RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 82.439 van 28 september 1999
in de zaak A. 44.584/XII-2012.

In zake : André VERBECKE,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DE GROOTE,
kantoor houdende te GENT,
Ottogracht 28

tegen :

de stad GENT.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat André VERBECKE, brandweerman bij de stad Gent, op 10 juli 1991 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing genomen op 11 juni 1991 door het college van burgemeester en schepenen van de stad Gent waarbij hem de tuchtstraf van de berisping wordt opgelegd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur A. VANDENDRIESSCHE;

Gelet op de beschikking van 31 oktober 1994 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 7 juni 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 juni 1999;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. DEVERS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur B. THYS;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker is kapitein-commandant bij het Gentse brandweerkorps.

1.2. Op 6 oktober 1990, terwijl verzoeker als brandweerofficier van wacht de beschikking heeft over een dienstwagen Opel Kadett, treedt tijdens het rijden een breuk in de motor op.

In een nota van 23 oktober 1990 deelt de majoor-dienstchef van de brandweer aan de burgemeester mede dat het defect aan het voertuig, dat nog op 6 september 1990 een onderhoudsbeurt kreeg, volgens zijn technische dienst te wijten was aan "een abnormale bediening en rijwijze met het voertuig waardoor een breuk ontstaan is en waarmede men verder heeft doorgereden tot de motor totaal vernield en beschadigd werd". Om die reden had hij het advies van een

deskundige, met name DEPOORTER ingewonnen, die op grond van een technisch onderzoek van de wagen besloten had tot een tekortkoming van de bestuurder: overschrijden maximum toegelaten toerental gedurende lange tijd, negeren indicatie hoge temperatuur koelvloeistof, doorrijden na de breuk in de motor - gevolg van het te hoge toerental -, hoewel die breuk duidelijk gehoord moet zijn geweest. De kostprijs van de herstelling werd door de deskundige geraamd op 63.665 BEF.

In een afzonderlijke nota aan de burgemeester stelt de majoor-dienstchef dat hij de verantwoordelijkheid van de bestuurder kapitein-commandant André VERBEKE bijzonder betrokken acht en dat hij het aangewezen vindt, gezien het bedrag en de vastgestelde oorzaak van de schade en rekening houdend met de graad van betrokkene, dat het college hem zou horen omtrent het voorval teneinde te oordelen of hier al dan niet een tuchtsanctie gepast is.

1.3. In een verslag van 22 oktober 1990 verklaart adjunct-politiecommissaris Peter DE WOLF dat hij getuige was van het voorval en geeft hij zijn relaas van het gebeurde.

1.4. Nadat verscheidene deskundigen, aangesteld hetzij door verzoeker -Prof. SIERENS- hetzij door de verwerende partij -PENNING- en de werktuigkundige van de brandweer -KETELS- hun versie over de oorzaak van het defect hebben uiteengezet schrijft de majoor-dienstchef op 20 maart 1991 aan de burgemeester dat hij tot de volgende conclusies komt :

> "a) er is geen absoluut uitsluitsel over de oorzaak van de breuk van de drijfstang.
> Meest waarschijnlijk is dat er inderdaad een (al dan niet onbewuste) schakelfout is gebeurd door de bestuurder, vermits het metallografisch onderzoek heeft uitgewezen dat zowel de bout als drijfstang een volkomen normale structuur blijken te bezitten.

Het gaat hier echter om een waarschijnlijkheid, niet om een zekerheid.

b) er is wel zekerheid omtrent de oorzaak van de uiteindelijke omvang van de schade (cfr. rapporten van expert DEPOORTER en ir. PENNING).

De zin onder punt 4.1. in het rapport-Penning is het duidelijkst: 'het is duidelijk dat deze beschadigingen opgetreden zijn in de periode tussen de breuk en het definitief stilleggen van de motor'.

M.a.w. de omvang van de schade is veroorzaakt door het te lang blijven rijden met de wagen na het aanvankelijk defect.

De verantwoordelijkheid van de bestuurder voor de omvang van de schade lijkt mij derhalve evident, en des te meer dat hij zichzelf steeds als een specialist-mechanica heeft opgeworpen.

Het gaat hier dus om een ernstige fout, waarbij eventueel enkel de goede trouw als verzachtende omstandigheid kan gepleit worden."

1.5. Verzoeker verschijnt op 28 mei 1991 met zijn raadsman voor het college van burgemeester en schepenen om zich te verdedigen tegen de betichting "het beschadigen op 6 oktober 1990 van de motor van het dienstvoertuig Opel Kadett nr. 83". Hij legt er een verdedigingsnota neer en van zijn verhoor wordt proces-verbaal opgemaakt.

1.6. Op 11 juni 1991 neemt het college van burgemeester en schepenen de thans bestreden beslissing, waarbij, na een geheime stemming, met 4 stemmen voor en 3 tegen aan verzoeker de tuchtstraf van de berisping wordt opgelegd.

Die beslissing is als volgt gemotiveerd :

"Overwogen dat uit verschillende verslagen van de heer BURVENICH, majoor van de brandweerdienst, is gebleken dat de heer André VERBECKE, kapitein-commandant bij de brandweerdienst, is tekortgekomen in de uitoefening van zijn functie, m.n. wegens het beschadigen op 6 oktober 1990 van de motor van het dienstvoertuig Opel Kadett nr. 83 van de brandweerdienst;

Gelet op de neergelegde rapporten opgesteld door de experten, de heren DEPOORTER, PENNING en Prof. SIERENS en door de chef van het werkhuis-brandweer, de heer KETELS;

Gelet op de brief, tegen ontvangstbewijs, dd. 10 mei 1991 waarbij de heer VERBECKE werd uitgenodigd om zich, eventueel bijgestaan door een raadsman, in zitting van 28 mei 1991 voor het college van burgemeester en schepenen te komen verdedigen;

.....

dat de ter verdediging ingeroepen argumenten de ten laste gelegde feiten niet hebben kunnen ontkrachten;

dat dergelijke tekortkomingen onaanvaardbaar zijn en het derhalve passend wordt geacht een tuchtstraf op te leggen.";

2. Over de rechtspleging.

Overwegende dat de verwerende partij terecht vraagt dat de door verzoeker ingediende "aanvullende nota", in welk stuk niet is voorzien door de procedureregeling, uit de debatten zou worden geweerd;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1.1.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel aanvoert dat het ten laste gelegde feit niet bewezen is; dat hij meer bepaald betwist een tekortkoming te hebben begaan, daar hij op een volkomen normale wijze de dienstwagen bestuurde toen plotseling de breuk van de drijfstang zich voordeed; dat hij tot bewijs van zijn stelling verwijst naar het rapport van de -door hem aangestelde- deskundige SIERENS, waarin gesteld wordt 1˚, dat het "scenario" van de -door de brandweercommandant aangestelde- deskundige DEPOORTER, te weten, schakeling aan een snelheid van 120 km/u, door geen enkel technisch element wordt ondersteund, 2˚ dat er geen aanwijzingen zijn als zou de breuk zich vooraf hebben veruitwendigd, 3˚ dat de breuk van de drijfstang zowel te wijten kan zijn aan een materiaalfout als aan een onvrijwillige foutieve handeling, en 4˚ dat het al dan niet bewust terugschakelen van de versnellingen betwijfeld moet worden; dat verzoeker vervolgt dat het rapport van deskundige PENNING daaraan toevoegt dat 1˚

de breukvlakken niet toelaten de oorzaak van de breuk vast te stellen, en dat 2˚ de beschadiging aan zuiger en drijfstang gebeurd moet zijn in de periode tussen de breuk en het stilleggen van de motor; dat volgens verzoeker in al die gegevens geen fout, laat staan opzet, ontwaard kan worden en zelfs niet bewezen is dat er een terugschakeling zou zijn uitgevoerd, dat overigens het bestuur het feit van het nog verder rijden met de kapotte motor schromelijk overschat, dat hoe dan ook de wagen tot stilstand moest worden gebracht en ook dit de schade kan hebben veroorzaakt, zodat het verder rijden derhalve de omvang van de schade niet heeft beïnvloed; dat verzoeker samenvattend besluit dat een technische oorzaak door geen objectief verslag wordt uitgesloten en dat geen fout, en dus zeker geen bewuste fout of opzet wat hem betreft bewezen is;

