

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 151.438 van 17 november 2005
in de zaak A. 161.999/XII-4541.**

In zake : Philippe MESTDAGH,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. de Meulemeester,
kantoor houdende te Gent,
Citadellaan 10

tegen :

1. het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
advocaat T. De Sutter,
kantoor houdende te Gent,
Albertlaan 128
2. de GEMEENTE AALTER,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Lindemans,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Keizerslaan 3.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Philippe Mestdagh op 25 april 2005 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 13 december 2004 van de gemeenteraad van Aalter om hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen, en van de beslissing van 4 maart 2005 van de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering tot goedkeuring van die tuchtstraf;

Gezien de nota's van de verwerende partijen;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur B. Thys;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 september 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 oktober 2005, welke zitting wordt uitgesteld naar 14 oktober 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. Volckaert, die loco advocaat D. De Meulemeester verschijnt voor verzoeker, van advocaat P. Van Assche, die loco advocaat T. De Sutter verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaten D. Lindemans en A. Wirtgen, die verschijnen voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur B. Thys;

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;

De feiten

1. Overwegende dat verzoeker sinds 1 oktober 1987 in dienst is van de gemeente Aalter als redder; dat het, wanneer hij in april-mei 2003 na een bezoek met collega's aan de cafetaria van het sportcentrum met zijn bankkaart wil betalen, met die betaling misloopt; dat hij zich belachelijk gemaakt voelt en de buffethoudster B.W. daarvoor verantwoordelijk acht; dat hij bij haar op de zaak blijft terugkomen en er haar blijft op aanspreken; dat een gesprek met de gemeentesecretaris, op 27 juni 2003, niet vermag verzoeker af te koelen; dat hij nog dezelfde dag tegen B.W. klacht indient bij de politie, wegens laster en eerroof; dat het college van burgemeester en schepenen met brief van 8 augustus 2003 aan verzoeker meedeelt dat de "feiten behoren tot de privé-sfeer en geen uitstaans hebben met de gemeentelijke werkzaamheden" en aandringt op een rustige en beheerste houding opdat de

werkzaamheden in het Sportcentrum in de meest optimale omstandigheden kunnen worden uitgevoerd”; dat verzoeker op 11 en 13 augustus 2003 aan schepen De Smul, respectievelijk het hoofd van de personeelsdienst laat weten dat “alles” met B.W. is uitgepraat en dat “de situatie is uitgeklaard”;

Overwegende dat op 1 september 2003, tijdens een onderhoud met het college van burgemeester en schepenen en onder protest van verzoeker, de burgemeester hem opdraagt buiten zijn dagtaak niet meer de cafetaria van het sportcentrum te betreden, en hem aanraadt “zijn verstand te gebruiken”; dat met een brief van 7 november 2003 de gemeentesecretaris verzoeker er op wijst “dat het College u bij maatregel van inwendige orde op 1 september jongstleden heeft opgedragen om gedurende een periode van één jaar niet meer de cafetaria van het Sportcentrum te betreden buiten uw diensturen”, en hem aanmaant “de maatregel u opgelegd door uw hiërarchische overste na te leven”; dat verzoeker reageert dat hem niets ten laste kan worden gelegd, dat hij het bevel negeert en dat hij hoopt dat het college alsnog op zijn beslissing terugkomt;

Overwegende dat het college op 17 november 2003 besluit tegen verzoeker een tuchtprocedure te starten omdat hij herhaaldelijk de cafetaria buiten de werkuren heeft bezocht; dat zijn oproeping naar de hoorzitting bij verzoeker aanleiding geeft tot een stroom van brieven en sms-berichten aan het college, de burgemeester, de sportfunctionaris, het hoofd van de personeelsdienst, de gemeentesecretaris, schepen De Smul; dat daarin inzonderheid de gemeentesecretaris het moet ontgelden, vanwege “de vuile leugens” die hij zou geuit hebben; dat verzoeker niet op de hoorzitting verschijnt; dat het college hem bij beslissing van 8 december 2003 straft met een schorsing gedurende een maand, met verlies van wedde; dat verzoeker met een 11 december 2003 gedateerd schrijven bij de onderzoeksrechter te Gent klacht indient tegen de gemeentesecretaris en B.W., wegens laster en eerroof; dat hij tevens vooral schepen De Smul met sms-berichten bestookt;

