dat deze facturatie slechts een vergissing kan zijn geweest om reden dat de stad Oudenaarde nooit met de betrokken firma samen werkt en de dienst nooit nokken bestelt; dat dit als een ongelukkige samenloop van omstandigheden wordt afgedaan;

Overwegende dat de heer Luc Vanden Abeele opnieuw door zijn eigengereid gedrag en optreden de werking van het bestuur nodeloos heeft bemoeilijkt; dat uit de verklaring van het diensthoofd blijkt dat bij de firma Vandemoortel de indruk werd gewekt dat de bestelling op naam van de stad gebeurde, minstens de naam van de stad door de heer Luc Vanden Abeele werd misbruikt; dat de heer Luc Vanden Abeele binnen zijn functie van werkleider wegenisdienst hoegenaamd geen nokken van doen heeft; dat de heer Luc Vanden Abeele pas nadat hij over voornoemde factuur werd aangesproken aan de [het] diensthoofd heeft toegegeven dat deze niet voor de stad doch voor hem bestemd waren; dat de brief van de firma Vandemoortel stellende dat de factuur, zonder te preciseren welk

factuurnummer, niet bestemd was voor de stad maar voor de heer Luc Vanden Abeele, slechts dateert van 13 september 2004, zijnde na het starten van het onderzoek;

Dat een dergelijk handelen ongehoord en onaanvaardbaar is voor om het even wie in dienst van de stad werkt en nog des te meer voor iemand die dergelijke verantwoordelijke functie uitoefent;

Overwegende dat dit feit bewezen is”.

Nadat eerst het voorstel is verworpen om verzoeker te straffen met het ambtshalve ontslag met ingang van 15 oktober 2004, legt de gemeenteraad hem finaal met ingang van die datum de tuchtstraf van de terugzetting in graad (niveau E) op.

Deze tuchtstraf wordt op 4 mei 2005 door de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering goedgekeurd.

IV. Tweede middel

Standpunt van de partijen

4. In het verzoekschrift leidt verzoeker een tweede middel af uit de “miskenning van de motiveringsplicht wegens ondeugdelijkheid van de motieven”. In het middel bekritiseert verzoeker hoofdzakelijk dat verwerende partijen geen geloof hechten aan zijn uitleg als zouden de facturen op een vergissing berusten en aan de rechtzettingen door de firma’s Snoeck en Vande Moortel die dat moeten staven.

5. Verwerende partijen antwoorden in hun respectieve memories van antwoord in substantie dat de rechtzettingen pas gebeurd zijn nadat het onderzoek was opgestart en verzoeker terzake werd aangesproken, dat hier terecht rekening mee gehouden is en dat de betrokken feitelijkheden zijn beoordeeld los van eventuele strafrechtelijke kwalificaties.

6. In de memorie van wederantwoord trekt verzoeker de aandacht erop dat hij door de correctionele rechtbank is vrijgesproken van de beschuldiging om gepoogd te hebben zich 49,20 en 180,05 euro toe te eigenen

ten nadele van de stad. Dit vormt volgens hem het declaratief feit “van de onwettigheid van de uitgesproken tuchtstraf en van de beslissing tot goedkeuring daarvan”. Doordat hij (mede) gestraft is voor feiten waarvan nu blijkt dat ze niet bewezen kunnen worden geacht, schenden de bestreden beslissingen de materiële motiveringsplicht.

7. Eerste verwerende partij betoogt in de laatste memorie dat de tuchtrechtelijke bestraffing niet is gesteund op enige strafrechtelijke kwalificatie van de feiten. Voorts meent zij dat een strafrechtelijke vrijspraak niet per definitie een tuchtrechtelijke bestraffing uitsluit: “Wanneer de strafrechter het betrokken personeelslid vrijspreekt omdat één van de constitutieve bestanddelen ontbreekt om de feiten als een misdrijf te beschouwen, kan de tuchtoverheid de feiten bijvoorbeeld wel nog tuchtrechtelijk bestraffen”.

Tweede verwerende partij benadrukt in de laatste memorie dat in de motivering van de tuchtbeslissing en de beoordeling van de ten laste gelegde feiten geen enkele verwijzing wordt gemaakt naar de kwalificatie “poging tot oplichting”, noch naar enige andere strafrechtelijke kwalificatie, dat de feiten werden getoetst aan de verantwoordelijke functie van verzoeker, dat verzoeker de feiten niet heeft ontkend noch betwist, maar verwees naar de melding van de betrokken firma’s dat het een vergissing betreft, en dat een vrijspraak wat de strafrechtelijke kwalificatie van de feiten betreft hieraan geen afbreuk doet. In alle geval volgt, volgens tweede verwerende partij, uit de overwegingen van de tuchtbeslissing “dat de uitgesproken tuchtstraf werd verantwoord ook los van een eventuele betwisting van de feiten 1 en 2”.

Beoordeling

8. Het middel doet de vraag rijzen naar de deugdelijkheid van de tuchtstraf en van de ministeriële goedkeuring in zoverre ze de tenlasteleggingen met betrekking tot de factuur firma Snoeck en factuur firma Vande Moortel voor bewezen houden.

Deze in aanmerking genomen tuchtfacten behelzen meer dan dat verzoeker bij de firma's bestellingen deed die per vergissing aan de tweede verwerende partij gefactureerd werden. Wat hem in wezen wordt aangerekend -en wat hij wel degelijk betwist- is dat hij de stad geld wou afhandig maken door leugens.

