RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 258.556 van 24 januari 2024
in de zaak A. 235.060/IX-9975

In zake: XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hannes Delagrange
kantoor houdend te 9051 Gent
Drie Koningenstraat 3
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 het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 januari 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de raad van beroep van de nv HR Rail van 26 oktober 2021 waarbij aan XXXX “het tuchtrechtelijk ontslag met bekrachtiging van de preventieve schorsing als ordemaatregel” wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 252.279 van 1 december 2021 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing ingewilligd.

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 december 2023.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hannes Delagrange, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Laurent Generet, die *loco* advocaten Chris Van Olmen en Vincent Vuylsteke 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. Verzoeker is sedert 26 april 1999 als vast benoemd ‘bediende der elektriciteit’ in dienst van de Belgische Spoorwegen, thans de nv HR Rail. Hij is werkzaam bij de directie Technics van de NMBS, eerst te Schaarbeek, sinds

2015 te Vorst. Hij werkt in een ploegensysteem, met soms ook nachtdienst tussen 22.00 uur ’s avonds en 6.00 uur ’s morgens.

3.2. Naar aanleiding van de afschaffing van een trein in de vroege ochtend van 20 december 2019, wanneer verzoeker nachtdienst doet, maar niet kan worden bereikt voor het verhelpen van een defect, ontstaan er bij de verwerende partij, naar eigen zeggen, “bepaalde vermoedens van onregelmatigheden”.

Diezelfde dag worden verzoeker en zijn collega KV opgeroepen om daarover te worden gehoord door hun “onmiddellijke chef”. Verzoeker geeft luidens een schriftelijke verklaring van 21 december 2019 toe dat KV in zijn plaats om 6.00 uur heeft uitgeprikt, terwijl hijzelf kort voordien vertrokken was omdat hij zich “niet zo goed voelde”, en dat het “zeker niet de bedoeling [was] om misbruik te maken”.

3.3. In de diensttabel van maart 2020 is verzoeker aanvankelijk ingeschreven voor een nachtdienst op vrijdag 6 maart 2020 en zaterdag 7 maart 2020. Wanneer verzoeker vaststelt dat de diensttabel is gewijzigd en zijn naam voor de voormelde nachtdienst is weggelaten, zonder dat iemand anders vermeld is, past hij de diensttabel aan.

3.4. Op 9 juli 2020 wordt verzoeker verhoord door het *Compliance & Investigation Office* van de NMBS (“CIO”) over het voormelde voorval tijdens de nachtdienst van 19 op 20 december 2019 en met betrekking tot de voormelde aanpassing van de diensttabel van maart 2020.

Op 18 februari 2021 volgt het eindverslag van het CIO over “[h]et onrechtmatig vroegtijdig verlaten van de werkvloer door een medewerker […] en mogelijke onregelmatigheden met prikkingen door meerdere werknemers van de Top Vorst”.

3.5. Op 31 maart 2021 formuleert de onmiddellijke chef van verzoeker het voorstel om verzoeker bij tuchtmaatregel af te zetten.

Het tuchtvoorstel vermeldt daarvoor de volgende “redenen”:

“Uit uw verhoor met het Compliance & Investigation Office d.d. 09 juli 2020 zijn volgende feiten vastgesteld:

1. Onregelmatigheden bij het prikken van de aan- en afwezigheid

U hebt zich door een collega laten uitprikken; zo hebt u die collega gevraagd of hij voor u in de ochtend van 20 december 2019 kon uitprikken:

In dit licht verklaarde u in uw verhoor aan het Compliance & Investigation Office, dat dit niet de eerste keer was: ‘[KV] heeft die dag voor mij uitgeprikt omstreeks 6u. Het gebeurt af en toe dat [KV] voor mij uitprikt zodat ik een vroegere trein kan nemen. Ik geef mijn badge dan aan [KV] en prik de volgende dag in met mijn token. [KV] doet dit voor mij, maar ik doe dit niet voor hem. Wanneer ik [KV] dan terug zie de volgende dag, geeft hij mijn badge terug. Het is enkel [KV] dat (sic) voor mij uitprikt, geen andere collega’s’.

