

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 79.392 van 22 maart 1999
in de zaak A. 81.974/IX-1606.**

In zake : Johan DE KOKER,
wonende te NIEUWERKERKEN (AALST),
Sterrebosstraat 30

tegen :

De Post.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Johan DE KOKER op 15 januari 1999 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van waarnemend postontvanger L. STIERS van 1 december 1998 waarbij hem met ingang van dezelfde datum de tuchtstraf van de afzetting wordt opgelegd;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 4 maart 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 maart 1999;

Gehoord het verslag van staatsraad
L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat
I. MARTENS, die verschijnt voor verzoeker, en van
inspecteur-jurist L. VANHOOREN, die verschijnt voor de
verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur
M. LEFEVER;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI,
hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State,
gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de feitelijke gegevens van de zaak.

1.1. Verzoeker was eerstaanwezend onderpost-
ontvanger en dienstleider van het postkantoor Watermaal-
Bosvoorde 2.

Ter gelegenheid van een controle van zijn
boekhouding op 13 en 14 mei 1998 ontdekt waarnemend
postontvanger L. STIERS, die verzoekers onmiddellijke
chef is, een tekort van 169.245 frank. Wanneer hij
verzoeker om uitleg vraagt antwoordt deze eerst dat het
gaat om fondsen die hij aan zijn collega heeft gegeven
maar wanneer die versie niet staande kan gehouden worden
en hij zijn kassa moet openen om na te gaan hoeveel geld
hij nog werkelijk in kas heeft tracht verzoeker de
ontbrekende som ongezien van zijn collega te krijgen.
Dit wordt door de waarnemend postontvanger opgemerkt.

Verzoeker wordt hierop onmiddellijk uit de
dienst verwijderd.

1.2. Op 26 mei 1998 wordt hij door de adviseur
administratieve loopbaan met ingang van 15 mei 1998 ge-
schorst in het belang van de dienst.

1.3. Als gevolg van verdere ondervraging door de waarnemend postontvanger geeft verzoeker de hiernavolgende versie van de feiten.

Op 13 mei 1998 vraagt een klant om de uitbetaling van een cheque van 160.000 frank. Verzoeker overhandigt hem het geld maar durft de cheque niet als tegenwaarde in zijn rekeningen opnemen omdat hij weet dat hij met zijn handelwijze de reglementering heeft overtreden en dat de waarnemend postontvanger zeker niet akkoord zou gaan met zulke handelwijze. Om het genoemde bedrag te kunnen uitbetalen heeft hij het geld moeten terugnemen uit een reeds klaargemaakte en geboekte geldzending voor de Nationale Bank. Hij past ook het bedrag van de zending aan aan het werkelijk overhandigd bedrag. Hij heeft, volgens zijn verklaringen, de bedoeling de volgende dag over te gaan tot regularisatie. Op de vraag van de waarnemend postontvanger waarom hij hem die cheque niet heeft getoond wanneer het tekort aan het licht is gekomen heeft verzoeker geantwoord dat hij dat niet gedaan heeft omdat hij toch weet dat de postmeester hem niet zou aannemen aangezien hij gehandeld heeft in strijd met de onderrichtingen van De Post.

1.4. Op 26 mei 1998 wordt aan verzoeker de tuchtstraf van afzetting door de waarnemend postontvanger opgelegd wegens opneming van 160.000 frank uit de kas van het agentschap en wegens op 14 mei 1998 mislukte bedrieglijke handelingen en pogingen tot het verdoezelen van het tekort bij het nazicht door de rekenplichtige en dit met de medeplichtigheid van een collega.

Die sanctie wordt gemotiveerd als volgt:

"De vastgestelde feiten worden gestraft door de afzetting.

Deze maatregel is welgekend door Dhr. DE KOKER die er nota van genomen heeft bij de ondertekening van zijn aanwerving op 03/07/1972. Gezien zijn ervaring en zijn lange dienstlooptijd was Dhr. DE KOKER er zich ten volle van bewust van de gevolgen die zouden voortvloeien uit de ernst van zijn handelingen.

