

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

ARREST

**nr. 244.062 van 29 maart 2019
in de zaak A. 227.681/IX-9515**

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Butenaerts en Andy Hoedenaeken
kantoor houdend te 1080 Brussel
Leopold II-laan 180
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

HR RAIL, nv van publiek recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Chris Van Olmen en Vincent Vuylsteke
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 221
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 21 maart 2019, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de raad van beroep van de nv HR Rail van 21 februari 2019 waarbij aan XXXX de tuchtstraf ‘afzetting’ wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 maart 2019, om 10.30 uur.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Andy Hoedenaeken, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Isabelle Berben, die *loco* advocaat Chris Van Olmen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch 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. Verzoekster is sedert 21 mei 2007 als statutair hoofdverkeersleider (niveau 2) in dienst van de NMBS, thans de nv HR Rail.

3.2. Op 14 augustus 2018 formuleert de onmiddellijke chef van verzoekster een voorstel om aan verzoekster de tuchtstraf ‘afzetting’ op te leggen.

De motivering van dit voorstel luidt:

“Ten nadele van een collega, op 24 november 2017, verrichten van een aankoop met twee waardebons van elk 50 € die toebehoorden aan de benadeelde collega.

Hierdoor maakte u zich schuldig aan het plegen van een onkiese daad die in toepassing van par. 77, 78 en 78i) van het ARPS bundel 550 aanleiding geeft tot een voorstel tot afzetting.”

3.3. Verzoekster bezorgt op 23 augustus 2018 een schriftelijke rechtvaardiging en zij vraagt om te worden gehoord door de raad van beroep van de nv HR Rail.

In haar beroepschrift voor de raad van beroep betwist zij “het [haar] ten laste gelegde feit met de meeste klem” en “ten volle de zwaarst mogelijke straf van afzetting”.

3.4. Op 6 november 2018 bevestigen de onmiddellijke chef van verzoekster en de *Head of Punctuality & Chief Security Officer* het tuchtvoorstel tot afzetting van verzoekster.

Een dag later bezorgen zij aan de raad van beroep een verslag over het gedrag en de wijze van dienen van verzoekster.

3.5. Op 22 november 2018 wordt op aanvraag van de griffie van de raad van beroep een onderzoek ingesteld met betrekking tot de sociale situatie van verzoekster. Dit onderzoek resulteert op 17 januari 2019 in een verslag.

3.6. Op 18 januari 2019 bezorgt de hoofdadviser-afdelingschef van de nv HR Rail een verslag over het tuchtvoorstel aan de raad van beroep. Hij stelt dat “het voorstel tot afzetting de enige maatregel [is] die aangepast is ten opzichte van XXXX”.

3.7. Na verzoekster, bijgestaan door haar raadsman, en haar hiërarchische overste te hebben gehoord, sluit de raad van beroep zich op 21 februari 2019 aan bij het tuchtvoorstel en beslist hij bij geheime stemming, met zes stemmen tegen vijf, om aan verzoekster de tuchtstraf ‘afzetting’ op te leggen.

Dit is de bestreden beslissing.

Ze steunt op de volgende overwegingen:

“Overwegende dat de in het strafvoorstel d.d. 14 augustus 2018 vermelde feiten bewezen zijn;

Overwegende dat [B.V.H.], collega van beroepster, op 21 november 2017 om 10.57u, per e-mail twee geschenkbonnen heeft ontvangen van Collishop Colruyt ter waarde van elk 50 euro, die hij had besteld bij de dienst Rail Faci-

lities en had betaald;

Overwegende dat [B.V.H.] deze geschenkbonnen vervolgens heeft afgedrukt en op zijn bureau heeft laten liggen tot 15.20u, waarna hij de bonnen mee naar huis nam;

Overwegende dat de echtgenote van [B.V.H.] op 27 november 2017 een poging deed om de twee geschenkbonnen te gebruiken in de Colruyt-winkel te Kuurne, maar dat haar daar werd meegedeeld dat deze bonnen op 24 november 2017, drie dagen eerder, al werden gebruikt in de Dreamland-winkel te Brugge op 24 november 2017 om 16.23u;

