RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 220.669 van 20 september 2012
in de zaak A. 205.046/IX-7694

In zake : Rony DE SMEDT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wim Goossens
kantoor houdend te 3390 Tielt-Winge
Kraasbeekstraat 41
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de NV NMBS-HOLDING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Chris Van Olmen
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 221
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 30 mei 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

- de beslissing van 12 april 2012 van de hoofdinspecteur-dienstchef van Infrabel-Netwerk waarbij aan Rony De Smedt de tuchtstraf van de strenge vermaning en de administratieve maatregel van de afhouding van 12,50 euro op de productiviteitspremies worden opgelegd;
- de daaraan voorafgaande beslissing van 7 maart 2012 van de hoofdinspecteur-dienstchef “opgenomen op het formulier P88 van 18 januari 2012”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 3 september 2012.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Wim Goossens, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Thomas De Jongh, die loco advocaat Chris Van Olmen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur-generaal Marc Lefever 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

3.1. De verzoeker is ambtenaar in dienst van de NV NMBS-Holding. Hij is tewerkgesteld als operator bij GBI-N (Gewestelijke Beheren Infrabel-Netwerk) Antwerpen-Centraal.

3.2. Op 10 januari 2012 neemt de verzoeker deel aan een werkonderbreking in het seinhuis te Antwerpen-Berchem, blok 12.

3.3. De werkonderbreking wordt door de onmiddellijke chef van de verzoeker als niet-legitiem aangemerkt en op 18 januari 2012 maakt hij een bulletin P88 op, dat als titel draagt: “Tuchtmaatregelen op te leggen door de onmiddellijke chef”, waarmee hij de verzoeker wegens zijn deelname aan de werkonderbreking de tuchtstraf van de strenge vermaning oplegt, alsook “een afhouding van 12,50 euro op de premies”. In de bijlage bij het voormelde bulletin, waarin de motivering van de opgelegde maatregelen is opgenomen, is sprake van een “voorgestelde straf”.

De verzoeker heeft tegen deze beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring ingesteld (de zaak A. 203.869/IX-7570).

3.4. Op 27 januari 2012 bezorgt de verzoeker aan zijn onmiddellijke chef het voormelde bulletin terug. Hij heeft erop vermeld dat hij niet akkoord gaat en dat een verklaring ter rechtvaardiging nog zal volgen.

3.5. Op 2 maart 2012 stelt de onmiddellijke chef van de verzoeker vast dat hij geen rechtvaardiging vanwege de verzoeker heeft ontvangen en hij adviseert dienvolgens “de straf te behouden”.

3.6. Op 7 maart 2012 beslist de hiërarchische overste van de onmiddellijke chef van de verzoeker als volgt: “[de] straf blijft behouden”.

Deze beslissing wordt genoteerd op het formulier P88 van 18 januari 2012.

Ze maakt het tweede voorwerp uit van de voorliggende vordering.

3.7. Met een niet-gedateerd schrijven, waarvan niet blijkt wanneer het door de NV NMBS-Holding werd ontvangen, deelt de verzoeker het volgende mede:

"Ik ga niet akkoord met de voorgestelde straf om volgende reden:
- ondanks de vele opmerkingen die wij in het verleden gemaakt hebben in verband met het personeelsgebrek, werd er nooit enig gevolg aan gegeven
- er worden steeds meer diensten afgeschaft met als gevolg dat de dynamische risicoanalyse van de betrokken posten niet meer gerespecteerd wordt en de veiligheid in het gedrang komt".

3.8. Op 12 april 2012 trekt de hiërarchische overste van de onmiddellijke chef van de verzoeker zijn voormelde beslissing van 7 maart 2012 in. Hij beantwoordt de door de verzoeker aangevoerde bezwaren en besluit dat "de voorgestelde tuchtsanctie van strenge vermaning, gepaard gaand met de administratieve maatregel van een afhouding van 12,50 euro op de productiviteitspremies, […] dan ook regelmatig [is], gelet op de motivering opgenomen in bijlage 1 bij het formulier P88 van 18 januari 2012".