Overwegende dat begin januari 2004 verzoeker, met toepassing van de wet van 11 juni 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en

ongewenst seksueel gedrag op het werk, een klacht indient bij de dienst Toezicht op het welzijn op het werk, directie Oost-Vlaanderen; dat met een brief van 23 januari 2004 het schepencollege verzoeker herinnert “aan de ordemaatregel die u is opgelegd op 1 september 2003”, aangezien is vastgesteld dat hij zich niet aan de maatregel houdt; dat verzoeker in zijn antwoord van 2 februari 2004 de rechtsgeldigheid van de “sanctie” betwist; dat de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken de tuchtstraf van 8 december 2003 op 5 maart 2004 goedkeurt; dat het college van burgemeester en schepenen verzoeker op 18 maart 2004 nog eens signaleert “dat de genomen maatregel van inwendige orde onverminderd van kracht blijft”; dat het college hem op 22 april 2004 ter kennis brengt dat het “heeft kennis genomen van uw aanwezigheid in de cafetaria van het Sportcentrum op zondag 4, maandag 5 en dinsdag 6 april 2004, in weerwil van de u opgelegde maatregel van inwendige orde van 1 september 2003”; dat verzoeker in een van de sms-jes die hij schepen De Smul blijft toesturen, vraagt aan het college mee te delen: “aanwezigheid in café is legitiem”;

Overwegende dat de preventieadviseur op 17 mei 2004 aan het college vraagt B.W. en verzoeker te wijzen op het uitgangspunt van de wet van 11 juni 2002 aangaande pesten op het werk; dat dienvolgens het college B.W. en verzoeker met brieven van 2 juni 2004 meedeelt dat het geen enkel ongepast, denigrerend of intimiderend gedrag dat een aantasting veroorzaakt van de persoonlijkheid, de waardigheid, de fysieke of de psychische integriteit van een personeelslid of van het bestuur, kan aanvaarden; dat wordt gevraagd dat zij zich onthouden van geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk; dat verzoeker op 24 juni 2004 aan het schepencollege een aantal “incidenten [van B.W.] met het ander personeel meldt”; dat het college de brief op 7 juli 2004 aan de preventieadviseur toestuurt, “met de vraag om een onderzoek op te starten”;

Overwegende dat verzoeker vanaf 15 september 2004 het dossier met betrekking tot zijn klacht bij de onderzoeksrechter mag inzien; dat hij daarin leest dat er volgens de procureur des konings “generlei bezwaar” tegen de beide in verdenking gestelden bestaat; dat verzoeker zich afreageert in sms-berichten aan

schepen De Smul en tevens, in een brief aan het schepencollege, B.W. en de gemeentesecretaris ervan beschuldigt het gerecht voorgelogen te hebben, met medewerking van de schepen en van het hoofd van de personeelsdienst; dat de raadkamer op 5 november 2004 verklaart “dat er geen aanleiding is tot vervolging in hoofde van beide in verdenking gestelden”;

Overwegende dat de gemeentesecretaris op 22 november 2004 tegen verzoeker een 22 bladzijden tellend tuchtverslag opstelt, waarin zijn ontslag van ambtswege wordt voorgesteld; dat op 24 november 2004 aan verzoeker een oproeping wordt betekend om voor de gemeenteraad te verschijnen teneinde te worden gehoord over de volgende tenlasteleggingen :

- “1. Ondanks een reeds eerder opgelopen tuchtstraf bleef u op uitdagende wijze de cafetaria van het gemeentelijk sportcentrum bezoeken.
2. U zond verschillende beledigende SMS-berichten aan de Schepen van Sport, Personeel, Public Relations en Patrimonium, evenals beledigende briefwisseling aan het College van burgemeester en schepenen.
3. U weigert de verplichting opgelegd door de preventieadviseur en het College tot het zich onthouden van elk ongepast, denigrerend of intimiderend gedrag ten aanzien van andere personeelsleden en het bestuur, op te volgen.
4. U diende een manifest ongegronde klacht met burgerlijke partijstelling wegens laster en eerroof in tegen uw collega en de Gemeentesecretaris.
5. U aarzelde niet daarover achteraf provocerende SMS-berichten rond te sturen.
6. Recent kwam het nog tot een incident in de cafetaria van het gemeentelijk sportcentrum waarbij u opnieuw een obscene gebaar maakte in het openbaar.
7. Naast deze feiten vertoont u een persistent onaanvaardbaar gedrag en een onduidelijke houding die u zich gaandeweg en escalerend heeft aangemeten”;

