

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 77.688 van 16 december 1998

A. 69.296/VI-13.266

In zake : **HUBERT** Willy,
rue Louise 10
4560 Clavier,

tegen :

de gemeente Clavier, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 10 juni 1996 ingediende verzoekschrift, waarbij Willy HUBERT de nietigverklaring vordert van het besluit d.d. 2 april 1996 waarbij de gemeenteraad van Clavier hem bij wijze van tuchtstraf voor twee maanden, met ingang van 1 mei 1996, schorst met inhouding van wedde;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van Mevr. DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 6 april 1998, waarbij de neerlegging van het dossier en van het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 3 november 1998, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 9 december 1998;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. DETRY, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, en van Mr. TORDEUR, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van Mevr. DAGNELIE, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

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

Overwegende dat verzoeker arbeider is bij de gemeente Clavier; dat hij, samen met het personeelslid VIATOUR, op 7 december 1995, na zijn werkdag van 8 tot 17 uur, door zijn ploegbaas ROSIMONT opnieuw is opgeroepen van 21.30 uur tot 2 uur 's morgens, om zout te strooien over de besneeuwde wegen; dat op 8 december, rond 9 uur, iemand de politie heeft opgebeld om te melden dat een voertuig van de gemeentelijke reinigingsdienst, namelijk een strooiwagen, op de openbare weg werd bestuurd door verzoeker terwijl hij in staat van dronkenschap verkeerde; dat een politiepatrouille ter plaatse is gestuurd en een controle heeft uitgevoerd; dat op bevel van de schepen

van Openbare Werken bij iedereen van het aanwezige personeel, dat wil zeggen bij 10 personen, onder wie verzoeker, een alcoholtest is afgenomen op het politiekantoor; dat die test positief bleek voor laatstgenoemde alsook voor ploegbaas ROSIMONT; dat de betrokkenen meteen zijn gehoord door de schepen van Openbare Werken en de schepen van Financiën, in aanwezigheid van de gemeentesecretaris; dat ze de feiten erkend hebben, maar erop gewezen hebben dat ze donderdag 7 december van 8 tot 17 uur dienst hadden gehad en diezelfde dag opnieuw komen werken waren om 21.30 uur tot de volgende ochtend; dat de gemeentesecretaris op 2 februari 1996 een tuchtverslag heeft opgesteld; dat verzoeker op 27 februari verzocht is om op 19 maart vóór de gemeenteraad te verschijnen om zich daar te verantwoorden voor de volgende feiten :

- " 1.1. - alcoholhoudende dranken te hebben binnengebracht in de gemeentelijke loods;
1.2. - alcoholhoudende dranken te hebben genuttigd in de gemeentelijke loods terwijl u dienst had;
1.3. - een voertuig van de gemeente te hebben bestuurd terwijl u alcoholhoudende dranken had genuttigd;
1.4. - de veiligheidsvoorschriften overtreden te hebben door de reglementair vastgestelde arbeidstijd te overschrijden, door het werk te hervatten na een te korte rusttijd en na tijdens de nacht alcoholhoudende dranken te hebben genuttigd in de gemeentelijke loods;
1.5. 's morgens opnieuw alcoholhoudende dranken beginnen drinken zijn bij een particulier te Ocquier, terwijl u dienst had en een voertuig bestuurde dat eigendom is van de gemeente;
1.6. - oneerlijk te zijn geweest en zich immoreel te hebben gedragen;
1.7. - vanwege uw chef, de heer M. ROSIMONT, het aanbod te hebben aanvaard dat hij u zeven uur bijkomende prestaties toekent, terwijl het werk niet meer dan 4 uur in beslag kan hebben genomen;
1.8. - het gaat om tekortkomingen in de beroepsplichten en handelingen die de waardigheid van het ambt in het gedrang brengen";

dat verzoeker op 19 maart 1996 in het bijzijn van zijn advocaat gehoord is door de gemeenteraad; dat hij tijdens dat verhoor het volgende heeft gesteld :

" Het werk is begonnen om 21.30 uur en heeft geduurd tot tien voor twee. Een aannemer, de heer CHARLIER, is nog eens langsgekomen, en daarna de rijkswacht. Vervolgens zijn we met de rijkswacht bij mij gaan eten. Ik ben vrijdagmorgen om 8 uur opnieuw naar mijn werk gegaan, na mijn vee te hebben verzorgd. De heer ROSIMONT heeft me gevraagd om opnieuw met een strooiwagen naar Ocquier te rijden. Om 10.30 uur heb ik bij een particulier een tas koffie gedronken. De 7 gepresteerde uren, ten slotte, worden in aanmerking genomen tegen 150%";

dat de gemeenteraad op 2 april 1996 het bestreden besluit heeft genomen, waarbij hij verzoeker bij wijze van straf voor twee maanden schorst, met ingang van 1 mei 1996 en met inhouding van wedde; dat dat besluit een lange motivering bevat, waaruit blijkt dat alle grieven die verzoeker ten laste zijn gelegd, als bewezen zijn beschouwd, met dien verstande evenwel dat "aanklacht" 1.2. anders geformuleerd is, en wel als volgt :