De voornoemde hiërarchische overste beslist vervolgens als volgt:

"1. De tuchtsanctie van de strenge vermaning op te leggen;
2. De administratieve maatregel van een afhouding van 12,50 euro op de productiviteitspremies op te leggen".

Deze beslissing maakt het eerste voorwerp uit van de voorliggende vordering.

Ze wordt met een brief van diezelfde datum aan de verzoeker ter kennis gebracht.

3.9. Bij arrest nr. 220.028 van 28 juni 2012 verwerpt de Raad van State het beroep tot nietigverklaring en de vordering tot schorsing in de zaak A. 203.869/IX-7570. Hij oordeelt dat het beroep onontvankelijk is aangezien de beslissing van 18 januari 2012 een niet-definitieve beslissing is, waartegen nog een georganiseerd administratief beroep openstaat. De verzoeker heeft dit

administratief beroep overigens uitgeput en dit heeft geresulteerd in de thans bestreden beslissing van 12 april 2012.

IV. Aanduiding van de verwerende partij

4. De verzoeker heeft in zijn verzoekschrift zowel de NV NMBS-Holding als de NV Infrabel als verwerende partij aangeduid.

5. Terecht stelt de door de Raad van State aangeduide verwerende partij – de NV NMBS-Holding – in haar nota dat aangezien uit artikel 214 van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven en de artikelen 2 en 3 van het statuut van de NV NMBS-Holding blijkt dat de NV NMBS-Holding, die personeelsleden ter beschikking stelt aan de NV Infrabel, de enige werkgever is van het personeel binnen de NMBS-Groep, de bestreden beslissingen aan de NV NMBS-Holding moeten worden toegerekend.

De NV NMBS-Holding wordt dan ook als enige verwerende partij aangenomen.

V. Samenvoeging

Verzoek tot samenvoeging

6. De verzoeker vraagt de samenvoeging van de voorliggende zaak met de zaak A. 203.869/IX-7570.

Beoordeling

7. Bij arrest nr. 220.028 van 28 juni 2012 heeft de Raad van State definitief uitspraak gedaan over de zaak A. 203.869/IX-7570, zodat thans geen samenvoeging met deze zaak meer mogelijk is.

VI. Onderzoek van de vordering

8. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

9. Met betrekking tot de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zet de verzoeker uiteen dat een premieafhouding een louter pecuniair nadeel betreft dat achteraf steeds kan worden hersteld, maar dat dit niet geldt voor een strenge vermaning. Hij betoogt dat de uitvoering van de bestreden beslissingen impliceert dat een intern tuchtregister te zijnen laste wordt opgemaakt, waardoor hij bovendien intern en extern reputatieschade oploopt. Hij is van oordeel dat een loutere vernietiging van de bestreden beslissingen dit nadeel niet ongedaan kan maken, aangezien hij ondertussen het bestaan van het tuchtregister alsook de daarmee gepaard gaande reputatieschade heeft moeten ondergaan.

Ter terechtzitting voert de verzoeker bijkomend aan dat het tuchtregister “blanco” moet zijn om promotie te kunnen maken, zodat hij ook op dit vlak een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijdt.

10. De verwerende partij wijst er vooreerst op dat de verzoeker zelf toegeeft dat de premieafhouding een louter pecuniair nadeel betreft dat steeds kan worden hersteld.

Vervolgens merkt zij op dat de verzoeker overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zijn verzoekschrift concreet moet aantonen dat hij ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan lijden. Volgens haar verzuimt de verzoeker dit, aangezien hij zich beperkt tot het aanvoeren van reputatieschade.