Overwegende dat op 13 december 2004 de gemeenteraad, na verzoeker gehoord te hebben, de ten laste gelegde feiten bewezen verklaart en hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege oplegt; dat de motivering luidt :

“Overwegende dat de voorgestelde straf in verhouding staat tot de gepleegde feiten, mede rekening houdende met het verleden van betrokkene en de eerder opgelopen tuchtstraffen;

Gelet op de beslissing van het College van burgemeester en schepenen van 8 december 2003 om aan de heer Philippe Mestdagh de tuchtstraf van schorsing gedurende één maand met verlies van wedde op te leggen omdat :

- De heer Philippe Mestdagh, in weerwil van het mondelinge bevel hem gegeven op 1 september 2003 en de schriftelijke aanmaning van 7 november 2003, herhaaldelijk de cafetaria van het gemeentelijke Sportcentrum buiten de werkuren bleef bezoeken.

Overwegende dat de heer Philippe Mestdagh zich, ondanks de eerder opgelopen en inmiddels definitief geworden tuchtstraf, na de beëindiging van de schorsing, meermaals in de laatste zes maanden op ostentatieve wijze naar de cafetaria van het sportcentrum begaf, terwijl de opgelegde maatregel van inwendige orde op zich weinig ingrijpend was;

Overwegende dat de heer Philippe Mestdagh, ondanks de hem geboden mogelijkheid tot herstel, door zijn houding, zijn wijze van communicatie in de laatste zes maanden via SMS, e-mail met het College, de Secretaris en schepenen De Smul de goede relatie tussen werkgever en werknemer onmogelijk heeft gemaakt, evenals zijn positie binnen het gemeentepersoneel;

Overwegende dat de heer Philippe Mestdagh door zijn houding naar het gehele personeel een belangrijke voorbeeldfunctie heeft in verband met het systematisch weigeren een door de oversten bepaalde maatregel van inwendige orde na te leven;

Overwegende dat het geheel van feiten samen genomen bovendien wijst op een onaanvaardbaar gedrag van de betrokkene waarvan de aangehaalde concrete feiten een illustratie zijn, dat het bestuur zich niet kan veroorloven zijn diensten te laten ontsporen door het blijven tolereren van het gedrag en de houding van de heer Philippe Mestdagh;

Overwegende dat voor de concrete datering van de aangehaalde feiten [...] verwezen [kan] worden naar het verslag van de Gemeentesecretaris waarvan aan de betrokken kennis is gegeven samen met de oproepingsbrief en die de Raad bijvalt”;

Overwegende dat, op beroep van verzoeker, de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering het ontslag op 4 maart 2005 goedkeurt;

De schorsingsvoorwaarden

2. Overwegende dat krachtens 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 nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de

onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende, met betrekking tot de eerste voorwaarde, dat in een derde middel de schending van artikel 317 van de nieuwe gemeentewet wordt aangevoerd; dat wordt uiteengezet :

“1. Artikel 317, eerste lid van de Nieuwe Gemeentewet stelt dat de tuchtverheid geen tuchtrechtelijke vervolging meer kan instellen na verloop van een termijn van zes maanden na de vaststelling of de kennisname van de strafbare feiten.

2. Het tuchtverslag van de gemeentesecretaris stelt : ‘uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat wanneer een tuchtvergriep zijn grondslag vindt in een zekere continuïteit van handelen -wanneer dus het foutief optreden van de ambtenaar gelegen is in een bepaalde houding die blijkt uit verschillende feiten die elk op zich mogelijk geen tuchtvervolging wettigen- die verwijzing relevant kan zijn om daarmee in evidentie te stellen dat het gedrag waarvan de betrokkene in de zes maanden blijk heeft gegeven een tuchtstraf rechtvaardigt’ (p. 17 verslag).

Deze overweging heeft geen uitstaans met de termijn zoals voorzien in artikel 317 N.Gem.W. binnen dewelke de tuchtvervolging moet worden ingesteld, doch geeft slechts aan dat bepaalde feiten op zichzelf misschien geen aanleiding kunnen geven tot een tuchtsanctie, doch dit eventueel wel kunnen binnen een zekere samenhang.