Sterker nog verliet u op dezelfde dag zonder medeweten van uw onmiddellijke chef de werkplaats voor diensteinde, uw voorziene werkprestatie verliep van 22 tot 06 uur; ook werd op 20 december 2019 trein RE2106 afgeschaft, doordat u en de andere elektromechanicus van dienst tussen 05 en 06 uur die ochtend niet beschikbaar waren;

Vragen aan uw collega om te prikken om te laten uitschijnen dat u op het werk aanwezig was, terwijl u in werkelijkheid afwezig was, is een frauduleuze handeling in de zin van paragrafen 27 en 28 van het ARPS Bundel 550.

Het dient aangestipt dat zelfs één frauduleuze handeling aanleiding kan geven tot een voorstel tot afzetting van het schuldige personeelslid en eventueel van zijn medeplichtige(n).

Bovendien vormt dergelijk gedrag ook een inbreuk op de diensttijden in de zin van paragraaf 29 van het ARPS Bundel 550.

2. Aanpassingen aan de diensttabel zonder medeweten van de hiërarchie

Tijdens uw verhoor op 09 juli 2020 verklaarde u dat u de diensttabel voor de maand maart 2020 op eigen initiatief en zonder toestemming van uw hiërarchie wijzigde; ook dergelijke handeling is ontoelaatbaar en wordt beschouwd als een handeling van tuchteloosheid in de zin van paragraaf 25 van het ARPS Bundel 550.

De hierboven vastgestelde tekortkomingen zijn onaanvaardbaar en de vertrouwensband tussen u en uw werkgever moet derhalve definitief en onherstelbaar worden verbroken.

Gelet op het voorgaande en de ernst van de feiten en paragraaf 18 van het ARPS Bundel 550 ben ik van oordeel dat u het overheidspensioen dat voor de statutaire personeelsleden voorzien is, onwaardig bent geworden en dat al uw functies binnen de Belgische Spoorwegen stopgezet dienen te worden.

Daarom stel ik voor u met de afzetting te sanctioneren.”

Verzoeker dient op 8 april 2021 een rechtvaardiging in.

Na van die rechtvaardiging kennis te hebben genomen en “aanvullende informatie” te hebben gevraagd aan het CIO vervangt de onmiddellijke chef van verzoeker op 14 juli 2021 zijn tuchtvoorstel van 31 maart 2021 door een nieuw voorstel, namelijk om verzoeker bij tuchtmaatregel te ontslaan.

Dit voorstel maakt onder het punt over de “[o]nregelmatigheden bij het prikken van de aan- en afwezigheid” geen melding meer van de afschaffing van trein RE2106 op 20 december 2019. De onmiddellijke chef vermeldt voorts dat hij van oordeel is dat verzoeker “het overheidspensioen […] weliswaar waardig [is], maar dat al [zijn] functies binnen de Belgische Spoorwegen stopgezet dienen te worden”.

Eveneens op 14 juli 2021 stelt de onmiddellijke chef van verzoeker voor om verzoeker preventief te schorsen, “gelet op de ernst van de feiten” en “[i]n afwachting van een definitieve beslissing” over zijn tuchtvoorstel.

Op 28 juli 2021 dient verzoeker opnieuw een rechtvaardiging in.

Op 13 augustus 2021 adviseert de onmiddellijke chef van verzoeker om de voorgestelde preventieve schorsing te behouden en het voorgestelde tuchtrechtelijk ontslag te “bekrachtigen”.

Op 18 augustus 2021 adviseert ook de hiërarchische overste van de onmiddellijke chef om de preventieve schorsing te behouden en hij sluit zich aan bij het advies van de onmiddellijke chef om verzoeker bij tuchtmaatregel te ontslaan.

3.6. Op 23 augustus 2021 beslist de algemeen directeur van de nv HR Rail om verzoeker preventief te schorsen.

3.7. Op 25 augustus 2021 beslist de adjunct van de algemeen directeur van de nv HR Rail "[n]a onderzoek van het voorstel tot tuchtrechtelijk ontslag d.d. 14 juli 2021, de rechtvaardiging van de betrokkene, het advies van de onmiddellijke chef en het gemotiveerd advies van de hiërarchische overste van de onmiddellijke chef […] om het tuchtrechtelijk ontslag aan betrokkene op te leggen".

3.8. Op 10 september 2021 stelt verzoeker bij de raad van beroep van de nv HR Rail een beroep in tegen zowel de voormelde beslissing van de algemeen directeur van 23 augustus 2021 betreffende de preventieve schorsing als de voormelde beslissing van de adjunct van de algemeen directeur van 25 augustus 2021 betreffende de tuchtmaatregel van het ontslag.

3.9. Na verzoeker te hebben gehoord, beslist de raad van beroep op 26 oktober 2021 om aan verzoeker op grond van de in het tuchtvoorstel van de onmiddellijke chef van 14 juli 2021 vermelde feiten, die bewezen worden geacht, "het tuchtrechtelijk ontslag met bekrachtiging van de preventieve schorsing als ordemaatregel op te leggen".

Deze beslissing maakt het voorwerp uit van het voorliggende beroep.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoeker put een eerste middel onder meer uit de schending van de redelijketermijneis. Hij betoogt dat de verwerende partij onmiddellijk op de hoogte was van de feiten die als tuchtfeiten in aanmerking werden genomen;

verzoeker had ze immers toegegeven. Dat de verwerende partij onmiddellijk ervan op de hoogte was, blijkt onder meer ook uit de verlaging van zijn individueel beoordelingscijfer alsook uit het verlies van de nachtpremie. Hij stelt dat het geen enkele werkgever toegestaan is dermate tergend traag te werk te gaan, hem ongestoord te laten werken en hem te doen geloven dat zijn statuut en werk allerminst in het gedrang zijn, om dan na een overdreven lange termijn voor feiten uit een ver verleden toch nog toe te slaan.

5. In de memorie van antwoord wijst de verwerende partij er vooreerst op dat verzoeker de vermeende schending van de redelijke termijn nooit eerder heeft opgeworpen tijdens de tuchtprocedure.

Vervolgens wijst zij op de rechtspraak van de Raad van State dat de redelijke termijn pas begint te lopen vanaf het ogenblik dat de betrokkene op de hoogte is gebracht van het feit dat hem mogelijk tuchtfeiten ten laste worden gelegd en eindigt met het nemen en ter kennis brengen van de tuchtstraf. De periode die voorafgaat aan het opstarten van de tuchtprocedure mag niet in aanmerking worden genomen bij het beoordelen van de redelijke termijn, evenmin is de datum waarop de feiten zich hebben voorgedaan relevant. *In casu* nam de tuchtprocedure een aanvang op 31 maart 2021 en niet eerder. Vanaf dat ogenblik werd de procedure met de nodige diligentie gevoerd om uiteindelijk haar beslag te krijgen op 26 oktober 2021, dit is zeven maanden na het opstarten van de tuchtprocedure.

Volledigheidshalve wijst de verwerende partij er ook op dat tijdens het vooronderzoek (het onderzoek van het CIO) eveneens met de vereiste spoed werd gehandeld. Dat onderzoek was omvangrijk en complex, zodat de tuchtoverheid niet eerder kon optreden. De termijn die dat vooronderzoek in beslag nam, werd bovendien gecompenseerd door de snelheid waarmee de tuchtprocedure werd afgehandeld.

Als reactie op het tussenarrest stelt de verwerende partij dat zij de resultaten van het onderzoek van het CIO heeft afgewacht alvorens een tuchtvoorstel te formuleren. Dat kan haar moeilijk worden verweten. Dit grondig uitgevoerd vooronderzoek was overigens verantwoord in het licht van de concrete vermoedens over grootschalige fraude met de arbeidstijd.