Dhr. DE KOKER heeft twee versies gegeven. Ik twijfel echter aan de juistheid van zijn verklaringen. Inderdaad, de hypothese die hij aanhaal(t) om een trouwe klant te voldoen is naar mijn mening een gekunsteld scenario dat hij achteraf heeft opgesteld om de ernst van zijn handelingen te ver-
vagen en te verzachten. Dhr. DE KOKER is er zich ten volle van bewust dat het aanhalen van een commerciële ingesteldheid in zijn voordeel moet pleiten. Hij had er ook alle belang bij om mij deze cheque, die de tegenwaarde van het tekort vertegenwoordigde te tonen op het ogenblik van de vaststelling. Maar dat heeft hij niet gedaan want hij bezat deze niet gezien hij mij deze pas 's anderendaags heeft getoond. Dus naar mijn mening bestond de cheque niet en werd hij nadien opgesteld om zich te rechtvaardigen.

In elk geval vind ik dat de dienstleider van een agentschap waaraan ik een deel van mijn verantwoordelijkheden toevertrouw en die een perfecte kennis heeft van mijn verwachtingen inzake eerlijkheid en betrouwbaarheid, vanaf het ogenblik dat hij dergelijk(e) procedures aanwendt om me te bedriegen door gebruik te maken van mijn vertrouwen, volledig zijn functie onwaardig is en niet meer het voorrecht heeft in onze onderneming te werken.

De afzetting is hierbij dus de juiste sanctie die toegepast wordt voor de huidige omstandigheden."

1.5. Verzoeker tekent op 30 mei 1998 beroep aan bij de Commissie van beroep.

1.6. Op 2 juli 1998 wordt verzoeker terug in dienst geroepen door de gewestelijke directie en tewerkgesteld te Brussel 8.

1.7. De Commissie van beroep gaat op 9 september 1998 eenparig akkoord met de afzetting en motiveert haar advies als volgt:

"Gelet op de bijzondere ernst de vastgestelde feiten, nml. het opnemen van een bedrag van 160.000 Bef. uit de kas van het agentschap zonder dat hiervan spoor was in de boekhoudkundige geschriften, met als bijzonder bezwarende omstandigheid dat hij heeft gepoogd het ontstane tekort te verdoezelen door, tijdens de controle door de postmeester, tot driemaal toe te trachten een gelijkwaardige som geld te bekomen uit de kas van zijn collega. De som die hij op deze wijze met de medeplichtigheid van deze collega bekwam heeft hij getracht in de inkas van

zijn dienst te brengen. Deze frauduleuze handeling werd evenwel door de Ptp onderschept."

1.8. Met zijn brief van 19 november 1998 laat de gewestelijk directeur van Brussel en Vlaams Brabant aan de dienstengroep personeel weten dat de samenwerking tussen verzoeker en L. STIERS stroef en in een gespannen sfeer verliep, dat verzoeker een grote ervaring heeft en erin is geslaagd aan zijn kantoor een commerciële richting te geven terwijl de waarnemend postontvanger L. STIERS het moeilijk heeft om een commerciële houding aan te nemen, dat hoewel "de vastgestelde fout effectief zwaar is en niet te aanvaarden" voor een ervaren man als verzoeker een sanctie verdient, men zich toch moet afvragen of ze wel de afzetting verdient; dat "de onberispelijke carrière en de commerciële inzet van (verzoeker) hadden deel moeten uitmaken van de globale beoordeling voor de op te leggen straf" en dat verzoeker "opnieuw in dienst werd genomen te Brussel 8 waar hij tot op heden totale voldoening geeft".

1.9. Bij beslissing van 1 december 1998 wordt verzoeker afgezet door zijn onmiddellijke overste, waarnemend postontvanger L. STIERS. Die beslissing wordt hem betekend op 7 december 1998.

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

2.1. Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2. Overwegende dat met betrekking tot de tweede voorwaarde verzoeker aanvoert dat hij door zijn afzetting een evident moeilijk te herstellen en ernstig nadeel lijdt; dat hij hierbij uiteenzet dat hij 44 jaar oud is en met zijn scholingsgraad van lager secundair onderwijs nauwelijks kan hopen een gelijkwaardig werk te vinden; dat hij door de bestreden beslissing niet alleen zijn werk verliest maar ook het aanzien dat hij genoot en de integriteit waarop hij zich beroept; dat hij daarnaast een belangrijk deel van zijn gezinsinkomen verliest en daardoor een aantal afbetalingen zoals de hypotheek van zijn huis, een lening voor zijn auto en een lening voor bijkomende veranderingen aan zijn woning in het gedrang komen;

2.3. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat een financieel nadeel, in casu het weddeverlies, steeds herstelbaar is en dat een moreel nadeel kan worden goedgeemaakt door de morele voldoening welke een annulatiearrest met zich meebrengt;

2.4. Overwegende dat de tuchtstraf van afzetting, waardoor iemand haast van dag op dag zonder werk komt te staan terwijl de kansen op reclassering gering of niet evident zijn, en die door de schandvlek welke zij meebrengt een grote morele en sociale druk op de betrokkene kan leggen, een ernstig nadeel veroorzaakt dat alleen een latere vernietiging niet bij machte is volledig te verhelpen; dat bijgevolg is voldaan aan de voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.5. Overwegende dat met betrekking tot de eerste voorwaarde verzoeker in een eerste middel de schending van het evenredigheidsbeginsel aanvoert; dat hij hierbij uiteenzet dat hij voorheen nog nooit een tuchtstraf

heeft opgelopen en dat hij steeds het signalement "zeer goed" behaalde; dat er nooit enige aanwijzing gevonden is "dat hij op één of andere wijze fraude zou hebben gepleegd of zelfs maar de intentie ertoe zou hebben gehad"; dat hij toegeeft de regels niet te hebben gevolgd maar dat dit was om een zo groot mogelijke voldoening te kunnen geven aan het cliënteel van De Post; dat de houding van zijn hiërarchische overste te dezen "getuigt van een onverzettelijkheid en een starheid die direct de oorzaak zijn van het feit dat zijn personeelsleden hem niet onmiddellijk de juiste toedracht der feiten meedelen en zelfs onderling een grote solidariteit aan de dag leggen om bepaalde zaken in het ongewisse te laten"; dat aangezien volgens verzoeker geen sprake is van fraude of bedrieglijk handelen, de opgelegde straf onredelijk zwaar is zoals ook tot uiting komt in de brief van de gewestelijk directeur van Brussel en Vlaams Brabant; dat verzoeker tenslotte er op wijst dat het ook betekenisvol is dat hij opnieuw in dienst werd geroepen en er opnieuw werd belast met financiële transacties, wat volgens hem betekent dat het vertrouwen in hem bewaard bleef;

2.6. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota antwoordt dat het achterhouden van geld een zware beroepsfout is "die bijgevolg zwaar moet worden gesanctioneerd", dat verzoeker daarenboven een verantwoordelijke functie had waarbij hij vaak moest omgaan met geld en dienstleider in zijn kantoor was, dat misbruik maken van zijn functie als dienstleider om fraude te plegen als een verzwarende omstandigheid kan worden beschouwd en dat daarbij nog verzoeker gepoogd heeft het kastekort te verdoezelen; dat door al deze frauduleuze handelingen de verwerende partij al haar vertrouwen in verzoeker heeft verloren; dat volgens haar de afzetting meteen de zwaarst mogelijke sanctie is maar dat zij ook de enige is die de band tussen de partijen

definitief verbreekt en dus verantwoord is indien de overheid van mening is dat het te bestraffen gedrag van dien aard is dat het verder in dienst houden van het personeelslid onmogelijk is; dat verzoeker tenslotte van oordeel is te beschikken over een ruime appreciatiebevoegdheid bij het beoordelen van de gepaste strafmaat;

2.7. Overwegende dat aangenomen moet worden dat de zwaarst mogelijke tuchtstraf, die volgens de verwerende partij de afzetting is, alleen opgelegd kan worden als het om zeer ernstige feiten gaat of als de tuchtoverheid de mening toegedaan is dat een lichtere straf niet meer kan baten; dat de feiten waarvan verzoeker, die tot nu toe een smetteloze loopbaan heeft gehad, bij zijn eerste misstap onmiddellijk met de zwaarste sanctie wordt bestraft; dat die feiten voor de verwerende partij dan ook zeer ernstig moeten zijn;

2.8. Overwegende dat verzoeker wordt gestraft met de tuchtstraf van de afzetting omdat hij een bedrag van 160.000 frank heeft opgenomen uit de kas tegen ontvangst van een cheque zonder dat daarvan een aantekening is gemaakt in de boekhouding en omdat hij op bedrieglijke wijze zou gepoogd hebben om het tekort bij het nazicht door de rekenplichtige te verdoezelen; dat hij dit volgens de verwerende partij gedaan heeft "met de medeplichtigheid van een collega";