Feiten die zich reeds meer dan 6 maanden voor het instellen van de vervolging hebben voorgedaan kunnen niet meer het voorwerp zijn van deze vervolging.

Uit de overweging van tweede verwerende partij komt in ieder geval naar voor dat de feiten, welke verzoekende partij zijn aangewreven geworden, op zich geen tuchtvervolging wettigen.

Aangezien er binnen de termijn van 6 maanden voorafgaand aan het instellen van de tuchtvervolging geen feiten kunnen worden aangeduid die op zich dergelijke tuchtvervolging en sanctie rechtvaardigen, kunnen eventuele voorgaande feiten niet mede in aanmerking worden genomen”;

3.2. Overwegende dat, in hun nota's, de verwerende partijen in de eerste plaats tegenwerpen dat verzoeker de onwettigheid niet heeft doen gelden voor de gemeenteraad, dat die bijgevolg “met dit element geen rekening heeft kunnen houden” en dat het fair play-beginsel verzoeker verplicht onmiddellijk alle mogelijke verweermiddelen naar voor te brengen voor de tuchtverheid zelf”;

Overwegende dat verwerende partijen voorts repliceren dat de aangehaalde passage uit het tuchtverslag uit haar context is gerukt, dat onduidelijk is hoe de tuchtstraf het artikel 317 van de nieuwe gemeentewet schendt of zou kunnen schenden, dat punt 2.2. van het tuchtverslag de feiten opsomt “die op zich het opleggen van een tuchtmaatregel rechtvaardigen” en punt 2.3. daar aan toevoegt dat ook de feiten die reeds langer dan zes maanden aan de gang zijn en “op zich dus geen tuchtvervolging wettigen” toch aanleiding kunnen geven tot een tuchtvervolging indien er mee wordt aangetoond dat het onaanvaardbare gedrag reeds langer aan de gang is en escaleert, dat aan verzoeker niet alleen bepaalde tuchtfeiten worden verweten, maar ook zijn persistent onaanvaardbare gedrag en houding, dat een tuchtbeslissing gebaseerd kan zijn op de wijze waarop het personeelslid zich in het algemeen gedraagt, van welk gedrag de concrete feiten die hem worden aangewreven alleen maar de illustratie zijn, dat het er dan op aan komt dat de concrete feiten kwantitatief en kwalitatief voldoende zijn om het verweten gedrag te illustreren, dat verzoeker nooit het bestaan van de elektronische en andere briefwisseling heeft ontkend, noch het beledigend karakter ervan of de strijdigheid ervan met de vraag om zich te onthouden van ongepast, denigrerend en intimiderend gedrag, dat hetzelfde geldt voor het niet naleven van de sinds 1 september 2003 opgelegde maatregel van inwendige orde met betrekking tot het betreden van de cafetaria buiten de diensturen, dat verzoeker in december 2003 een manifest ongegronde klacht wegens laster en eerroof heeft neergelegd tegen B.W. en de gemeentesecretaris, dat hij “dus bezwaarlijk [kan] beweren niet te weten over welke feiten het gaat, gelet op de volledige opsomming in het hem tijdig overhandigde Tuchtverslag”;

3.3. Overwegende dat verwerende partijen op het eerste gezicht tevergeefs betwisten dat het middel onontvankelijk is omdat verzoeker heeft nagelaten de betrokken onwettigheid te doen gelden tijdens zijn verhoor van 13 december 2004 door de gemeenteraad; dat vooralsnog niet wordt bijgevalen dat enige rechtsregel verzoeker daar toe verplichtte, laat staan nog op straffe ervan de onwettigheid niet meer voor de Raad van State te mogen aanvoeren; dat overigens de bewering van de gemeente dat zij, gelet op verzoekers stilzwijgen, met het “element” van de verjaring “geen rekening heeft kunnen houden”, alleen al dààrdoor geen steek houdt omdat,

zoals hierna nog ter sprake komt, het element door het tuchtverslag van de gemeentesecretaris juist uitdrukkelijk aan haar aandacht is opgedrongen;

3.4. Overwegende dat de tuchtoverheid, overeenkomstig artikel 317, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet, geen tuchtrechtelijke vervolging meer kan instellen na verloop van een termijn van zes maanden na de vaststelling of de kennisname van de strafbare feiten;

3.5. Overwegende dat te dezen de bestreden tuchtstraf “voor de concrete datering” van de ten laste gelegde feiten uitdrukkelijk verwijst naar het tuchtverslag van 22 november 2004 van de gemeentesecretaris;

Overwegende dat daarin onder punt 1. “Overzicht van de feiten” een vijftien-bladzijdenlang relaas wordt gegeven van alle voorgaanden vanaf 2003, en zelfs nog eerder; dat volgens punt 2.2. daaruit blijkt dat verzoeker “de voorgaande maanden” ernstig aan zijn beroepsplichten is tekort gekomen en handelingen heeft gesteld die de waardigheid van het ambt in het gedrang brengen; dat, daarop aansluitend, de gemeentesecretaris onder punt 2.3. schrijft wat volgt :

“2.3. De gemeenteraad dient evenwel rekening te houden met artikel 317 van de Nieuwe Gemeentewet dat de tuchtoverheid verbiedt een tuchtvervolging in te stellen na verloop van een termijn van zes maanden nadat zij de feiten heeft vastgesteld of er kennis van heeft genomen.

Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat wanneer een tuchtvergriep zijn grondslag vindt in een zekere continuïteit van handelen -wanneer dus het foutief optreden van de ambtenaar gelegen is in een bepaalde houding die blijkt uit verschillende feiten die elk op zich mogelijk geen tuchtvervolging wettigen-die verwijzing relevant kan zijn om daarmee in evidentie te stellen dat het gedrag waarvan de betrokkene in de zes laatste maanden blijf heeft gegeven een tuchtstraf rechtvaardigt.

Ook in voorliggende zaak kunnen aan de heer Mestdagh niet alleen bepaalde tuchtfeiten worden verweten, maar ook zijn .persistent onaanvaardbaar gedrag en zijn onduldbare houding, die hij zich gaandeweg en escalerend heeft aangemeten.

Daarbij moet ook in aanmerking worden genomen dat de houding van de heer Mestdagh, ondanks het gegeven dat de opgelegde maatregel van inwendige orde op zich weinig ingrijpend was en ondanks dat hem de mogelijkheid tot herstel

(tweede tuchtstraf) werd geboden, steeds negatiever wordt en er kennelijk meer en meer is op gericht om een goed bestuur onmogelijk te maken.

Een tuchtbeslissing kan inderdaad gebaseerd zijn op de wijze waarop het betrokken personeelslid zich in het algemeen gedraagt, van welk gedrag de concrete feiten die hem in de tuchtbeslissing worden aangewreven, alleen maar de illustratie zijn. In zo'n geval komt het er op aan dat de concrete feiten die de betrokkene ten laste worden gelegd, kwantitatief en kwalitatief voldoende zijn om het hem verweten gedrag te illustreren.

In deze zaak blijkt de aan de heer Mestdagh verweten houding genoegzaam uit feiten die nog niet zijn verjaard, waarbij de gemeenteraad dan ook acht kan slaan op feiten die op zich al wel verjaard zijn, maar die illustreren dat de verweten houding zich al vroeger heeft gemanifesteerd”;

Overwegende dat het blijkbaar op grond van het aangehaalde punt 2.3. is dat aan verzoeker, bovenop zes zogenaamd “concrete feiten”, ook nog als zevende tekortkoming het “persistent onaanvaardbaar gedrag” is aangewreven waarvan die concrete feiten een illustratie zijn; dat de reden daarvan duidelijk mag zijn; dat het de gemeenteraad moet toelaten bij zijn beoordeling ook feiten te betrekken die al verjaard zijn, weze het dan alleen ter verificatie, met betrekking tot de zevende tenlastelegging, of “de verweten houding zich al vroeger heeft gemanifesteerd”;

3.6. Overwegende dat in het tuchtverslag niet gespecificeerd lijkt te worden welke van de in het punt 1. verhaalde feiten tegen verzoeker worden ingebracht ter ondersteuning van de eerste zes tenlasteleggingen, en welke van die feiten op zich voor verjaard worden gehouden, maar alleen als relevant worden beschouwd in het kader van de zevende tenlastelegging - om aan te tonen dat de verweten houding zich ook al vroeger heeft voorgedaan; dat dit gebrek aan precisering bedenkelijk is; dat het belet na te gaan of de gemeente niet, eventueel, reeds verjaarde feiten ook in aanmerking heeft genomen om een of meer van de zes eerste tenlasteleggingen bewezen te achten;