6. In haar laatste memorie herhaalt de verwerende partij dat verzoeker het argument betreffende een schending van de redelijke termijn nooit eerder heeft opgeworpen tijdens de tuchtprocedure.

Betreffende de vraag of de periode die voorafgaat aan het opstarten van de tuchtprocedure al dan niet in aanmerking mag worden genomen bij het beoordelen van de redelijke termijn, citeert zij uit ’s Raads arrest nr. 253.528 van 20 april 2022.

Zij betoogt:

> “6. In casu werd een vooronderzoek uitgevoerd. De tuchtoverheid heeft na de verschillende onderzoekshandelingen kennis gekregen van de precieze toedracht van de feiten en heeft een tuchtprocedure gestart en gevoerd binnen een redelijke termijn. Het eindverslag van Compliance & Investigation Office werd opgesteld op 18 februari 2021 en de tuchtprocedure werd opgestart op 31 maart 2021, hetzij binnen 1,5 maand. Verschillende personeelsleden werden ondervraagd gedurende een moeilijke periode gelet op de Covid-19 situatie. Er dient in het bijzonder rekening te worden gehouden met de grootschalige omvang van het onderzoek. Na de aanvraag tot onderzoek, heeft C&IO (Compliance & Investigation Office) op 20 februari 2020 een onderzoek opgestart betreffende vermoedens van grootschalige fraude binnen de dienst m.b.t. het uitprikken voor collega’s, waarbinnen de tuchtvergrijpen van verzoeker kaderen. C&IO diende o.a. in het kader van dit onderzoek de werkplaats te bezoeken, verschillende personen mondeling en/of schriftelijk te horen én bovendien werden alle beschikbare prikkingsgegevens voor het volledige jaar 2019 geanalyseerd, en dit met betrekking tot alle personeelsleden in TOP Vorst (100-tal personeelsleden).
> Compliance & Investigation Office preciseert het volgende in haar verslag:
>
> > ‘Dhr. XXXX erkent daarbij verschillende keren andere collega’s voor hem te hebben laten prikken op momenten dat hij zijn dienst

vroegtijdig beëindigde. Zo ook in de ochtend van 20/12/2019 op dewelke hij naar eigen zeggen zijn taken voortijdig stopzette omdat hij zich onwel voelde. (…)

Uit een uitvoerige analyse van de prikkingen en na het interviewen van verschillende medewerkers kon het C&IO, ondanks sterke aanwijzingen m.b.t. enkele verdachte prikkingen, geen ontegensprekelijk bewijs leveren van prikkingsfraude door verschillende medewerkers van de TOP Vorst' (stuk 2)

Het feit dat er een onderzoek op grote schaal plaatsvond heeft de duur van de procedure beïnvloed. De tuchtoverheid kon bijgevolg niet eerder optreden. Uiteraard kan niet voorbarig reeds een tuchtprocedure worden opgestart ten aanzien van één van de mogelijks betrokken personeelsleden, i.e. verzoeker, lopende dit omvangrijk en complex onderzoek, alvorens C&IO haar verslag gefinaliseerd en overgemaakt had aan de bevoegde diensten. Verwerende partij heeft akte genomen van het arrest nr. 252.279 van 1 december 2021 maar benadrukt dat er niettemin rekening moet worden gehouden met de bovenvermelde omstandigheden.

Verwerende partij benadrukt tevens dat de feiten met betrekking tot de aanpassingen van de diensttabel door verzoeker pas op 9 juli 2020 in zijn verhoor met Compliance & Investigation Office werden bevestigd.

7. De [conclusie] dat het onderzoek ten aanzien van verzoeker geen nieuwe elementen aan het licht heeft gebracht die niet reeds gekend waren op het ogenblik dat verzoeker de feiten die als tuchtfeiten worden gekwalificeerd, erkende of toegaf [kan] enkel na het vooronderzoek worden getrokken. De resultaten van een onderzoek zijn per definitie niet vooraf bekend. Een onderzoek kan elementen à charge en/of à décharge opleveren en een bestuur kan niet worden verweten zoveel mogelijk informatie te verzamelen omtrent de feiten en de omvang ervan alvorens een tuchtprocedure te starten.