Aldus overweegt de tweede verwerende partij in de bestreden tuchtbeslissing met betrekking tot de factuur van de firma Snoeck "dat de factuur wel degelijk melding maakte van het voertuig nummerplaat AIE 178 [zijnde de nummerplaat van verzoekers dienstvoertuig]; dat hieruit niets anders kan afgeleid worden dat er gepoogd werd deze factuur via de stadsdiensten te laten vereffenen".

Met betrekking tot de factuur van de firma Vande Moortel wordt in de tuchtbeslissing overwogen "dat uit de verklaring van het diensthoofd blijkt dat bij de firma Vandemoortel de indruk werd gewekt dat de bestelling op naam van de stad gebeurde, minstens de naam van de stad door de heer Luc Vanden Abeele werd misbruikt".

Van haar kant stelt eerste verwerende partij met zoveel woorden, in het aangevochten goedkeuringsbesluit, "dat de terugzetting in graad wordt opgelegd omdat betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan pogingen tot oplichting en valsheid in geschrifte bij facturen van de firma's Snoeck en Vande Moortel [...]".

9. Verzoeker is aangaande de twee kwestieuze facturen vervolgd geworden voor de correctionele rechtbank te Oudenaarde, wegens poging tot oplichting in de zin van artikel 496 van het Strafwetboek. Hij is daarvoor door de rechtbank bij vonnis van 9 januari 2006 vrijgesproken op grond van de reden: "Het feit B werd niet afdoende bewezen zodat de vrijspraak zich opdringt".

Met andere woorden is het volgens de strafrechter niet bewezen dat verzoeker zich met betrekking tot de facturen van de firma's Snoeck en Vanden Abeele heeft schuldig gemaakt aan een poging om de stad Oudenaarde op te lichten en geld te ontfutselen. Het gezag van gewijsde van die vaststelling wijst retrospectief uit dat de bestreden beslissingen een deugdelijke grondslag missen waar zij in verband met die facturen juist het tegendeel aannemen.

Inderdaad hoeft, zoals eerste verwerende partij opmerkt, een strafrechtelijke vrijspraak niet *per se* een tuchtrechtelijke bestraffing uit te sluiten. Hier echter ziet de Raad van State niet in op grond waarvan verwerende partijen toch nog geacht zouden kunnen worden de eerste twee feiten rechtmatig tegen verzoeker als tuchtfeiten in aanmerking te hebben genomen, niettegenstaande de correctionele vrijspraak. Het wordt ook geenszins *in concreto* toegelicht.

10. Het argument dat de tuchtrechtelijke bestraffing niet is gesteund op enige strafrechtelijke kwalificatie van de feiten, is naast de kwestie. In het hier besproken tweede middel wordt immers niet beweerd -zoals dit wél gebeurt in het eerste onderdeel van het eerste middel, dat in het tussenarrest nr. 153.314 niet ernstig werd bevonden- dat de tweede verwerende partij de feiten onder een strafrechtelijke kwalificatie heeft ondergebracht en verzoekers schuld eraan heeft beoordeeld of bestraft als ging het om de schuld aan een misdrijf.

Het middel voert -alleen- aan dat verwerende partijen ten onrechte verzoekers uitleg verwerpen dat de facturen op een ordinaire vergissing berusten - en met andere woorden aannemen dat er sprake is van oplichting, hetgeen als gezien onverenigbaar is met het vonnis van de correctionele rechtbank.

11. In de laatste memorie betoogt tweede verwerende partij tevergeefs dat zij ook zonder de tenlasteleggingen in verband met de facturen van Snoeck en Vande Moortel tot de tuchtstraf van de terugzetting in graad zou hebben besloten, zodat de omstandigheid dat die tenlasteleggingen ten onrechte

voor bewezen zijn gehouden toch niet de nietigverklaring van de tuchtstraf kan meebrengen.

Dit betoog is tevergeefs omdat het niet meer dan een loutere *a posteriori* bewering inhoudt.

Het middel betreft twee van de zeven in aanmerking genomen feiten en uit de formele motivering van de gemeenteraadsbeslissing van 31 januari 2005 is op te maken dat de tuchtstraf van de terugzetting in graad werd opgelegd voor alle bewezen verklaarde feiten tezamen, zonder enig onderscheid, en gelet, onder meer, op de herhaling waarvan ze doen blijken.

Dat de betrokken feiten ten tijde van de gemeenteraadsbeslissing geenszins als bijkomstig beschouwd zijn geworden en dat ze door de tweede verwerende partij alleen maar ten overvloede zouden zijn vermeld, mag ook hieruit blijken dat de tuchtstraf zelfs expliciet overweegt, met betrekking tot de tekortkoming inzake de factuur van Vande Moortel, dat het gaat om een “ongehoord en onaanvaardbaar [handelen] voor om het even wie in dienst van de stad werkt en nog des te meer voor iemand die dergelijke verantwoordelijke functie uitoefent”.

Op haar beurt heeft de eerste verwerende partij de opgelegde tuchtstraf slechts goedgekeurd nadat zij -als gezien ten onrechte- onder andere vaststelde “dat op geen enkele wijze aannemelijk wordt gemaakt dat [...] de feiten niet bewezen zouden zijn”.

12. Het tweede middel verantwoordt dan ook de nietigverklaring van de bestreden beslissingen zoals ze destijds zijn genomen; het is in de besproken mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 31 januari 2005 van de gemeenteraad van Oudenaarde waarbij aan Luc Vanden Abeele de tuchtstraf van de terugzetting in graad (niveau E) wordt opgelegd vanaf 15 oktober 2004, evenals het besluit van 4 mei 2005 van de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering tot goedkeuring van die gemeenteraadsbeslissing.

2. De verwerende partijen worden verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 10 november 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest