RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 121.316 van 4 juli 2003
in de zaak A. 112.700/XII-3343.

In zake : Roger LEYSEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Lahousse,
kantoor houdende te Mechelen,
Leopoldstraat 64

tegen :

1. het VLAAMSE GEWEST
dat woonplaats kiest bij
advocaten B. Steegen en E. Schellingen,
kantoor houdende te Bilzen,
Stationlaan 19/1
2. de STAD TURNHOUT,
die woonplaats kiest bij
advocaat R. Wilmots,
kantoor houdende te Turnhout,
Gemeentestraat 4/6.

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

Gezien het verzoekschrift dat Roger Leysen op 12 november 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het "Ministerieel Besluit dd. 14 september 2001, houdende goedkeuring van het Besluit van de Gemeenteraad van Turnhout van 25 juni 2001 houdende het opleggen van de tuchtsanctie van het ontslag van ambtswege aan de heer Roger Leysen, stadswerkman";

Gelet op het arrest nr. 105.679 van 19 april 2002 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien de verzoeken tot voortzetting van de procedure van de verwerende partijen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur D. Mareen;

Gelet op de beschikking van 1 oktober 2002 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 laatste memories van verzoeker en van de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 9 januari 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 maart 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. Lahousse, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat E. Schellingen, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat R. Wilmots, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur D. Mareen;

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

Overwegende dat de stadssecretaris van Turnhout op 9 februari 2001 ten laste van verzoeker, stadswerkman in het cultureel centrum de Warande, een tuchtverslag opstelt; dat onder “VOORGAANDEN” wordt toegelicht dat de directie van de Warande sinds geruime tijd geplaagd wordt door diefstallen, onder meer tijdens een optreden op 8 december 2000, en dat “ er sterke vermoedens zijn omtrent de identiteit van de dader” aangezien de diefstallen zich telkens voordoen in de loges van de artiesten vlak naast de artiestenbar, op een moment dat verzoeker als enige de artiestenbar uitbaat; dat voorts de stadssecretaris relateert dat verzoeker op 3 februari 2001 betrapt werd bij een diefstal (van 2.000 frank) uit een artiestenloge, en voorstelt hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen; dat verzoeker met brief van 14 november 2001 wordt opgeroepen om door de gemeenteraad te worden gehoord over de diefstallen van 3 februari 2001 en 8 december 2000; dat verzoeker tijdens het verhoor onder meer aanvoert dat hij “slechts éénmaal een fout [heeft] gemaakt”, op 3 februari 2001, dat over hem alleen positieve evaluatieverslagen zijn opgesteld, dat “dit dossier het eerste tuchtdossier is na 27 jaar dienst” en dat hij alleenverdiener is;

Overwegende dat op 26 maart 2001 de gemeenteraad verzoeker bij wijze van tuchtstraf het ontslag van ambtswege oplegt; dat het besluit onder meer overweegt dat de directie van de Warande sinds geruime tijd geconfronteerd wordt met diefstallen, dat er sterke vermoedens bestonden ten laste van verzoeker, dat hij op 3 februari 2001 betrapt werd, dat er een zeer sterk vermoeden is dat hij ook de diefstal van 8 december 2000 heeft gepleegd, dat hij het genoten vertrouwen ernstig heeft misbruikt en bovendien de goede faam van het cultureel centrum in diskrediet heeft gebracht;

Overwegende dat de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Huisvesting en Ambtenarenzaken de tuchtstraf op 18 juni 2001 niet goedkeurt; dat hij overweegt dat de diefstal van 3 februari 2001 bewezen is maar niet die van 8 december 2000, dat "niet kan besloten worden tot de vaststelling dat de reputatie van het cultureel centrum in diskrediet wordt gebracht" en dat, aangezien een deel van de tenlasteleggingen niet bewezen is, "de strafmaat niet meer in verhouding kan worden geacht met de ten laste gelegde feiten";

Overwegende dat de gemeenteraad op 25 juni 2001 kennis neemt van het niet-goedkeuringsbesluit en, onmiddellijk in aansluiting daarop, verzoeker opnieuw de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege oplegt; dat in essentie gemotiveerd wordt dat vaststaat dat verzoeker op 3 februari 2001 2.000 frank heeft ontvreemd uit één van de artiestenloges, dat voor diefstal geen enkel begrip kan worden opgebracht en dat verzoeker hierdoor elke vorm van professionele samenwerking definitief onmogelijk heeft gemaakt;

Overwegende dat de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Huisvesting en Ambtenarenzaken deze tuchtstraf op 14 september 2001 goedkeurt; dat in de motivering onder meer wordt betoogd dat de stelling dat er geen afbreuk aan de reputatie van het cultureel centrum is gedaan niet verhindert dat het vertrouwen in de betrokkene onherstelbaar geschonden is, dat het wegvallen van een eerdere tenlastelegging niet belet dat een zelfde sanctie wordt opgelegd en niet de tuchtoverheid ervan moet weerhouden "om op basis van bijkomende motieven aan te tonen dat slechts één feit tot dezelfde tuchtsanctie kan leiden";

Overwegende dat, gelet op het geheel van de vermeldingen van het verzoekschrift, er reden is om als voorwerp van het verzoekschrift te beschouwen én

het ministerieel goedkeuringsbesluit van 14 september 2001 én het goedgekeurde besluit van 25 juni 2001van de gemeenteraad van Turnhout;

Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van de materiële en de formele motiveringsplicht; dat hij uiteenzet :

> "Dat de motivering te algemeen is en bovendien strijdig met de motivering zoals gesteld in de ministeriële beslissing dd. 18.06.2001; [...]
> Dat nergens uit het bestreden besluit kan worden afgeleid om welke reden de allerzwaarste tuchtsanctie diende te worden opgelegd en dit in een reeks van zeven mogelijke sancties;
> Dat de tuchtoverheid minstens had moeten motiveren waarom naar haar oordeel de beweegredenen voor het opleggen van een minder zware tuchtsanctie niet afdoende waren;
> Dat er klaarblijkelijk geen rekening werd gehouden met de zeer lange vlekkeloze beroepscarrière van verzoeker en de maatschappelijke gevolgen van het ontslag van ambtswege";

Overwegende dat de eerste verwerende partij repliceert dat het ministerieel besluit van 14 september 2001, evenals ten andere het ontslag van ambtswege van 25 juni 2001 terdege aan de motiveringsverplichting voldoet, dat het ministerieel besluit immers verwijst naar de bekentenis van verzoeker, naar het feit dat het vertrouwen onherstelbaar geschonden is en iedere beroepsmatige samenwerking onmogelijk geworden is, naar de omstandigheid dat verzoeker door zijn oneerlijke intenties niet meer ingezet kan worden in een openbaar bestuur dat het stedelijk openbaar belang moet dienen en naar het feit dat het wegvallen van een eerdere tenlastelegging niet verhindert dat eenzelfde sanctie wordt opgelegd;

Overwegende dat de tweede verwerende partij op het middel antwoordt dat er geen twijfel over bestaat dat verzoeker afdoende de motieven van de gemeenteraadsbeslissing van 18 juni 2001 en van het goedkeuringsbesluit kent, dat samengevat de motieven van de stad hierop neerkomen: betrokkene heeft een diefstal gepleegd, hij heeft de diefstal aanvankelijk ontkend, de diefstal is gepleegd tijdens de uitoefening van het ambt, voor een diefstal kan geen enkel begrip worden opgebracht, betrokkene heeft het in hem gestelde vertrouwen onherstelbaar beschaamd, hij heeft de waardigheid van het ambt in het gedrang gebracht en is op manifeste wijze zeer zwaar te kort geschoten in zijn beroepsplicht, hij heeft aldus elke vorm van professionele samenwerking definitief onmogelijk gemaakt; dat de tweede verwerende partij nog opmerkt dat het "niet juist is dat ieder argument van verzoeker aangevoerd in de procedure expressis verbis zou moeten worden beantwoord";

Overwegende dat de tweede verwerende partij daar in de laatste memorie aan toevoegt dat het “niet juist [is] dat de beslissing expressis verbis zou moeten overwegen dat alleen ontslag de juiste sanctie was ter beteugeling van de vastgestelde feiten”, en dat het geheel van de motieven “noodzakelijkerwijze tot het besluit leidt dat er alleen ontslagen kan worden, nu de stad ondermeer uitdrukkelijk overweegt waarom zij vaststelt dat iedere vorm van professionele samenwerking onmogelijk is geworden”;

Overwegende dat de overheid bij de uitoefening van haar tuchtbevoegdheid over een discretionaire beoordelingsvrijheid beschikt, bijvoorbeeld op het stuk van de op te leggen straf; dat “discretionair” evenwel geen synoniem is van onbeperkt of willekeurig; dat voor de wettige uitoefening van de beoordelings-vrijheid onder meer vereist is dat zij is voorafgegaan door, en steunt op, een genoegzame afweging van de betrokken gegevens en van de relevante belangen die door de te nemen beslissing geraakt zullen worden; dat in principe de voorgeschreven formele motivering van de tuchtstraf, om afdoende te zijn, van die afweging moet doen blijken;

Overwegende, voorts, dat zo weliswaar de disciplinaire overheid niet verplicht is -althans niet standaard verplicht is- alle argumenten die de tuchtrechtelijk vervolgde tijdens zijn verhoor doet gelden “expressis verbis” in de tuchtstraf te beantwoorden, dit die overheid er dan toch ook weer niet van vrijstelt de argumenten daadwerkelijk bij haar besluit te betrekken en zulks, al naar gelang van de precieze omstandigheden van de zaak, genoegzaam in de formele motivering van de straf te doen uitkomen teneinde de rechter toe te laten de realiteit ervan na te gaan;

Overwegende dat de aangevochten gemeenteraadsbeslissing de zwaarte van de tuchtstraf als volgt motiveert :

> “Overwegende dat voor diefstal geen enkel begrip kan worden opgebracht;
> Overwegende dat betrokkene het vertrouwen in hem gesteld onherstelbaar heeft beschaamd;
> Overwegende dat hij de waardigheid van het ambt zeer ernstig in het gedrang heeft gebracht en op manifeste wijze zeer zwaar te kort is gekomen aan zijn beroepsplicht;
> Overwegende dat betrokkene door alzo te handelen elke vorm van professionele samenwerking definitief onmogelijk heeft gemaakt”;

Overwegende dat de overgeschreven motivering goeddeels inhoudsloos is; dat het uit de aard zelf van het ontslag van ambtswege volgt dat zij slechts kan worden opgelegd in geval van zeer zware tekortkomingen aan de waardigheid van het ambt of de beroepsplichten, aangezien het immers een maximumstraf betreft; dat ook de loutere affirmaties dat het vertrouwen in verzoeker niet meer hersteld kan worden en dat elke vorm van samenwerking definitief onmogelijk is, in wezen nietszeggend zijn; dat zij, verre van te verduidelijken hoe de tuchtoverheid, na afweging van de dienstige aspecten van de zaak, tot haar besluit is gekomen dat verzoeker voor de diefstal ontslagen moet worden, alleen mar bevéstigen dat hij ten gevolge van de diefstal niet voort in dienst kan worden gehouden en dus ontslagen moet worden;

Overwegende dat, de zuivere stijlformules buiten beschouwing gelaten, dan als motieven voor de zwaarte van de tuchtstraf alleen overblijven “dat voor diefstal geen enkel begrip kan worden opgebracht” en dat verzoeker “op manifeste wijze” zeer zwaar is tekort gekomen aan zijn beroepsplicht; dat zij niet van die aard zijn dat zij geacht kunnen worden het te dezen opgelegde ontslag van ambtswege op afdoende wijze met redenen te omkleden; dat de uitspraak dat voor diefstal op geen enkel begrip mag worden gerekend, alleszins gelet op haar algemeenheid, klaarblijkelijk op een apriori gebaseerd is in plaats van op de vereiste in-concreto-beoordeling van de betrokken gegevens en belangen; dat ook uit de overweging dat verzoeker op manifeste wijze zeer zwaar in de fout is gegaan niet kan worden opgemaakt dat de tuchtoverheid zich bij de bepaling van de tuchtstraf op een in-concreto-beoordeling heeft gebaseerd en aldus de nodige aandacht heeft besteed aan alle bij die beoordeling te betrekken elementen, inbegrepen het feit dat de diefstal, zoals uit het niet-goedkeuringsbesluit van 18 juni 2001 volgt en dus anders dan de gemeenteraad in zijn besluit van 26 maart 2001 meende, als een eenmalig, geïsoleerd voorval te beschouwen is en dat verzoeker reeds 27 jaar dienst telt, nooit een tuchtverslag opliep en alleenverdiener is; dat juist gelet op die elementen, verzoekers ontslag van amtswege niet zódanig evident is dat het ter formele motivering ervan volstaat te overwegen dat de betrokken manifest zeer zwaar in zijn beroepsplicht tekort is geschoten;

Overwegende dat het middel in de besproken mate gegrond is, dat het de onwettigheid aantoont van de gemeenteraadsbeslissing van 25 juni 2001 en ipso facto van het goedkeuringsbesluit van 14 september 2001,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Vernietigd wordt de beslissing van 25 juni 2001 van de gemeenteraad van Turnhout om Roger Leysen bij wijze van tuchtstraf het ontslag van ambtswege op te leggen en van het besluit van 14 september 2001 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid tot goedkeuring van die gemeenteraadsbeslissing.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 348,53 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier juli 2003, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

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