2.9. Overwegende dat met betrekking tot de feiten zelf verzoeker steeds heeft ontkend dat hij 160.000 frank uit de kas heeft genomen met frauduleuze bedoelingen; dat hij steeds staande gehouden heeft dat hij dat bedrag heeft uitbetaald aan een klant in ruil voor een cheque die hij, weliswaar slechts de dag nadien, aan de postontvanger heeft getoond; dat dit verhaal als zodanig door het door de verwerende partij gevoerde onderzoek niet wordt tegengesproken; dat het nochtans aan de

tuchtoverheid toekomt om het frauduleus karakter van gedragingen te bewijzen; dat de waarnemend postontvanger L. STIERS hierover alleen twijfels heeft; dat hij die twijfels evenwel niet schraagt door een onderzoek naar de juistheid van de verklaringen van verzoeker; dat zijn bewering als zou de cheque niet bestaan hebben op het ogenblik van de vaststelling der feiten en slechts nadien opgemaakt zijn ter rechtvaardiging, op niets steunt; dat het nochtans niet zo moeilijk moet geweest zijn om hierover een grondig onderzoek te verrichten; dat hij derhalve dan ook geen volstrekte zekerheid kon hebben over de vraag of verzoeker wel degelijk had gehandeld met frauduleuze bedoelingen;

2.10. Overwegende dat de strafmaat in de bestreden beslissing verantwoord wordt door te wijzen op het feit dat verzoeker dienstleider was en derhalve betrouwbaar en van onberispelijk gedrag moest zijn en dat een andere sanctie dan die van de afzetting als gevolg zou hebben dat hij verder zou belast worden met een functie die financiële bewerkingen omvat; dat dit alles in feite erop neerkomt dat verzoeker ingevolge die gedraging wordt beschouwd als volledig onbetrouwbaar aan wie daardoor geen enkele verantwoordelijkheid voor financiële bewerkingen meer kan worden toevertrouwd en voor wie bijgevolg geen enkele betrekking meer kan gevonden worden in de organisatie van de verwerende partij; dat naar het oordeel van de gewestelijk directeur van Brussel en Vlaams Brabant verzoeker nochtans wordt beschreven als een zeer bekwaam en commercieel gericht personeelslid; dat iemand die in de financiële sector als "bekwaam" wordt beschouwd omwille van de aard zelf van zijn werkzaamheden in beginsel ook als betrouwbaar wordt beschouwd; dat verzoeker voordien ook op een onberispelijke staat van diensten kon bogen; dat die gegevens allerminst het profiel van een onbetrouwbaar personeelslid weerspiegelen; dat verzoeker

trouwens tijdens de tuchtprocedure door de verwerende partij opnieuw in dienst geroepen werd en, naar zijn zeggen, opnieuw belast werd met financiële transacties; dat dit laatste door de verwerende partij niet wordt tegengesproken; dat uit dit alles mag blijken dat de verwerende partij in weerwil van wat zij voorhoudt in haar nota met opmerkingen niet al haar vertrouwen blijkt verloren te hebben in verzoeker;

2.11. Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat alleen vaststaat dat verzoeker onregelmatigheden heeft begaan, dat hij geldverrichtingen heeft gedaan op een manier die volgens de geldende voorschriften niet geoorloofd was en dat hij gepoogd heeft die begane onregelmatigheden te verbergen; dat niettegenstaande een overheid beschikt over een ruime appreciatiebevoegdheid bij het beoordelen van de gepaste strafmaat, geen enkele in redelijkheid oordelende overheid het overtreden van die voorschriften, zonder dat het vaststaat dat er frauduleuze bedoelingen mee gemoeid zijn, een als bekwaam bekend staand personeelslid dat tot dan toe een onberispelijke staat van diensten heeft gehad, zou bestraffen door onmiddellijk de zwaarste tuchtstraf op te leggen; dat het middel derhalve ernstig is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van waarnemend postontvanger L. STIERS van 1 december 1998 waarbij aan Johan DE KOKER met ingang van dezelfde datum de tuchtstraf van de afzetting wordt opgelegd.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tweeëntwintig maart 1900 negenennegentig, door :

de H.	L. HELLIN,	wnd. voorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.