De overweging […] volgens dewelke het onderzoek ten aanzien van verzoeker geen nieuwe elementen aan het licht heeft gebracht klopt aldus niet. Betreffende de puntingen heeft verzoeker verklaard in zijn verhoor d.d. 9 juli 2020 dat het niet de eerste keer was dat een collega voor hem prikte en dit ook meermaals gebeurde. Dit wordt vermeld in de bestreden beslissing van de Raad van beroep. Bovendien heeft verzoeker in zijn verhoor d.d. 9 juli 2020 bevestigd dat hij zonder toestemming en zonder medeweten van zijn hiërarchie aanpassingen aan de diensttabel voor de maand maart 2020 aanbracht."

De verwerende partij blijft van oordeel dat zij niet op een onzorgvuldige wijze een vooronderzoek heeft laten uitvoeren in dit dossier. Eens het vooronderzoek werd opgestart kon de tuchtprocedure ten aanzien van verzoeker niet worden gestart vóór het einde van het vooronderzoek. Overeenkomstig paragraaf 35 van ARPS-Bundel 550 is de tuchtoverheid verplicht om de resultaten van het onderzoek van het CIO af te wachten. Het

onderzoek werd op objectieve wijze gevoerd en had mogelijk verzachtende omstandigheden of aanvullende vaststellingen aan het licht kunnen brengen. Derhalve kunnen de zorgvuldigheid van het grondige vooronderzoek en de toepassing van ARPS-Bundel 550 de verwerende partij niet verweten worden in het kader van de redelijketermijneis. Had zij de tuchtprocedure onmiddellijk opgestart na de feiten, dan had verzoeker – die op geen enkel moment heeft geklaagd over de redelijke termijn tijdens de tuchtprocedure – hoogstwaarschijnlijk ingeroepen dat het dossier niet op een zorgvuldige manier werd onderzocht.

Beoordeling

a. ontvankelijkheid van het middel

7. Over de ontvankelijkheid van het middel overweegt de Raad van State in tussenarrest nr. 252.279 van 1 december 2021 *sub* 15 wat volgt:

> "Voor zover de verwerende partij opwerpt dat verzoeker zijn grief met betrekking tot de schending van de redelijke termijn niet eerder in de tucht-procedure heeft aangevoerd, moet erop worden gewezen dat geen algemene rechtsregel voorschrijft dat de Raad van State in het kader van een beroep tot nietigverklaring of vordering tot schorsing enkel kennis mag nemen van grieven of middelen die reeds tijdens de administratieve procedure door de betrokkene werden aangevoerd.
> De verwerende partij wijst ook geen specifieke wettelijke bepaling aan die verzoeker uitdrukkelijk ertoe zou verplichten om, op straffe van onontvankelijkheid in de latere rechtsgang, bepaalde middelen voor te leggen in de loop van de tuchtprocedure of zelfs in het kader van het georganiseerd administratief beroep voor de raad van beroep.
> Wanneer de verwerende partij de voormelde exceptie toch opwerpt, dan is dit wezenlijk omdat zij verzoeker verwijt welbewust, met welhaast bedrieglijk opzet een hem bekend juridisch bezwaar te hebben achtergehouden, om er de tuchtoverheid mee te kunnen verschalken indien de uitkomst van de tuchtprocedure hem niet welgevallig zou zijn.
> Het verval van het recht om onregelmatigheden als middel aan de rechter voor te leggen is evenwel een zware sanctie die slechts uitzonderlijk kan worden toegepast. De bewijslast berust daarenboven bij wie zich op de kwade trouw beroept.
> In dit geval gaat de verwerende partij aan die bewijsvoering voorbij. Zij merkt enkel op dat verzoeker de grief die het voorwerp uitmaakt van het

> te beoordelen middel niet eerder in de tuchtprocedure heeft aangevoerd. Dat is een feitelijke vaststelling. Hoe hieruit een opzettelijk én bedrieglijk verzuim moet blijken, toont zij niet aan.
> Voor zover de verwerende partij aan haar voormelde opmerking een exceptie van onontvankelijkheid van het middel beoogt te ontlenen, is ze niet ernstig."