Overwegende dat [B.V.H.], na zich ervan te hebben vergewist dat er geen fout was gebeurd bij Rail Facilities of bij Colruyt bij de uitgifte van de bon, op 1 december 2017 een klacht neerlegde bij de lokale politie van Brugge in verband met een mogelijke diefstal in de lokalen waar hij werkzaam was; dat hij immers niet anders kon dan concluderen dat een collega op de dienst de bonnen gekopieerd had;

Overwegende dat beroepster tijdens haar verhoor door de politie op 21 december 2017 nadrukkelijk ontkende dat ze de geschenkbonnen van [B.V.H.] in haar bezit had gehad en had gebruikt;

Overwegende dat op de camerabeelden van de Dreamland-winkel te Brugge van 24 november 2017, opgevraagd door de lokale politie, beroepster om 16.23u zichtbaar was terwijl zij een aankoop deed aan de kassa; overwegende dat uit een melding door de verantwoordelijke van de dienst beveiliging van die winkel aan de politie bleek dat de kortingskaart die bij die bewuste aankoop was gebruikt op naam stond van de moeder van beroepster; dat op het kasticket dat door diezelfde verantwoordelijke werd overgemaakt aan de politie en dat de bewuste aankoop betreft de referentienummers van de kortingsbonnen aangekocht door [B.V.H.] vermeld stonden;

Overwegende dat beroepster tijdens het verhoor d.d. 24 mei 2018 door HR Investigation toegaf dat zij het is op de camerabeelden en dat zij de bonnen heeft gebruikt; overwegende dat dit ook in de conclusie neergelegd naar aanleiding van de procedure bij de Raad van beroep uitdrukkelijk niet langer wordt betwist door beroepster;

Overwegende dat beroepster stelt niet te hebben geweten dat de geschenkbonnen toebehoorden aan haar collega [B.V.H.] en dat zij niet weet hoe de bonnen in haar bezit zijn gekomen;

Overwegende dat beroepster stelt dat zij erg veel geschenkbonnen in reserve heeft, ook van andere winkels, die ze bestelt, betaalt en uitprint, waarna ze hen op een hoop op haar bureau legt thuis en ze steeds de oudste eerst gebruikt;

Overwegende dat beroepster aldus de indruk wil wekken dat iemand anders gemakkelijk (een kopie van) de twee geschenkbonnen van [B.V.H.] op haar stapel bonnen had kunnen leggen, zonder dat zij dit zou hebben gemerkt; dat zij suggereert dat iemand met kwade bedoelingen jegens haar of als misplaatste grap tot een dergelijke handeling zou kunnen zijn overgegaan;

Overwegende dat dit verhaal evenwel niet met de werkelijkheid strookt; dat uit de beroepsters aankoopgeschiedenis bij Rail Facilities lijkt dat zij geschenkbonnen altijd zeer snel na aankoop uitgeeft; dat zij op 24 november 2017 enkel in het bezit was van de geschenkbonnen van [B.V.H.], daar zij alle andere bonnen reeds had ingewisseld en de bonnen die zij op 24 november 2017 zelf

bestelde, pas op 2 januari 2018 afprintte; dat het beroepster dus wel degelijk zou moeten zijn opgevallen mochten er zich plots, tussen 21 en 24 november, twee geschenkbonnen op haar bureau hebben bevonden;

Overwegende bovendien dat uit beroepsters verklaring d.d. 24 mei 2018 blijkt dat ze de bonnen thuis op een hoop legde en dus niet op het werk; dat het dus onmogelijk was dat een collega op een onopvallende wijze een kopie van de geschenkbonnen van [B.V.H.] op haar bureau zou hebben gelegd;

Overwegende dat beroepsters verhaal als zou zij onopgemerkt in het bezit zijn gekomen van de twee geschenkbonnen van haar collega's dus hoogst ongelooftwaardig overkomt;

Overwegende dat beroepster erop heeft aangedrongen dat haar badge, die van [B.V.H.] en die van alle personen die op 21 november 2017 in het gebouw aanwezig waren, zouden worden uitgelezen om na te gaan of daarmee kopies of scans zijn gemaakt;

Overwegende dat een dergelijk uitgebreid onderzoek geen enkel uitsluitsel zou bieden over de identiteit van de vervreemder; dat de vaststelling dat het onderzoek van beroepsters badge geen bewijs tegen haar opleverde geenszins aantoonde dat zij niet de vervreemder is; dat het immers uiterst eenvoudig is om met een smartphone en dus zonder gebruik van de badge en de kopieermachines een kopie (een foto) te maken van twee geschenkbonnen;

Overwegende dat beroepster er, i.t.t. wat zij in haar conclusies voorhoudt, dus niet van beticht wordt de geschenkbonnen te hebben gekopieerd, maar deze te hebben gebruikt goed wetende dat het om geschenkbonnen van haar collega ging; dat het irrelevant is of zij de kopieermachine, haar smartphone of nog een andere methode heeft gebruikt om de (codes van de) geschenkbonnen in haar bezit te krijgen;

Overwegende dat de verklaring van [H.S.], neergelegd door beroepster, niet gedateerd is; dat evenwel aangenomen wordt dat deze is opgesteld n.a.v. de beroepsprocedure en dus ruim een jaar na de bewuste feiten; dat het onmogelijk lijkt dat [H.S.] zich nog zou herinneren wie zich op 21 november 2017 wel en niet in het bewuste bureau heeft begeven en voor hoe lang; dat ook niet kan worden aangenomen dat [H.S.] tijdens zijn werkzaamheden het bewuste bureau voortdurend 'in het vizier' kon hebben;

Overwegende dat het parket van de procureur des Konings afdeling Brugge het dossier op 5 februari 2018 zonder gevolg heeft gerangschikt; dat het een seponering om opportuniteitsredenen betreft; dat hieruit geenszins volgt dat de feiten niet bewezen zouden zijn;

Overwegende dat de tuchtoverheid die zich over het opleggen van een tuchtstraf wegens een bepaald feit moet uitspreken, daarbij niet alleen vermag te steunen op bekentenissen of vaststaande bewijzen, maar ook op getuigenissen, vermoedens, enz. Indien zoals te dezen, een tuchtregeling geen bijzondere bewijswaardering voorschrijft, beoordeelt de tuchtoverheid op discretionaire wijze de bewijswaarde van de gegevens uit het tuchtdossier om tot een bepaalde overtuiging te komen (vaste rechtspraak van de Raad van State, zie bv. RvS 30 maart 2018, nr. 241.181, [...]);

Overwegende dat uit het bovenstaande volgt dat afdoende bewezen is dat beroepster de geschenkbonnen van [B.V.H.] wetens en willens heeft gebruikt voor eigen aankopen;

Overwegende dat beroepster geen overtuigende uitleg heeft gegeven aan de Raad van beroep die aannemelijk zou maken dat zij niet wist dat ze de geschenkbonnen van een collega gebruikte;

Gelet op haar reactie bij de politie op 21 december 2017, haar verhoor door HR Investigation op 24 mei 2018 en opnieuw op 3 augustus 2018 en haar verschijning is de Raad van beroep van oordeel dat beroepster opzettelijk de geschenkbonnen van haar collega heeft gebruikt;

Overwegende dat door deze handeling beroepster, ten nadele van een collega, een persoonlijk financieel voordeel wist te bekomen;

Overwegende in feite dat, de hiërarchische overheid het bezit van waardebons, toebehorende aan een collega, met de bedoeling ze te verzilveren, beschouwt als een zware onkiese daad rekening houdende met de beschikkingen van de par. 77 en 78 van het ARPS-bundel 550; dat een dergelijke daad ontegensprekelijk van nature is het imago van de Belgische Spoorwegen te beschadigen;

Rekening houdende met art. 1, Hoof[d]stuk XIV van het Statuut van het personeel, is de Raad van Beroep van oordeel dat beroepster met de afzetting moet worden gesanctioneerd. Het minimum aan vertrouwen dat de Spoorwegen in hun personeelsleden moeten kunnen hebben, impliceert dat niet kan worden getolereerd dat personeelsleden zich geschenkbonnen van collega's toe-eigenen om ze daarna in hun eigen voordeel te verzilveren. Een dergelijke handeling heeft als gevolg dat de vertrouwensband tussen de beroepster en de Spoorwegen, die noodzakelijk is voor elke professionele samenwerking, op een definitieve en onherroepelijke manier verbroken is.

Overwegende dat XXXX zich hierdoor schuldig maakte aan het plegen van een onkiese daad die in toepassing van par. 77, 78 en 78i) van het ARPS Bundel 550 aanleiding geeft tot een voorstel tot afzetting;

Overwegende dat een dergelijke ingesteldheid en handelwijze maakt dat beroepster allesbehalve als voorbeeld kan gelden voor haar collega's. Een ambtenaar van rang 3 met een dergelijk gebrek aan normenbesef hoort niet langer thuis bij het personeel van de Belgische Spoorwegen. Daardoor kan zij niet verder meer in de rangen van de Belgische Spoorwegen geduld worden;

Overwegende dat uit het sociaal onderzoek en de verdediging tijdens de zitting blijkt dat er geen enkel element van nature is om als verzachtende omstandigheid in acht te worden genomen; dat beroepster aanhaalt dat zij haar vaste tewerkstelling broodnodig heeft om haar financiële verplichtingen te kunnen nakomen en in het onderhoud van haar zoon te voorzien; dat deze overwegingen geheel los staan van de gepleegde feiten en deze ook niet kunnen rechtvaardigen of de ernst ervan niet kunnen verzachten."

Deze beslissing wordt met een aangetekende brief van 7 maart 2019 aan verzoekster toegezonden. Verzoekster neemt die brief een dag later in ontvangst.

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Standpunt van de partijen

5. Volgens verzoekster “dringt zich de uitzonderlijke procedure van de uiterst dringende noodzakelijkheid op, daar niet alleen een gewone procedure van nietigverklaring te laat zou komen, maar zelfs een schorsing in kort geding”.

Verzoekster betoogt dat zij ingevolge de bestreden beslissing op 21 februari 2019 haar werk en haar inkomen, alsmede alle andere financiële voordelen heeft verloren. Zij stelt vast dat de bestreden beslissing dan ook onmiddellijke gevolgen heeft voor haar financiële situatie, haar professionele status, haar toekomst en haar welzijn.

Zij argumenteert in haar inleidend verzoekschrift vooreerst dat zij als alleenstaande moeder van een zoontje van zes jaar zonder inkomen valt en geen recht heeft op een werkloosheidsuitkering. Evenmin ontvangt zij een persoonlijke alimentatie of enige andere vorm van vergoeding of een alimentatie voor haar zoontje vanwege de wettelijke vader. Haar vaste en variabele kosten blijven evenwel doorlopen. Ze kunnen “op maandbasis” worden begroot op 2.332 euro. Verzoekster voegt eraan toe dat zij over “weinig tot geen financiële reserves”

beschikt en zij “bijgevolg tot ongeveer 15 april 2019 beroep [kan] doen op haar reserves”, waarna zij “terug[valt] op de bedelstaf”.

Voorts doet zij gelden (met weglating van een voetnoot):

“De bestreden beslissing heeft daarnaast onmiskenbaar een negatieve invloed op haar tot nu toe vlekkeloze professionele reputatie en hypothekeert haar professionele toekomst. De afzetting plaatst verzoekster namelijk in een slecht daglicht bij het aangaan van een nieuwe loopbaan.

Bovendien heeft de emotionele schok en het gezichtsverlies dat met de afzetting gepaard gaat, een negatieve invloed op het welzijn en de geestelijke gezondheid van verzoekster.

Verzoekster was door de bestreden beslissing zo zwaar aangedaan, dat zij kampt met een hoge mate van stress gepaard gaande met depressieve gevoelens. De zorg voor haar zoontje brengt daarenboven een bijkomende zware verantwoordelijkheid met zich mee die enkel maar zwaarder zal worden indien de bestreden beslissing niet spoedig wordt geschorst.

Verzoekster zit emotioneel dan ook in een diepe put.”

Ter terechtzitting verbetert zij dat haar reserves, zoals die precies zijn vermeld in haar inleidend verzoekschrift, nog kunnen worden aangewend tot 15 mei 2019.

Verzoekster besluit dat “[e]en gewone schorsing van de bestreden beslissing [...] onmiskenbaar te laat [komt] voor het herstel van de grove nadelen die [zij] thans lijdt”.

6. De verwerende partij betwist vooreerst dat verzoekster de spoed en diligentie aan de dag heeft gelegd die in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid vanwege de verzoekende partij worden verwacht, “aangezien zij 13 dagen heeft gewacht tussen de datum waarop zij kennis kreeg van de bestreden beslissing en de datum waarop haar verzoekschrift werd ingediend”.

De verwerende partij merkt in dit verband op dat de bestreden beslissing voor verzoekster niet als een verrassing kan zijn gekomen, aangezien ze het resultaat was van een tuchtprocedure waarin haar rechten van verdediging ten

volle werden gerespecteerd en tijdens welke zij werd bijgestaan door een advocaat die reeds een omstandig beroepschrift neerlegde, zodat een termijn van dertien dagen voor het instellen van de voorliggende vordering “buitensporig lang” is.

Voor zover verzoekster zich beroept op de precare financiële situatie waarin zij is terechtgekomen, doet de verwerende partij gelden dat de maandelijkse kosten “niet daadwerkelijk [worden] bewezen door facturen of onbetwistbare documenten”, dat verzoekster geen overzicht geeft van “de algehele staat van haar roerende en onroerende goederen”, dat verzoekster ook niet aantoonst dat de partner waarmee zij momenteel samenwoont of een ander familielid haar niet tijdelijk financieel zou kunnen steunen, dat verzoekster niet toelicht waarom zij geen alimentatie ontvangt voor haar zoon, terwijl uit de overgelegde notariële akte blijkt dat de vader moet bijdragen in het levensonderhoud en de opvoeding van de zoon en dat de moeder de kinderbijslag int en mag behouden.

Volgens de verwerende partij toont verzoekster bovendien niet aan dat zij niet spoedig een verhoging van het alimentatiegeld zou kunnen verkrijgen, dat zij niet in staat zou zijn om een andere professionele betrekking te zoeken, dat de afzetting haar in een slecht daglicht zou stellen “bij het aangaan van een nieuwe loopbaan” en dat zij spoedig in een situatie van sociale uitsluiting zou terechtkomen, waarbij zij niet langer een menswaardig leven zou kunnen leiden.

Voor zover verzoekster zich beroept op een moreel nadeel, wijst de verwerende partij erop dat een dergelijk nadeel in beginsel volledig kan worden goedge maakt door een vernietigingsarrest. Zij stelt tevens vast dat verzoekster geen bewijs voorlegt dat zij zich psychisch in een problematische situatie bevindt, waardoor zij op zeer korte termijn onherroepelijke schade dreigt op te lopen.

Beoordeling

7. Verzoekster heeft de bestreden beslissing in ontvangst genomen op 8 maart 2019 en heeft dertien dagen later, op 21 maart 2019 de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingesteld.

De verwerende partij overtuigt er niet van dat de omstandigheid dat verzoekster die tijd nodig heeft gehad om haar vordering in te stellen in dit geval de negatie inhoudt van de uiterst dringende noodzakelijkheid van de vordering.

De Raad van State ziet *in casu* geen reden die ertoe noopt te besluiten dat verzoekster niet met gepaste spoed en diligentie haar vordering heeft ingesteld. De door de verwerende partij aangevoerde omstandigheid dat de bestreden beslissing het resultaat is van een tuchtprocedure tijdens welke verzoekster haar verweer reeds heeft kunnen voeren, verandert niets daaraan.

8. Verzoekster toont, mede aan de hand van stavingsstukken die bij haar inleidend verzoekschrift zijn gevoegd, genoegzaam aan dat zij als alleenstaande moeder van een zoontje van zes jaar zich in een zeer precaire financiële situatie bevindt die op zeer korte termijn ingrijpende gevolgen heeft voor haar welzijn en dat van haar kind. Zonder een verkoop van de gezinswoning zou de aangetoonde financiële reserve haar niet toelaten langer dan anderhalve maand haar levensstandaard te behouden, waarna zij helemaal zonder middelen zou vallen en het leiden van een menswaardig leven in het gedrang komt.

De verwerende partij doet zelfs geen poging om de in het inleidend verzoekschrift concreet vermelde cijfergegevens met betrekking tot de maandelijkse kosten van verzoekster en haar financiële reserve te ontkrachten.

9. In die omstandigheden neemt de Raad van State aan dat verzoekster alleen al omwille van haar voormelde precaire financiële situatie het

resultaat van een gewone vordering tot schorsing niet kan afwachten zonder dat de bestreden beslissing haar opzadelt met zeer ingrijpende schadelijke gevolgen.