Overwegende dat het in die welbepaalde omstandigheden geen pas geeft om, zoals het Vlaamse Gewest doet, aan verzoeker onduidelijkheid te verwijten door niet voldoende klaar te hebben aangegeven “met welke feiten de tuchtoverheid ten onrechte heeft rekening gehouden”; dat nu eenmaal de tuchtoverheid zelf in

gebreke lijkt gebleven om met de minimaal vereiste precisie te doen kennen met welke feiten, van welke datum, zij rekening heeft gehouden om elk van de zeven ten laste gelegde tekortkomingen bewezen te achten;

3.7. Overwegende dat, zoals het besproken middel zich in de huidige stand van zaken laat begrijpen, het hierop neerkomt dat de eerste zes tenlasteleggingen die verzoeker worden aangewreven onvoldoende worden bewezen door niet-verjaarde feiten en dat er dienvolgens geen grond is om hem tevens een “onaanvaardbaar gedrag” te verwijten, waarvoor dan mee gesteund zou mogen worden op feiten die reeds verjaard zijn;

3.8. Overwegende dat het aan verzoeker ten laste gelegd “persistent onaanvaardbaar gedrag” alleen omschreven wordt middels de eerste zes tuchtfeiten die er een illustratie van zouden zijn; dat, aldus beschouwd en voortgaande op de formele motivering van de tuchtstraf, dit gedrag een dubbel aspect lijkt te vertonen; dat het eerste en voornaamste aspect insubordinatie is, door het ostentatief en systematisch negeren van het verbod om de cafetaria te bezoeken; dat een tweede aspect de tergende wijze van communiceren is met het schepencollege, schepen De Smul, de gemeentesecretaris;

3.9. Overwegende dat de voormelde insubordinatie geïllustreerd wordt door het eerste bestrafte tuchtfeit; dat het tuchtfeit luidt dat verzoeker, niettegenstaande hij daarvoor reeds een tuchtstraf opliep, voort bleef op ostentatieve en uitdagende wijze de cafetaria van het gemeentelijk sportcentrum bezoeken, en zulks, aldus de formele motivering van de tuchtstraf, “meermaals in de laatste zes maanden”;

Overwegende dat het opgelegde verbod om buiten de werkuren naar de cafetaria van het sportcentrum te gaan, liep van 1 september 2003 tot 1 september 2004; dat de tuchtvordering te dezen op het eerste gezicht is ingesteld op 24 november 2004, door de afgifte aan verzoeker van de oproeping om zich voor de gemeenteraad te verantwoorden; dat derhalve de herhaalde inbreuken op het

verbod, om niet verjaard te zijn, zich dienen te situeren in de periode van 24 mei 2004 tot 1 september 2004;

Overwegende evenwel dat de laatste inbreuken waarvan in het tuchtverslag sprake is -onder punt 1.12.-, bezoeken betreffen op 4, 5 en 6 april 2004; dat die feiten verjaard lijken; dat andere, die nog níet verjaard zijn, niet aannemelijk worden gemaakt, ook niet in de nota van de gemeente; dat immers, in die nota, de gemeente uitsluitend verwijst naar een sms-je van 27 november 2003 van verzoeker aan de sportfunctionaris, naar een brief van 27 december 2003 van verzoeker aan de gemeentesecretaris en naar een brief van 18 maart 2004 van het schepencollege aan verzoeker, met daarop een handgeschreven reactie van de laatstgenoemde;

3.10. Overwegende dat vooralsnog dan ook niet blijkt dat, zoals in de bestreden tuchtstraf beweerd wordt, verzoeker zich ook nog “in de laatste zes maanden”, buiten de diensturen, ostentatief, en zelfs “meermaals” of “systematisch”, naar de cafetaria van het sportcentrum heeft begeven; dat tenminste op dit stuk met verzoeker lijkt te moeten worden aangenomen dat “er binnen de termijn van 6 maanden voorafgaand aan het instellen van de tuchtvervolgning geen feiten kunnen worden aangeduid”, zodat “eventuele voorgaande feiten niet mede in aanmerking [kunnen] worden genomen” en er geen reden is om te veronderstellen dat verzoeker ook nog in de periode van 24 mei 2004 tot 1 september 2004 heeft volhard in zijn initiële houding om zich niet naar de maatregel van inwendige orde van 1 september 2003 te voegen; dat de omstandigheid dat hij in de zes maanden vóór het instellen van de tuchtvordering eventueel wel zijn tergende manier van communiceren heeft voortgezet, bezwaarlijk kan volstaan ter verantwoording dat hij ook zijn houding van ostentatieve en systematische miskennis van het verbod om de cafetaria te bezoeken heeft gecontinueerd;