3.1.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de beslissing wel op voldoende bewezen feiten steunt, daar de verslagen van de deskundigen verzoekers beweringen ontkrachten, dat de maatregel werd voorafgegaan door een uitgebreid onderzoek : deskundige DEPOORTER besluit tot de verantwoordelijkheid van de bestuurder, SIERENS besluit dat het ongeval het gevolg is van een materiaalfout of van foutieve handelingen, vermits nadien de materiaalfout is uitgesloten, blijft alleen de vaststelling van de foutieve handeling; dat de verwerende partij voorts betoogt dat geen van de uitgevoerde onderzoeken een technische oorzaak aan het licht heeft gebracht, doch zij wel wijzen naar een fout bij verzoeker en dat, zelfs als de oorzaak van het ongeval niet te wijten is aan de fout van verzoeker, dan toch niet kan worden ontkend dat de omvang van de schade vergroot werd door met het defecte voertuig nog 2 km verder te rijden; dat volgens de verwerende partij die handelwijze op zichzelf een zware fout uitmaakt, ook of zij al dan niet moedwillig werd begaan, en strijdt met de meest elementaire normen van

voorzichtigheid en zorgzaamheid, zeker vanwege iemand die zich als specialist in de mechanica beschouwt;

3.1.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord onder meer nog doet gelden dat hij nooit van het oorspronkelijk onderzoek van de brandweercommandant of van de expertise van DEPOORTER is verwittigd en deze laatste uitgegaan is van een aantal verkeerde premissen, en dat de sanctie het gevolg is van spanningen binnen de brandweerdienst, waar naar een voorwendsel werd gezocht om verzoeker te sanctioneren;

3.1.1.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie beklemtoont dat, daargelaten de vraag of verzoeker initieel wegens een schakelfout schuld had aan het optreden van het defect, hij een fout heeft begaan door, na enkele honderden meter te zijn gestopt, toch met het defecte voertuig tot aan zijn woning, een tweetal kilometer verder, te zijn doorgereden en aldus de schade te hebben verergerd; dat zij er in ondergeschikte orde op wijst dat de tuchtoverheid geen onderscheid heeft gemaakt tussen de eerste en de tweede fout;

3.1.2. Overwegende dat blijkens de gegevens van het dossier tijdens het voorafgaand onderzoek de mogelijke verantwoordelijkheid van verzoeker op twee vlakken werd gesitueerd: eensdeels is de breuk aan de drijfstang te wijten aan een al dan niet moedwillige verkeerde bediening van de pook van de automatische versnellingsbak (schade: ca 25.000 BEF) en anderdeels, vloeit verdere schade aan de motor voort "uit het al dan niet moedwillig onverantwoord verder rijden met dit voertuig" (schade: ca 40.000 BEF);

3.1.2.1. Overwegende dat wat het eerste betreft, de verslagen van de deskundigen niet ondubbelzinnig besluiten dat het defect aan een verkeerde handeling van de verzoeker te wijten is: volgens het deskundigenver-

slag-DEPOORTER is de breuk aan de drijfstang zeker niet te wijten aan een technisch gebrek bij of in de motor, het deskundigenverslag-SIERENS stelt dat niet zeker is dat de breuk aan een fout van verzoeker te wijten is, het kan ook aan een materiaalfout liggen, het deskundigenverslag-PENNING, dat enkel de conformiteit van het materiaal betreft, besluit dat het materiaal een normale structuur had en dat de oorzaak van de breuk niet te achterhalen was; dat in het laatste rapport van de majoor-dienstchef aan het college, opgemaakt na kennisneming van de verschillende expertenverslagen, de schuld van verzoeker aan het initiële defect enkel waarschijnlijk, niet zeker wordt geacht; dat echter, aangezien verzoekers deskundige zelf de mogelijke oorzaken van de breuk beperkte tot hetzij een materiaalfout, hetzij een verkeerde handeling van verzoeker en de andere deskundigen geen technische gebreken ontwaard hebben, in redelijkheid aangenomen kon worden dat de oorzaak van de breuk een verkeerd gebruik van het voertuig was; dat er voorts geen reden is om aan te nemen dat de tuchtoverheid met een bewust foutief gebruik rekening gehouden heeft;