Zij vermag zich dan ook te beroepen op de uiterst dringende noodzakelijkheid van haar vordering.

10. De schorsingsvoorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid is vervuld.

VI. Ernst van het eerste middel

Standpunt van de partijen

11. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van de beginselen van behoorlijk bestuur, met name het materiële motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat “de bestreden beslissing [...] motiveert dat er geen enkel element van nature is om als verzachtende omstandigheid in acht te worden genomen om de feiten te rechtvaardigen of de ernst ervan te kunnen verzachten”, terwijl zij “de verzachtende omstandigheden in haar verweerschrift enkel heeft opgeworpen in ondergeschikte orde om enige mildheid van verweerster te vragen in de toemeting van de tuchtmaatregel en niet om de feiten [*an sich*] te minimaliseren of te bagatelliseren”.

Verzoekster licht onder meer toe dat zij in haar verweerschrift voor de raad van beroep in ondergeschikte orde een aantal verzachtende omstandigheden heeft ingeroepen, die in aanmerking konden worden genomen bij de straftoemeting, maar dat die aangevoerde omstandigheden in de bestreden beslissing in één alinea van tafel worden geveegd met de stelling dat ze geheel losstaan van de gepleegde feiten en ze deze feiten niet kunnen rechtvaardigen of de ernst ervan verzachten.

Volgens verzoekster antwoordt de bestreden beslissing also helemaal niet op haar vraag om enige mildheid aan de dag te leggen bij de straf-toemeting. Indien de verwerende partij de ten laste gelegde feiten bewezen achtte, dan had zij de opgelegde straf, die de zwaarst mogelijke is, immers “in het bijzonder” moeten motiveren. Door de aangevoerde verzachtende omstandigheden niet in overweging te nemen omdat ze “los staan van de gepleegde feiten en deze ook niet kunnen rechtvaardigen of de ernst ervan niet kunnen verzachten”, geeft de verwerende partij een verkeerde, minstens niet afdoende motivering aan haar beslissing.

12. De verwerende partij antwoordt dat “[h]et [...] voor verzoekster wel degelijk duidelijk [is] op basis van de formele motivering van de beslissing waarom de door haar aangedragen verzachtende omstandigheden niet in aanmerking zijn genomen”. Volgens de verwerende partij motiveert de raad van beroep duidelijk waarom de aangehaalde verzachtende omstandigheden niet in aanmerking konden worden genomen. Deze motivering is volgens haar in lijn met de rechtspraak van de Raad van State, waaruit volgt dat de familiale toestand van het personeelslid en de sociale gevolgen van de opgelegde tuchtstraf geen gegevens zijn die noodzakelijk bij de verantwoording van een voorstel van zware tuchtstraf moeten worden betrokken, vermits ze geen verband houden met de ernst van de ten laste gelegde feiten en hun weerslag op de dienst.

Beoordeling

13. De verwerende partij legt met de bestreden beslissing aan verzoekster de zwaarst mogelijke tuchtstraf op, die onmiddellijk en definitief een einde stelt aan haar tewerkstelling. De beslissing waarbij een dergelijk zware straf wordt opgelegd, vergt op het eerste gezicht vanwege de tuchtoverheid een gepaste afweging van alle betrokken belangen. Van zulke afweging dient de tuchtbeslissing bovendien uitdrukkelijk blijc te geven overeenkomstig de formelemotiveringsplicht die in dit geval ten aanzien van de tuchtoverheid geldt op grond van de

wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen’.

14. In dit geval heeft verzoekster ten aanzien van de raad van beroep uitdrukkelijk en uitvoerig welbepaalde omstandigheden aangevoerd om door de raad van beroep in aanmerking te worden genomen bij de beoordeling van de strafmaat. Zij heeft met betrekking tot de “overdreven” aard van de voorgestelde tuchtstraf als volgt geargumenteed:

“Uiterst subsidiair, voor zover de Raad van Beroep toch de mening zou toegedaan zijn dat conluante de feiten zou gepleegd hebben – quod certe non – stelt zich de vraag naar de redelijkheid van de gevorderde maatregel van afzetting ten overstaan van het gepleegde feit, hierbij tevens rekening houdend met de concrete situatie van conluante.