In de memorie van antwoord schrijft de verwerende partij enkel dat verzoeker "trouwens" het argument van de schending van de redelijke termijn nooit eerder opgeworpen heeft tijdens de tuchtprocedure, zonder evenwel formeel een exceptie op te werpen en in dat verband vervolgens de aangehaalde beoordeling in het schorsingsarrest nader te bekritiseren. Die losse opmerking kan dan ook bezwaarlijk als een exceptie worden opgevat en hoe dan ook is er geen reden om over de ontvankelijkheid van het middel thans anders te oordelen.

b. gegrondheid

8. De redelijketermijneis als beginsel van behoorlijk bestuur is van toepassing wanneer in de regelgeving geen specifieke termijn is bepaald waarbinnen door het bestuur moet worden gehandeld.

In tuchtzaken geldt hij, anders dan de verwerende partij betoogt, niet alleen voor het voeren van de eigenlijke tuchtprocedure vanaf het ogenblik dat het betrokken personeelslid ervan op de hoogte is gebracht dat hem mogelijke tuchtfeiten ten laste worden gelegd tot de kennisgeving van de finale tuchtbeslissing. De redelijke termijn geldt ook, voorafgaand aan die procedure, wanneer de tuchtoverheid feiten heeft vastgesteld of daarvan kennis heeft genomen en zij moet beoordelen en beslissen of op grond van die feiten de tuchtprocedure tegen het betrokken personeelslid moet worden ingesteld – althans wanneer de regelgever niet uitdrukkelijk in een verjaringstermijn heeft voorzien.

9. De verwerende partij verwart met andere woorden de termijn – verjaringstermijn, dan wel redelijke termijn – die nageleefd moet worden voor de

afhandeling van de tuchtprocedure, eenmaal ze is opgestart, met de termijn – verjaringstermijn, dan wel redelijke termijn – die nageleefd moet worden tussen de kennisname van de feiten en de start van de tuchtprocedure.

Dat het om onderscheiden termijnen gaat, kon de verwerende partij overigens lezen in en dus leren uit het tegen haar gewezen arrest nr. 253.528 van 20 april 2022, dat zij zelf aanhaalt in haar laatste memorie.

10. Het middel formuleert geen kritiek op de duur van de eigenlijke tuchtprocedure, maar wel op de duur van het daaraan voorafgaande vooronderzoek. De door de verwerende partij aangehaalde rechtspraak die handelt over de duur van de tuchtprocedure is dan ook naast de kwestie.

11. In het door de verwerende partij voorgelegde tuchtreglement van het personeel van de nv HR Rail – ARPS-Bundel 550 – is, anders dan in vele andere rechtspositieregelingen van het personeel van de publieke sector, geen termijn bepaald waarbinnen de tuchtprocedure na de kennisneming of vaststelling van de feiten door de tuchtoverheid moet worden ingeleid.

Bij afwezigheid van een normatief bepaalde verjaringstermijn geldt krachtens het voornoemde beginsel van behoorlijk bestuur dat het inleiden van de tuchtprocedure binnen een redelijke termijn na de vaststelling of de kennisneming van de feiten door de tuchtoverheid dient te gebeuren.

12. Wat de duur van de redelijke termijn betreft waarover de tuchtoverheid beschikt om de tuchtvordering op te starten, bestaat er geen absolute drempel waaronder of waarboven de tijd die de tuchtoverheid zich toemeet, noodzakelijk als redelijk of onredelijk moet worden beschouwd. De beoordeling van het normale of abnormale karakter van die tijd dient te gebeuren in het licht van de omstandigheden van de zaak.