" De heer HUBERT heeft vanaf 1.50 uur tot 5.30 uur in de gemeentelijke loods alcoholhoudende dranken genuttigd, terwijl hij daar niet aanwezig hoefde te zijn, met de verzwarende omstandigheid dat de heer HUBERT, gelet op stuk nr. 1 van het dossier, nadien zijn werkgever verkeerd heeft ingelicht door te verklaren dat hij tot 5.30 uur dienst had";

dat dat besluit bij brief van 12 april 1996 ter kennis van verzoeker is gebracht en op 30 mei 1996 door de bestendige deputatie is goedgekeurd;

Overwegende dat verzoeker een eerste middel ontleent aan de "ontstentenis van inhoudelijke motivering, (aan) schending van de algemene rechtsbeginselen, onder meer van het beginsel van behoorlijk bestuur en billijke rechtspleging, (aan) machtoverschrijding en machtsafwending, doordat (hij) bestraft is voor niet bestaande of niet bewezen feiten, of nog voor feiten waarvan geenszins is aangetoond dat ze laakbaar zijn, nadat de overheid gebruik heeft gemaakt van onwettige controleprocedures waaruit ze

verkeerde conclusies heeft getrokken, terwijl de bevoegde overheid, wanneer ze nagaat of de feiten echt zijn en of ze tuchtvergrijpen uitmaken, alleen feiten in aanmerking mag nemen die bewezen zijn met eerbiediging van de algemene beginselen inzake bewijslevering"; dat verzoeker bij de uiteenzetting van het middel onder meer stelt dat "de test met het ademanalysetoestel alleen geregeld is in het kader van de politie over het wegverkeer" en dat de gemeenteoverheid "haar hiërarchische bevoegdheid heeft misbruikt om haar personeel te dwingen "in het zakje te blazen" op hun werkplaats"; dat hij aanvoert dat "een bepaald aantal feiten ... kennelijk fout zijn of niet bestraft kunnen worden"; dat hij zich voorts afvraagt wat "de beschuldigingen inzake immoreel en oneerlijk gedrag inhouden"; dat hij anderzijds beweert dat het vaststaat dat het altijd de gewoonte is geweest extra uren tegen 150 pct. te vergoeden; dat hij ten slotte opwerpt dat het drinken van alcohol thuis, zelfs vóór de dienst, niet als een vergrijp kan worden beschouwd;

Overwegende dat verzoeker een tweede middel ontleent aan de "schending van het proportionaliteitsbeginsel, (aan) kennelijke dwaling omtrent de beoordeling en (aan) machtsoverschrijding, doordat (hem) een zware straf wordt opgelegd, terwijl het enige feit dat hem ten laste kan worden gelegd, gesteld dat het als een vergrijp moet worden beschouwd, quod non, geenszins zulk een straf wettigt"; dat hij uiteenzet dat "het enkele feit dat hij een "witteke" heeft gedronken in de loods na het zware strooiwerk tijdens een zeer koude nacht en na zijn dienst" niet redelijkerwijze een zware straf kan wettigen;

Overwegende dat de verwerende partij het volgende antwoordt :

- 1° dat het gebrek aan discipline in de dienst op 2 juni en 10 oktober 1995 streng is aangepakt;
- 2° dat verzoeker erkend heeft met de personeelsleden VIATOUR en ROSIMONT alcoholhoudende dranken te hebben genuttigd;
- 3° dat verzoeker, die dienst had en in ieder geval een gemeentelijk voertuig bestuurde, positief is bevonden bij de alcoholtest uitgevoerd door de gemeentepolitie;
- 4° dat hij ermee heeft ingestemd dat op zijn werkbriefje "7 uur" bijkomende prestaties werd ingevuld;
- 5° dat wat eerst was ingevuld op het werkbriefje nadien gewijzigd is, maar dat het genoteerde aantal uren niet overeenstemde met de realiteit;
- 6° dat de gemeenteraad er bijgevolg als tuchtoverheid van uit kon gaan dat die feiten een gepaste straf wettigden, een straf die in het onderhavige geval niet kennelijk buitensporig is, aangezien het niet normaal is dat een ambtenaar alcohol nuttigt tijdens zijn dienst;

dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog uiteenzet :

- 1° dat, ook al is niet objectief aangetoond dat verzoeker alcohol heeft binnengebracht in de gemeentelijke loods, hij toegegeven heeft dat hij alcohol gedronken heeft zonder erbij te zeggen dat die door een derde zou zijn meegebracht;
- 2° dat luidens artikel 15 van de besluitwet van 14 november 1939 betreffende de beteugeling van de dronkenschap, agenten van de gemeentepolitie gemachtigd zijn alle overtredingen van dit besluit op te sporen en vast te stellen, en dat de ademtest heeft aangetoond dat verzoeker, bij wie een alcoholgehalte van meer dan 0.22 en minder dan 0.35 mg/liter uitgeademde lucht is vastgesteld, in

het onderhavige geval ontegensprekelijk alcohol had gedronken;

- 3° dat verzoeker, die samen met zijn collega's tot in de vroege uurtjes alcohol had gedronken, zijn taken niet mocht hervatten na een nacht zonder slaap;
- 4° dat vaststaat dat op het overzicht van de extra uren een verbetering is aangebracht, waarbij verzoeker zich onterecht een voordeel heeft toegekend door te liegen over het werkelijk aantal gepresteerde uren (4.20 uur), aangezien hij 9 uur tegen 150 pct. heeft opgegeven, en vervolgens die 9 uur heeft doorgehaald en 7 uur tegen 150 pct. heeft geschreven, in plaats van 6.30 uur tegen 150 pct.;
- 5° dat de gemeenteraad de gezamenlijke grieven kon beoordelen als oneerlijk en immoreel gedrag;

Overwegende dat de tuchtoverheid pas een sanctie kan opleggen wanneer de gelaakte feiten vaststaan, behoorlijk gekwalificeerd zijn en vergrijpen vormen; dat het de taak is van de Raad van State zich ervan te vergewissen dat de sanctie bovendien niet kennelijk buitensporig is ten aanzien van de feiten;

Overwegende dat in het onderhavige geval verzoeker acht grieven ten laste zijn gelegd;

Overwegende dat de eerste grief erin bestaat dat hem ten laste wordt gelegd "alcoholhoudende dranken te hebben binnengebracht in de gemeentelijke loods"; dat dat feit in het bestreden besluit als bewezen wordt beschouwd op de grond dat verzoeker en twee collega's in de nacht van 7 op 8 december 1995 zulke dranken hebben genuttigd in de loods, wat "onderstelt dat daar door één van de betrokkenen, ofwel door (hen) gezamenlijk, alcoholhoudende dranken zijn binnengebracht", zodat "dat feit ten laste gelegd moet worden van de heer HUBERT,

net zoals het ten laste moet worden gelegd van de heer ROSIMONT en de heer VIATOUR"; dat zulk een redenering onaanvaardbaar is, aangezien het feit ten laste was gelegd van verzoeker persoonlijk en uit het dossier niet blijkt dat laatstgenoemde zich daaraan schuldig zou hebben gemaakt;

Overwegende dat de tweede grief, zoals die opnieuw is geformuleerd door de gemeenteraad, namelijk het feit dat verzoeker samen met zijn collega's in de nacht van 7 op 8 december 1995 alcoholhoudende dranken heeft genuttigd in de gemeentelijke loods, niet als bewezen kan worden beschouwd, aangezien verzoeker niet de mogelijkheid heeft gehad zich te verdedigen omtrent de aldus geherformuleerde grief;

Overwegende dat de derde grief betrekking heeft op het feit dat verzoeker een gemeentelijk voertuig heeft bestuurd terwijl hij alcoholhoudende dranken had genuttigd; dat de vierde en de vijfde grief hetzelfde verwijt bevatten, namelijk dat hij op 8 december 1995 het werk hervat heeft na tijdens de nacht zulke dranken te hebben genuttigd in de gemeentelijke loods en dat hij in de ochtend van diezelfde dag opnieuw beginnen drinken is bij een particulier te Ocquier, terwijl hij dienst had en een gemeentelijk voertuig bestuurde; dat uit het bestreden besluit blijkt dat het gaat om vaststellingen gedaan op 8 december 1995 's morgens; dat de gemeenteraad die feiten als bewezen acht en ze beschouwt als een overtreding van de veiligheidsvoorschriften; dat hij zich baseert op de alcoholtest uitgevoerd door de politie op het tijdstip van de feiten, en de verklaring van de heer THESIAS verwerpt, luidens welke verzoeker geen enkel teken van dronkenschap vertoonde en geen alcohol had gedronken bij hem thuis in Ocquier, omdat de persoon die die verklaring heeft afgelegd "de