3.11. Overwegende dat, vanwege de in het besproken middel aangevoerde onwettigheid, de opgelegde tuchtstraf in elk geval aangetast lijkt in zoverre zij op het eerste en het zevende tuchtfeit is gesteund; dat die aantasting van aard lijkt de grondslag van de tuchtstraf op een doorslaggevende wijze in het gedrang te brengen,

en *ipso facto* ook de rechtmatigheid van de beslissing tot goedkeuring ervan; dat namelijk op grond van de formele motivering van de tuchtstraf tenminste voorlopig wordt aangenomen dat de gemeente een bijzonder, zelfs overwegend belang heeft gehecht aan verzoekers onwil om het verbod van 1 september 2003 na te leven en aan het daaruit sprekende gebrek aan respect voor zijn oversten; dat zij blijkbaar speciaal beducht was voor de “voorbeeldfunctie” van verzoeker “in verband met het systematisch weigeren een door de oversten bepaalde maatregel van inwendige orde na te leven”;

Overwegende dat het middel in de aangegeven mate ernstig is;

4.1. Overwegende, met betrekking tot de tweede voorwaarde voor een schorsing, dat verzoeker doet gelden dat hij ten gevolge van de bestreden beslissing van een werkloosheidsuitkering dient te leven, dat hij zijn vriendin en zoontje moet onderhouden, dat hij met een sterke vermindering van zijn levensstandaard geconfronteerd wordt, dat zijn kansen op de arbeidsmarkt nagenoeg onbestaande zijn, dat de beslissing een vernederend karakter heeft en hem op moreel vlak “met een mokerslag aan de rand van een depressie en aan de zelfkant van de maatschappij” plaatst;

4.2. Overwegende dat verzoeker door de bestreden beslissingen dadelijk en voorgoed uit de dienst verwijderd wordt; dat zij, alleszins in beginsel, van aard zijn hem zowel op materieel als op moreel vlak een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te doen lijden; dat niet blijkt dat het te dezen anders is; dat het Vlaamse Gewest dat met zoveel woorden bijvalt; dat overigens ook de gemeente geen bijzondere omstandigheden aannemelijk maakt die zouden uitwijzen dat verzoeker, uitzonderlijk, géén ernstig en moeilijk herstelbaar nadeel riskeert; dat inzonderheid niet voldoende blijkt dat verzoeker “zelf bewust het beweerd moreel nadeel van ‘vernedering’ heeft veroorzaakt”; dat immers, in zoverre de gemeente verzoeker verwijt niet de nodige gevolgtrekkingen te hebben gemaakt uit de eerdere tuchtstraffen en waarschuwingen, zij de grond van de zaak ter sprake brengt; dat evenwel, naar hoger is geoordeeld, vooralsnog moet worden aangenomen dat het opgelegde ontslag door onwettigheid

is aangetast; dat, voorts, de schandvlek van het ontslag mogelijk nog vergroot kan worden door de grote ruchtbaarheid die eventueel aan de sanctie gegeven wordt; dat de schandvlek echter ook zonder de “algemene bekendheid” van de tuchtstraf -die te dezen door verzoeker zelf gezocht zou zijn, aldus de gemeente- reeds kan helpen verantwoorden dat de ontslagene een nadeel lijdt dat zowel ernstig als moeilijk herstelbaar is;

Overwegende dat ook aan de tweede voorwaarde voor een schorsing voldaan is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 13 december 2004 van de gemeenteraad van Aalter om Philippe Mestdagh de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen, en van de beslissing van 4 maart 2005 van de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering tot goedkeuring van die tuchtstraf.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zeventien november 2005, door :

de HH. J. LUST,
F. BONTINCK,

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK

J. LUST.