Het startpunt van de redelijke termijn als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur – in de regel is dat dus het ogenblik waarop de tuchtoverheid kennis heeft van de tuchtfeiten – kan niet los worden gezien van de hiermee samenhangende eis dat de tuchtoverheid een adequaat beeld moet hebben van die feiten, welke voldoende precies en bewijskrachtig moeten zijn vastgesteld. In vele gevallen is dat beeld over de feitelijke omstandigheden maar gevormd na een vooronderzoek en in sommige gevallen moet zelfs de uitkomst van een strafprocedure worden afgewacht.

13.1. In dit geval dateren de eerste aan verzoeker ten laste gelegde feiten, betreffende het onregelmatige uitprikken, van 20 december 2019. De verwerende partij spreekt niet tegen dat verzoeker die feiten onmiddellijk heeft toegegeven aan zijn onmiddellijke chef, die ook de bevoegde overheid is om het tuchtvoorstel te formuleren. Dat blijkt ook uit een schriftelijke verklaring van verzoeker van 21 december 2019, die is opgenomen in het administratief dossier.

Het tweede aan verzoeker ten laste gelegde feit, de eenzijdige aanpassing van de diensttabel van maart 2020, dateert van februari 2020. De verwerende partij spreekt niet tegen dat de onmiddellijke chef er kennis van had bij de ondertekening van die diensttabel in februari 2020. Evenmin spreekt zij tegen dat verzoeker na dat voorval geen nachtdienst meer heeft mogen doen, ook al stelt zij dat die maatregel niet uitsluitend aan dit ene voorval te wijten is.

13.2. Zoals ook de verwerende partij stelt, nam de tuchtprocedure een aanvang met het formuleren van het tuchtvoorstel op 31 maart 2021, zodat die dag het eindpunt is van de termijn waarvan het al dan niet redelijk karakter in de voorliggende zaak ter beoordeling staat.

13.3. Welnu, het valt niet in te zien om welke deugdelijke reden de onmiddellijke chef van verzoeker tot 31 maart 2021, meer dan een jaar later, mocht of moest wachten om op grond van de voormelde feiten een tuchtvoorstel te formuleren en alzo de tuchtprocedure tegen verzoeker in te leiden.

14. Naar zeggen van de verwerende partij moet er rekening mee worden gehouden dat door het CIO een onderzoek opgestart werd “betreffende vermoedens van grootschalige fraude binnen de dienst m.b.t. het uitprikken voor collega’s”, in het kader waarvan verzoeker op 9 juli 2020 werd gehoord.

Uit de stukken waarop de Raad van State acht kan slaan en inzonderheid het onderzoeksverslag van het CIO, blijkt evenwel dat de initiële onderzoeksvraag van de tuchtoverheid aan het CIO enkel betrekking had op de twee *sub* 13.1 vermelde, alleenstaande feiten en dat het onderzoek enkel te voeren was lastens de met naam genoemde verzoeker en KV en niet jegens anderen of “onbekenden”. Van (een vermoeden van) “grootschalige fraude” was in hoofde van de onmiddellijke chef op dat ogenblik blijkbaar geen sprake. Niet de tuchtoverheid, maar het CIO heeft dan eigener beweging de behoefte gevoeld om een ruimer onderzoek te voeren naar “mogelijke onregelmatigheden met prikkingen door meerdere werknemers van de TOP Vorst”, zonder overigens hiervoor een sluitend bewijs te kunnen vinden. Voorts, voor zover de feiten ten laste van verzoeker voor de verwerende partij al niet duidelijk waren na diens onmiddellijke verklaringen, moet dat alleszins het geval geweest zijn na verzoekers verhoor op 9 juli 2020. Het valt moeilijk te begrijpen waarom het tuchtvoorstel ter inleiding van de tuchtprocedure ook dan nog meer dan acht maanden op zich heeft laten wachten. Niet overtuigend is dan ook in die context het argument dat een onderzoek moest gebeuren naar grootschalige fraude om “met volledige kennis van zaken” te kunnen beslissen; dat onderzoek was een niet door de tuchtoverheid gevraagd voortvloeisel uit de door verzoeker bekende feiten. In het licht van de bekentenissen van verzoeker voor de bewuste feiten die hebben geleid tot de voorliggende tuchtmaatregel, valt niet in te zien waarom niet dadelijk kon worden opgetreden nu de paragrafen 10 en 11 ARPS-Bundel 550 toelaten om nieuwe tekortkomingen samen te voegen met de lopende tuchtprocedure of om een nieuwe tuchtprocedure op te starten als een nieuwe tekortkoming wordt vastgesteld, óók indien die tot dan onopgemerkt gebleven tekortkoming eerder plaatsvond dan de feiten die voorwerp zijn van een reeds