schoonvader is van de zoon van de dochter van de heer HUBERT"; dat de alcoholtest uitgevoerd door de gemeentepolitie op het politiekantoor niet als bewijs kon dienen voor het aangevoerde feit, aangezien verzoeker dat feit betwist en die test geacht moet worden geen bewijskracht te hebben aangezien uit het politieverlag van 11 december 1995 niet blijkt dat de rechten van verdediging in acht zijn genomen, en meer bepaald dat, overeenkomstig artikel 7 van het koninklijk besluit van 18 februari 1991 betreffende de analysetoestellen voor de meting van de alcoholconcentratie in de uitgeademde alveolaire lucht, aan verzoeker uitgelegd zou zijn dat hij een tweede ademanalyse kon vragen; dat overigens geen proces-verbaal betreffende de alcoholtest is overgezonden aan de bevoegde procureur des Konings, dat bovendien geen enkel gegeven aantoont dat verzoeker in staat van openbare dronkenschap zou hebben verkeerd of bij de heer THESIAS alcohol zou hebben genuttigd; dat de grief bijgevolg niet in aanmerking kon worden genomen;

Overwegende dat de vierde grief ook betrekking heeft op het feit dat verzoeker de veiligheidsvoorschriften overtreden heeft door de reglementair vastgestelde arbeidsduur te overschrijden aangezien hij het werk heeft hervat na een te korte rustperiode; dat, ook al verbiedt het huishoudelijk reglement inderdaad "aan ieder werknemer wetens en willens een veiligheidsvoorschrift te overtreden", de werkorganisatie uitsluitend tot de bevoegdheid van de overheid behoort; dat het niet toekwam aan verzoeker, gewone arbeider, het initiatief te nemen om inhaalrust te vragen nadat hij opnieuw was opgeroepen buiten de normale diensturen zoals die zijn vastgesteld in het genoemde reglement, waarin trouwens staat dat de rustschema's nageleefd moeten worden "behoudens

onvoorziene omstandigheden"; dat de gemeenteraad bijgevolg die grief niet in aanmerking mocht nemen;

Overwegende dat de zesde en de achtste grief betrekking hebben op "oneerlijk en immoreel gedrag", op "tekortkomingen in de beroepsplichten" en "handelingen die de waardigheid van het ambt in het gedrang brengen"; dat uit het bovenstaande blijkt dat de meeste feiten die tegen verzoeker zijn aangevoerd, hem niet ten laste konden worden gelegd; dat de enige fout die hij gemaakt heeft er uiteindelijk in bestaat dat hij na zijn dienst met collega's alcohol heeft gedronken op de werkplaats bij de terugkeer van de ronde die ze hadden afgewerkt in de nacht van 7 op 8 december 1995 en de kleine fout die zijn diensthoofd had gemaakt bij de berekening van de extra uren niet had laten corrigeren, zoals hierna zal blijken; dat die feiten niet beschouwd kunnen worden als een kennelijke aantasting van de waardigheid van het ambt, noch als immoreel gedrag, noch als een zware tekortkoming of als oneerlijkheid;

Overwegende dat, wat de zevende grief met betrekking tot de berekening van de extra uren betreft, verzoeker de vermeldingen op zijn werkbriefje niet zelf heeft geschreven; dat het arbeidsreglement weliswaar bepaalt dat bijkomende prestaties "recht geven op inhaalrustdagen", maar dat er ook uit blijkt dat dat reglement aangevuld kan worden door het gebruik; dat uit de afgelegde verklaringen blijkt dat er een gebruik was ontstaan waarbij de extra uren vergoed werden tegen 150 pct., een gebruik dat verzoekers meerdere heeft toegepast; dat hij evenwel geen 7 uur bijkomende prestaties in rekening mocht brengen voor 4.20 uur effectieve arbeid, terwijl die 4.20 uur tegen 150 pct. slechts 6.30 uur vertegenwoordigen, en dat verzoeker van zijn kant daarmee niet mocht instemmen; dat de grief

bijgevolg slechts zeer gedeeltelijk in aanmerking mocht worden genomen;

Overwegende dat uit wat voorafgaat enerzijds volgt dat de gemeenteraad zich op verscheidene feiten heeft gebaseerd die ofwel niet waren aangetoond, ofwel niet als tuchtrechtelijke vergrijpen konden worden beschouwd, en anderzijds dat die overheid, indien ze zich alleen zou hebben gebaseerd op de feiten die vaststaan en die aan verzoeker konden worden toegeschreven, kennelijk niet redelijkerwijze de bestreden straf had kunnen opleggen, die buitenmatig lijkt; dat de middelen gegrond zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 2 april 1996, waarbij de gemeenteraad van Clavier Willy HUBERT bij wijze van tuchtstraf voor twee maanden, met ingang van 1 mei 1996, schorst met inhouding van wedde.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op zestien december 1900 achtennegentig door :

de HH. CLOSSET, kamervoorzitter,
HANSE, staatsraad,
LEWALLE, staatsraad,
HARMEL, griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.