Voorts betoogt de verwerende partij dat de strenge vermaning een zeer lichte straf is die geen directe gevolgen heeft voor de betrokkene en dat niet kan worden aangenomen dat een dergelijk nadeel niet ondervangen zou kunnen worden door een eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen. Er anders over oordelen zou volgens de verwerende partij impliceren dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in elke mogelijke procedure dient te worden aanvaard en dit kan geenszins de bedoeling van de wetgever zijn geweest.

Ten slotte stelt de verwerende partij dat een eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen het aangevoerde nadeel wel degelijk ongedaan zou maken, aangezien een dergelijke vernietiging impliceert dat de bestreden beslissingen geacht worden nooit te hebben bestaan.

Beoordeling

11. Zoals de verzoeker zelf aangeeft, betreft de afhouding van 12,50 euro op de productiviteitspremies een zuiver pecuniair nadeel dat niet moeilijk te herstellen is. Het blijkt bovendien geen “ernstig” nadeel.

12. Met betrekking tot de strenge vermaning bepaalt het tuchtreglement van de NV NMBS-Holding (ARPS Bundel 550) dat het een straf van de eerste graad is (paragraaf 3). Dit is een straf die erop gericht is minder zware fouten te bestraffen en de bediende aan te zetten tot ijver en nauwgezetheid (paragraaf 2). Een strenge vermaning wordt opgelegd voor “tamelijk zware fouten” (paragraaf 22).

Hoewel niet de lichtst mogelijke straf, is de strenge vermaning toch duidelijk een lichte straf, die geen ingrijpende gevolgen heeft voor de betrokkene. Ze is voornamelijk een teken van afkeuring met een moreel sanctionerend karakter.

13. Met die gegevens voor ogen kan niet worden aangenomen dat de strenge vermaning een zodanig ernstige straf is dat het morele nadeel dat eraan verbonden is enkel door een schorsing van de tenuitvoerlegging van de tuchtbeslissing kan worden weggenomen en dat een eventuele latere vernietiging van deze beslissing daartoe niet zou volstaan.

Hetzelfde geldt in het bijzonder voor de reputatieschade die de verzoeker beweert te zullen oplopen, aangezien deze in verhouding staat tot de zwaarte van de opgelegde straf.

14. De verzoeker stelt ten slotte dat de bestreden beslissingen aanleiding geven tot het opstellen van een intern tuchtregister ten laste van zijn persoon, maar hij vermeldt in zijn verzoekschrift niet wat – buiten de zo-even vermelde reputatieschade – daarvan het gevolg is, zodat niet kan worden ingeschat of dit register een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou kunnen teweegbrengen in de periode tot aan het eventueel tussen te komen vernietigingsarrest.

Ter terechtzitting voert de verzoeker aan dat het tuchtregister dat te zijnen laste wordt opgesteld, in de weg staat van toekomstige promoties. Hij verduidelijkt evenwel helemaal niet welke promoties, waarvoor hij binnen afzienbare tijd in aanmerking zou komen, hij aan zich voorbij dreigt te zien gaan en waarom desgevallend dit verlies van één of zelfs meerdere kansen op een promotie een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou uitmaken. Bovendien heeft hij van dit nadeel geen melding gemaakt in zijn verzoekschrift, terwijl hij nochtans krachtens artikel 8, eerste lid, 3°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, ertoe gehouden is in zijn verzoekschrift een uiteenzetting te geven van de feiten die van aard zijn aan te tonen dat hij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan lijden. Temeer omdat de

verwerende partij zich dienvolgens niet op de door het procedurereglement voorgeschreven wijze heeft kunnen verweren tegen dit argument van de verzoeker, kan het desbetreffende nadeel niet in aanmerking worden genomen.

15. Uit wat voorafgaat moet worden besloten dat de verzoeker niet aantoont ingevolge de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te kunnen lijden.

Derhalve is niet voldaan aan alvast één van de twee cumulatieve grondvoorwaarden voor het bevelen van de schorsing, bepaald in artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 september 2012, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys, staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door
Tiny Temmerman, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Tiny Temmerman **Bert Thys**