RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 87.686 van 30 mei 2000.
in de zaak A. 57.907/XII-1168.

In zake : Leo VANDIJCK,
wonende te GENK,
Berenbroekstraat 42

tegen :

de provincie LIMBURG.

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

Gezien het verzoekschrift dat Leo VANDIJCK op 10 mei 1994 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 10 maart 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg waarbij hij bij tuchtmaatregel voor twee maanden geschorst en in non-activiteit geplaatst wordt;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur J. LUST;

Gelet op de beschikking van 5 mei 1998 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de procedure van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 27 april 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 mei 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. SPAAS, die loco advocaat J. NULENS verschijnt voor verzoeker en van bestuurssecretaris I. WILLEMS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord adjunct-auditeur P. DE SOMERE, daartoe gemachtigd bij beslissing van 23 februari 2000 van de auditeur-generaal, in haar eensluidend advies;

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

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

1.1. Verzoeker, domeinwachter-dienstleider in het domein Bokrijk, is sinds 1 mei 1954 in dienst van de provincie Limburg.

1.2. Met brief van 22 december 1993 wordt verzoeker opgeroepen voor een tuchtverhoor. In de oproepingsbrief worden volgende feiten vermeld :

"- inbreuk op de gereglementeerde stamtijden tijdens de dagen aanwezigheid van november 1993
- overtreden van de reglementering inzake het aanvragen van verlof, i.c. het pas op 9 december 1993 indienen van verlof voor 2, 6, 7, 9 en 10 december 1993, hetgeen een recidive betekent gezien zich in augustus 1993 reeds een gelijkaardige situatie heeft voorgedaan. Daarenboven werd u bij schrijven van 22 maart 1990 reeds gewaarschuwd dat bij een nieuwe schending inzake het nemen van niet-goedgekeurd verlof onmiddellijk een tuchtprocedure zou gestart worden (beslissing Bestendige Deputatie van 21 maart 1990).

Het gegeven dat deze feiten gepleegd zijn door een ambtenaar met een leidinggevende functie tot wiens

opdracht o.m. het beteugelen van dergelijke inbreuken door ondergeschikten behoort, geldt als verzwarende omstandigheid".

1.3. Het verhoor heeft plaats op 3 februari 1994.

1.4. Op 2 maart 1994 adviseert de directieraad een tuchtschorsing van twee maanden op te leggen.

1.5. De bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg besluit op 10 maart 1994 verzoeker met een "tuchtschorsing van 2 maanden met ingang van 1 april 1994" te bestraffen. Conform artikel 101, § 2, van het administratief statuut bepaalt de beslissing dat tuchtschorsing de ambtenaar in de administratieve stand non-activiteit plaatst. Het besluit bevat volgende motivering :

"Overwegende dat de aangeklaagde feiten, zoals blijkt uit het tuchtdossier, als volgt te omschrijven zijn :

- inbreuk op de gereglementeerde stamtijden tijdens de dagen aanwezigheid van november 1993
- overtreden van de reglementering inzake het aanvragen van verlof, i.c. het pas op 9 december 1993 indienen van verlof voor 2, 6, 7, 9 en 10 december 1993, hetgeen een recidive betekent gezien zich in augustus 1993 reeds een gelijkaardige situatie heeft voorgedaan
- daarenboven betrokkene bij schrijven van 22 maart 1990 reeds gewaarschuwd werd dat bij een nieuwe schending inzake het nemen van niet-goedgekeurd verlof onmiddellijk een tuchtprocedure zou gestart worden (beslissing Bestendige Deputatie van 21 maart 1990)
- het geen gevolg geven aan de oproep van de Administratieve Gezondheidsdienst voor een controle-onderzoek op 12 januari 1994 tijdens zijn ziekteverlof van 13 december 1993 tot en met 16 januari 1994;

Overwegende dat deze feiten een zware misstap betekenen en een tuchtstraf rechtvaardigen;

Overwegende dat de heer VANDIJCK reeds op 22 maart 1990 een schriftelijke verwittiging heeft gehad voor gelijkaardige feiten;

Overwegende dat hij daarenboven als hoofd van het wachterskorps een leidinggevende taak heeft, en aldus een voorbeeldfunctie te vervullen heeft;

Overwegende dat er bijgevolg geen rekening kan worden gehouden met verzachtende omstandigheden;

Overwegende dat deze feiten een zware tuchtschorsing rechtvaardigen";

1.6. Een afschrift van het besluit wordt verzoeker ter kennis gebracht met een brief van 15 maart 1994.

2.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel de schending aanvoert van de formele motiveringswet en in het tweede middel de schending van de op het bestuur rustende zorgvuldigheidsplicht;

Overwegende dat verzoeker het eerste middel als volgt adstrueert : het bestreden besluit bevat niets anders dan een stereotiepe motivering; er wordt niet uiteengezet welke reglementen met betrekking tot de stamtijden of met betrekking tot de verlofregeling hij zou miskend hebben en er wordt ook niet geantwoord op de nota van verweer die hij bij de bestendige deputatie had ingediend; wat de beweerde inbreuk op de stamtijden betreft moet opgemerkt worden dat hij als wachter niet aan stamtijden gebonden is aangezien de provincieraad voor de wachters een specifieke regeling uitgewerkt heeft die los staat van die van de arbeiders en de bedienden; wat de beweerde inbreuk op de verlofregeling betreft moet opgemerkt worden dat er geen formele regeling bestaat voor de wijze waarop verlof wordt aangevraagd, dat hij altijd mondeling zijn verlof aangevraagd en ook toegestaan gekregen heeft en dat, voor het verlof van december 1993, hij zich op 2 december 1993 telefonisch ziek gemeld heeft bij wachter DECAT die op dat ogenblik van dienst was maar dat zijn geneesheer toen geen A.G.D.-formulier ingevuld heeft hetgeen hem ertoe aangezet heeft om aan de personeelsdienst te vragen hem voor de periode vanaf 2 december 1993 verlofdagen in plaats van ziektedagen aan te rekenen; wat betreft de beweerde weigering om zich op 12 januari 1994

voor een controle bij de administratieve gezondheidsdienst (A.G.D.) aan te melden moet opgemerkt worden dat de geneesheer-inspecteur van het geneeskundig centrum in Hasselt bevestigd heeft dat er met hem overeengekomen was dat hij zich niet op 12 januari maar op 17 januari 1994 zou aanbieden, hetgeen ook gebeurd is;

Overwegende dat verzoeker in het tweede middel uiteenzet dat de verwerende partij onzorgvuldig is geweest door niet te onderzoeken of hij aan een regeling inzake de naleving van stamtijden onderworpen was, door geen onderzoek te doen naar de verlofregeling die op wachters van toepassing is en door zijn verwijzing naar het bestaan van een afspraak met de A.G.D. niet te onderzoeken;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij als volgt het eerste middel beantwoordt : verzoeker is voldoende bekend met het administratief statuut van het personeel, met de verlofregeling, het reglement van het provinciaal domein Bokrijk en met de dienstnota inzake de regeling van de werktijden en om die reden heeft hij geen nadeel ondervonden van het feit dat het bestreden besluit geen melding maakt van de overtreden reglementering; overeenkomstig artikel 4 van het organiek reglement voor het domein Bokrijk wordt wekelijks een dienstregeling opgesteld waar ook verzoeker zich moest aan houden maar hij heeft systematisch nagelaten zijn uurschema vast te stellen, uit de afdruk van de tijdsregistratie voor de maand november 1993 blijkt dat hij op diverse dagen volkomen willekeurig zijn eigen prestaties geregeld heeft, hetgeen geenszins gerijmd kan worden met "de algemene dienstregeling voor de maand november van het wachterskorps"; uit artikel 62, §1, van het administratief statuut van het provinciepersoneel volgt dat alleen verlof kan genomen worden na de voorafgaande toelating van het diensthoofd, het is vaste praktijk dat vooraf een verlofblad wordt ingediend en

ieder jaar ontvangt elk personeelslid een verlofblad waarop ruimte voorzien is voor 'de beslissing van het diensthoofd', het wordt niet betwist dat verzoeker zich op 2 december 1993 ziek gemeld heeft maar die ziekteperiode is niet gestaafd door een medisch attest en, hoewel hij eerder telefonisch aan de domeinbeheerder om verlof had kunnen vragen, heeft hij slechts op 9 december 1993, nadat hij vanuit het bestuur aangemaand was om zijn ziektetoestand te rechtvaardigen, een verlofblad ingediend; er waren aanwijzingen dat verzoeker in de periode van 13 december 1993 tot 16 januari 1994 -periode waarvoor hij een ziekteattest had ingeleverd- in het buitenland verbleef, er is aan de AGD gevraagd hem in die periode te controleren en deze heeft op 13 januari 1994 aan het bestuur medegedeeld dat verzoeker zich niet aangeboden had zodat de verklaring van de geneesheer-inspecteur, naar dewelke verzoeker verwijst, "op zijn minst bevreemdend (is)"; in ieder geval is het derde ten laste gelegde feit "niet het hoofdfeit dat de tuchtstraf fundeerde" en dat het geen doorslaggevende invloed gehad heeft op het opleggen van de tuchtstraf en op de strafmaat;

Overwegende dat de verwerende partij tegen het tweede middel inbrengt dat verzoeker wel degelijk aan een dienst- en uurregeling onderworpen was, dat hij als elk ander personeeslid zijn verlof op voorhand moest aanvragen en dat de bestendige deputatie met de gegevens waarover zij beschikte terecht kon besluiten dat verzoeker zich niet aangemeld had voor een controle-onderzoek bij de A.G.D.

2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord herhaalt dat het systeem van de stamtijden niet op de wachters van het domein Bokrijk van toepassing is en dat hij in overleg met het dienst-hoofd een 'eigen persoonlijke diensregeling (genoot) die volledig beantwoordde aan de noodwendigheden van de

dienst'; dat hij ook stelt dat de verplichting die het verlof afhankelijk maakt van de toelating van het diensthoofd niet betekent dat die toelating voorafgaandelijk moet gegeven worden, dat een afwezigheid ook gestaafd kan worden met een doktersattest en dat het 'officieel schrijven' van 13 januari 1994 van de A.G.D. aan de verwerende partij het gevolg kan zijn van een gebrek aan coördinatie binnen die administratie waarbij het persoonlijk contact tussen zijn behandelende geneesheer en de controlearts over het hoofd gezien is;

2.4.1. Overwegende, wat betreft de "inbreuk op de gereglementeerde stamtijden", dat het verwijt betrekking heeft op het bepalen naar eigen inzicht, door verzoeker, van zijn diensturen, zonder rekening te houden met de stamtijden; dat hem niet wordt verweten te weinig uren te hebben gepresteerd of de hem door het diensthoofd opgelegde uurrooster niet nageleefd te hebben;

Overwegende dat de door de verwerende partij vastgestelde "regeling werktijden Domein Bokrijk" zoals die in november 1993 van toepassing was, een onderscheiden regeling bevat voor de arbeiders, de bedienden en de wachters; dat in die regeling de arbeiders werken volgens een systeem van vaste werktijden en de bedienden volgens een systeem van 'glijdende werktijden' waarbij een stamtijd wordt opgevat als de 'periode van verplichte aanwezigheid op het werk', terwijl voor de wachters het volgende systeem geldt: zij werken 'in overleg met het diensthoofd' 38 uren per week; dat, aangezien toentertijd voor de wachters geen systeem van stamtijden gold, het verwijt dat verzoeker in november 1993 die stamtijden niet zou nageleefd hebben in rechte niet verantwoord kan worden; dat de eerste tenlastelegging geen deugdelijke grondslag heeft;

2.4.2. Overwegende, wat betreft het overtreden van de reglementering inzake het aanvragen van verlof in

december 1993, dat artikel 62, § 1, eerste lid, van het administratief statuut van het provinciepersoneel bepaalt :

> "Het personeelslid mag niet van zijn dienst afwezig zijn tenzij het verlof of vrijstelling heeft bekomen. Het verlof wordt toegestaan door het diensthoofd. (...).";

Overwegende dat die bepaling, waarvan de wachters in het domein Bokrijk niet uitgesloten zijn, er duidelijk blijk van geeft dat de toestemming van het diensthoofd verkregen moet zijn vooraleer het personeelslid rechtmatig verlof neemt; dat verzoeker dat ook goed geweten blijkt te hebben, aangezien hij in zijn verdediging voor de bestendige deputatie gewag maakt van de praktijk om verlof van meerdere dagen 'tijdig (aan te vragen) en (te) bespreken met de domeinbeheerder' en aangezien hij in 1990 reeds een verwittiging van het bestuur had ontvangen met betrekking tot het opnemen van dagen niet-toegekend verlof;

Overwegende dat de tenlastelegging betrekking heeft op de miskenning van de regeling met betrekking tot de aanvraag van verlof, in die zin dat verzoeker slechts op 9 december 1993 verlof aangevraagd heeft voor een periode die terugging tot 2 december 1993; dat te dien aanzien de Raad van State in de eerste plaats vaststelt dat het administratief statuut niet uitsluit dat het personeel mondeling om de toelating vraagt om afwezig te zijn; dat de verwerende partij ook niet uitsluit dat zij absoluut geen rekening kan of wil houden met een mondelinge vraag ter zake, bijvoorbeeld "in buitengewone omstandigheden";

Overwegende dat verzoeker tijdens zijn verhoor door de bestendige deputatie erop gewezen heeft dat hij reeds op 2 december 1993 aan een collega-wachter DECAT telefonisch medegedeeld heeft dat hij ziek was en

dat hij, omdat hij vergeten was zijn geneesheer een formulier van de administratieve gezondheidsdienst te laten invullen "verlof zou inschrijven" hetgeen dan gebeurd is met de toezending, op 9 december 1993 van zijn verlofkaart; dat de bestendige deputatie de waarachtigheid van die argumentatie van verzoeker niet nader onderzocht heeft; dat zij gewoon voortgebouwd heeft op de versie dat de domeinbeheerder in zijn tuchtverslag van 10 december 1993 wel melding gemaakt heeft van de door verzoeker aan DECAT gedane mededeling van zijn ziekte, maar niet van zijn verlofaanvraag, bij zoverre dat in zijn visie verzoeker op 9 december 1993 zijn afwezigheid retroactief met een verlofaanvraag heeft pogen te regulariseren;

Overwegende dienvolgens dat het aan verzoeker gerichte verwijt dat hij de geldende regeling voor het aanvragen van verlof miskend heeft voorbijgaat aan de vaststelling dat hij mogelijks op 2 december 1993 medegedeeld heeft dat hij verlof zou nemen; dat zonder nader onderzoek ter zake, de verwerende partij niet deugdelijk heeft kunnen vaststellen dat verzoeker zijn verlof vanaf 2 december 1993 slechts zou aangevraagd hebben op 9 december 1993;

2.4.3. Overwegende, wat betreft het verwijt dat verzoeker zich niet op het controleonderzoek van 12 januari 1994 aangeboden heeft, dat geen stuk van het dossier aantoont dat, zoals de verwerende partij in haar memorie van antwoord betoogt, het de bedoeling van het bestuur zou geweest zijn de derde tenlastelegging als een zuiver bijkomstig gegeven bij de zaak te betrekken;

Overwegende dat de domeinbeheerder op 7 januari 1994 aan de provinciegriffier gevraagd heeft verzoeker spoedig door de A.G.D. te laten oproepen voor een medische controle wegens zijn afwezigheid in de periode van 13 december 1993 tot 17 januari 1994; dat

verzoeker opgeroepen werd voor een onderzoek op 12 januari 1994; dat de administratie van de A.G.D. met een brief van 13 januari 1994 aan het provinciebestuur medegedeeld heeft dat verzoeker zich niet aangemeld had voor het controleonderzoek en dat op grond van die mededeling de verwerende partij onmiddellijk de derde tenlastelegging als "een nieuw feit" bij het tuchtdossier gevoegd heeft;

Overwegende dat verzoeker aan de bestendige deputatie een verklaring heeft voorgelegd, 28 januari 1994 gedagtekend, waarin J. VAN MILEGHEM, inspecteur-geneesheer bij de A.G.D. te Hasselt, verklaart dat een administratief personeelslid van zijn dienst op 12 januari 1994 telefonisch contact heeft gehad met de geneesheer van verzoeker en dat er toen afgesproken is dat het controleonderzoek zou plaats vinden op 17 januari 1994; dat de bestendige deputatie dat element van verdediging in de verdere procedure terzijde gelaten heeft; dat zij, zonder nader onderzoek ter zake, het betrokken tuchtfeit niet voor bewezen mocht houden;

2.4.4. Overwegende dat het eerste en het tweede middel, betrokken op elk van de drie tenlasteleggingen, gegrond zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 10 maart 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg waarbij Leo VANDIJCK bij tuchtmaatregel voor twee maanden geschorst en in non-activiteit geplaatst wordt.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig mei 2000, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **D. VERBIEST.**