Conluante is sedert 21 mei 2007 in dienst gekomen en ontpopte zich onmiddellijk als een gedreven en ambitieuze medewerkster, met goede evaluatierapporten (zie enkele bijlagen) en een snelle klim op de hiërarchische ladder.

Enkel in de periode van haar tewerkstelling in de betrokken dienst deden zich persoonsgebonden problemen voor.

Uit het verslag dd. 18 januari 2019, met verwijzing naar het stuk 66 van het dossier, blijkt dat conluante sedert januari 2018 werkzaam is bij I-TMS.22 ‘Structural Punctuality’ en attesteren haar hiërarchische oversten: zij brengt die opdrachten op vrij zelfstandige wijze tot een goed einde en toont hierbij de nodige professionaliteit en zin voor initiatief.

Conluante functioneert met andere woorden na haar vertrek uit kwestieuze dienst opnieuw als een waardevolle medewerkster, precies zoals voorheen, zodat een verdere tewerkstelling in de Onderneming zeker mogelijk is.

In die omstandigheid komt de zwaarste straf van afzetting als overdreven over.

Dit is zeker zo wanneer rekening wordt gehouden met de enorme repercussies welke hiervan het gevolg zouden zijn.

Conluante heeft een vaste tewerkstelling broodnodig om haar financiële verplichtingen (o.a. lening woning van 950,00 euro/maand) te kunnen nakomen, zodat het verlies aan inkomen quasi zeker tot gevolg zou hebben dat zij tot gedwongen verkoop hiervan zou moeten overgaan.

Zij dient tevens in te staan voor de opvoeding van jaar zoontje (° 2013), hetwelk een uiterst problematische opgave zou worden en zeer ernstig te vrezen valt of conluante hiertoe nog het nodige zou kunnen doen.

Ook om deze redenen verzoekt conluante niet tot de gevorderde strafmaatregel over te gaan.”

15. De bestreden beslissing antwoordt daarop dat de aangevoerde omstandigheden niet van aard zijn om in aanmerking te kunnen worden genomen aangezien ze “geheel los staan van de gepleegde feiten” en “deze ook niet kunnen rechtvaardigen of de ernst ervan niet kunnen verzachten”.

16. Terecht doet verzoekster gelden dat zij met de aangevoerde omstandigheden niet de haar ten laste gelegde feiten beoogde te rechtvaardigen, noch de ernst ervan te verzachten, maar zij slechts omstandigheden beoogde aan te brengen die de raad ervan zouden kunnen overtuigen dat de voorgestelde tuchtstraf in haar geval te zwaar was.

De raad van beroep lijkt die argumentatie van verzoekster aldus niet vanuit het door verzoekster vooropgestelde perspectief te hebben beoordeeld en al zeker niet te hebben beantwoord.

Dit klemmt des te meer omdat verzoekster zich ten aanzien van de raad van beroep er onder meer uitdrukkelijk op heeft beroepen dat zij na de haar ten laste gelegde feiten, vanaf januari 2018 – dit wil zeggen gedurende ruimschoots meer dan een jaar voordat de bestreden beslissing tot afzetting alsnog werd genomen – werkzaam is op een andere dienst van de verwerende partij en haar functioneren op die dienst door haar hiërarchische oversten positief is beoordeeld, zoals dat ook vóór de ten laste gelegde feiten het geval was, wat op het eerste gezicht erop wijst, zoals verzoekster betoogt, dat haar verdere tewerkstelling in de onderneming mogelijk is en de overweging van de bestreden beslissing dat “zij niet verder meer in de rangen van de Belgische Spoorwegen geduld [kan] worden” vooralsnog veeleer onredelijk en derhalve onaanvaardbaar lijkt.

De bestreden beslissing schendt aldus op het eerste gezicht de in het middel aangevoerde wettelijke bepalingen en beginselen.

17. Het eerste middel is alvast in de besproken mate ernstig.

VII. Slotsom

18. Uit wat voorafgaat volgt dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden toegewezen.

VIII. Anonimisering

19. Met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 ‘betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State’ vraagt verzoekster dat bij de publicatie van het arrest haar identiteit niet wordt opgenomen.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de raad van beroep van de nv HR Rail van 21 februari 2019 waarbij aan XXXX de tuchtstraf ‘afzetting’ wordt opgelegd.

2. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 maart 2019,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,	staatsraad, waarnemend voorzitter
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Bert Thys