3.1.2.2. Overwegende dat wat het tweede betreft, enkel de door verzoeker aangestelde expert SIERENS besluit dat verder rijden de schade niet heeft vergroot, daar de motor toch totaal verloren was door de breuk zelf; dat de andere deskundigen echter een andere mening zijn toegedaan; dat kan worden besloten dat verzoeker hoe dan ook onzorgvuldig gehandeld heeft door na het voertuig tot stilstand te hebben gebracht opnieuw te zijn gestart en huiswaarts te zijn gereden hoewel, volgens het getuigenis van adjunct-commissaris Peter DE WOLF, er een grote rookontwikkeling was; dat dit gegeven ook door de tuchtoverheid in aanmerking kon worden genomen;

3.1.2.3. Overwegende dat, aangezien de tuchtoverheid wat de twee elementen van het tuchtfeit betreft de feiten voor bewezen kon houden, het middel niet gegrond moet worden verklaard;

3.2.1.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel aanvoert dat de verwerende partij opgetreden is als rechter en partij, waar hem een tuchtsanctie werd opgelegd met als doel terugbetaling te krijgen van de schade ten belope van 63.625 BEF en dat zulks strijdig is met de democratische rechtsprincipes; dat hij in dat verband verwijst naar een brief van 8 november 1996 van de burgemeester, waarin hij voor de keuze wordt gesteld ofwel de schade te vergoeden, ofwel het voorwerp te zijn van een tuchtactie;

3.2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker de burgerlijke rechtsgevolgen van een foutief gedrag met het disciplinair aspect van de zaak verwart, dat voor ambtenaren niet de beperking geldt dat alleen zware fouten of herhaalde lichte fouten aanleiding geven tot schadeloosstelling en dat ambtenaren derhalve verantwoordelijk zijn voor iedere fout, wat niet wegneemt dat die ambtenaren ook tucht-rechtelijk vervolgd kunnen worden voor dezelfde feiten; dat verwerende partij voorts stelt dat aan verzoeker alleen een voorstel werd gedaan om de schade te vergoeden en zijn rechten en plichten op disciplinair vlak onverkort bleven bestaan, en dat verzoeker geen partijdigheid aantoont van de kant van een lid van het college van burgemeester en schepenen, waaromtrent hij tijdens zijn verhoor trouwens ook niets heeft aangebracht;

3.2.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat als publiekrechtelijke werkgever van verzoeker de verwerende partij in staat is om haar werknemer een sanctie op te leggen die dan als fout in aanmerking

wordt genomen om de vergoeding van de schade te vorderen, dat er zodoende een vermenging van belangen bestaat en daardoor de rechten van verdediging van verzoeker geschonden worden; dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord ook een nieuw middel formuleert waarin hij betoogt dat het gelijkheidsbeginsel geschonden wordt, doordat een werknemer uit de privésector enkel verantwoordelijk kan worden gesteld voor zijn zware fout en niet voor een vermoedelijke en helemaal niet bewezen verstrooidheid;

3.2.2.1. Overwegende dat het middel gesteund op de schending van het gelijkheidsbeginsel pas in de memorie van wederantwoord werd geformuleerd, hoewel verzoeker het in zijn verzoekschrift had kunnen aanvoeren en het niet van openbare orde is; dat het bijgevolg niet ontvankelijk is;

3.2.2.2. Overwegende dat uit de door verzoeker aangehaalde brief van de burgemeester niet kan worden afgeleid dat een tuchtactie tegen hem werd ingesteld en de bestreden tuchtstraf uitgesproken werd met de bedoeling de terugvordering van de schade te vergemakkelijken, m.a.w. zoals verzoeker dat stelt, omdat aldus het bestaan van een fout wordt aangetoond welke desgevallend voor de gewone rechter kan worden ingeroepen bij de terugvordering van de schade; dat verzoeker enkel voor de keuze werd gesteld ofwel een tuchtactie te ondergaan ofwel de schade te vergoeden, in welk geval de zaak op tuchtrechtelijk gebied zou worden geseponeerd; dat het verlenen van die keuzemogelijkheid in wezen niet verschilt van de minnelijke schikking die wordt voorgesteld bij overtreding van onder meer de verkeerswetgeving; dat een dergelijk voorstel niet onregelmatig was, nu het enkel een keuzemogelijkheid formuleerde en verzoeker alle vrijheid behield om er al dan niet op in te gaan; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig september 1900 negenennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraad,
	J. LUST,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **J. DE BRABANDERE.**