beëindigde tuchtprocedure. Dat het CIO heeft nagelaten over verzoekers verhoor dadelijk te rapporteren leidt niet tot een ander besluit.

In de mate dat de verwerende partij nog wijst op de “grootschalige omvang” van het onderzoek, de nood om stukken te vertalen en de bijzondere omstandigheden van de sanitaire crisis, moet daartegen worden ingebracht dat dit gegevens zijn die geen betrekking hebben op het onderzoek dat gevraagd was omtrent de door verzoeker bekende feiten.

Indien de verwerende partij van oordeel was dat de door verzoeker erkende feiten dermate ernstig waren dat ze de vertrouwensband tussen beide partijen definitief en onherstelbaar hadden beschadigd, zoals in het tuchtvoorstel, de adviezen en in de bestreden beslissing wordt gesteld, dan had dit een optreden met passende voortvarendheid van de verwerende partij noodzakelijk gemaakt.

15. De redelijke termijn waarover de verwerende partij beschikte voor het instellen van de tuchtprocedure ten laste van verzoeker is alzo geschonden.

16. Het valt niet uit te sluiten dat de tuchtoverheid een miskenning van de redelijke termijn bij het voeren van de tuchtprocedure goedmaakt door ze in rekening te brengen bij het bepalen van de strafmaat.

Dat is evenwel niet mogelijk wanneer de tuchtoverheid, zoals in dit geval, reeds daaraan voorafgaand niet binnen een redelijke termijn ertoe gekomen is de tuchtprocedure in te leiden.

Zoals bij het verstrijken van een door de regelgever bepaalde verjaringstermijn is het teloorgaan van de tuchtbevoegdheid dan het onvermijdelijke gevolg.

Tevergeefs daarom ook, doet de verwerende partij gelden dat de tuchtprocedure tegen verzoeker na het instellen van de tuchtvordering met spoed is verlopen en dat dit de duur van het vooronderzoek “compenseert”. Als een tuchtprocedure bestaat uit verscheidene stappen, zoals bijvoorbeeld bij een georganiseerde beroepsprocedure, is de termijn allereerst *in globo* te beoordelen en valt het dus geenszins uit te sluiten dat vertraging bij één stap kan worden goedgemaakt door de snelheid die het bestuur elders in de procedure aan de dag legt. Het voeren van de tuchtprocedure binnen een redelijke termijn is evenwel één zaak, het instellen ervan binnen een redelijke termijn na de kennisneming of de vaststelling van de feiten een andere. Van enige “compensatie” tussen de duur van het vooronderzoek en die van de eigenlijke tuchtprocedure is geen sprake. Aldus vermag de eventueel diligente behandeling van de eigenlijke tuchtprocedure een onredelijke inertie bij het instellen ervan niet te “compenseren”.

17. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de raad van beroep van de nv HR Rail van 26 oktober 2021 waarbij aan XXXX het tuchtrechtelijk ontslag met bekrachtiging van de preventieve schorsing als ordemaatregel wordt opgelegd.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 42 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 924 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

3. 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, op vierentwintig januari tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Wouter Pas,	staatsraad,
Jurgen Neuts,	staatsraad,

bijgestaan door

Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier **De voorzitter**

Tiny Temmerman **Geert Van Haegendoren**