

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 246.706 van 17 januari 2020
in de zaak A. 218.019/X-16.471**

In zake : de STAD DENDERMONDE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Pascal Lahousse
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Leopoldstraat 64
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
 regering en door de beroepscommissie voor tuchtzaken
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Koen Geelen en Wouter Moonen
 kantoor houdend te 3500 Hasselt
 Gouverneur Roppesingel 131
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 januari 2016, strekt tot de
nietigverklaring van “[h]et besluit dd. 06.11.2015 uitgaande van de
Beroepscommissie voor Tuchtzaken van het statutaire gemeente-, provincie- en
OCMW-personeel waarbij de beslissingen van het College van burgemeester en
schepenen van de Stad Dendermonde dd. 30.03.2015 en 29.06.2015 [om] een
tuchtstraf lastens [F. S.] (ontslag van ambtswege) op te leggen nietig worden
verklaard en voor onbestaande gehouden”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord
ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord
ingediend.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 oktober 2019.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Lahousse, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaten Wouter Moonen en Valérie Van De Caetsbeek, die verschijnen voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Sofie De Doncker heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 30 maart 2015 legt het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde aan F. S., voltijds statutair technisch assistent, met ingang van 1 mei 2015 de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op.

Na beroep ertegen door het personeelslid, stelt de beroepscommissie voor tuchtzaken bij “tussenbeslissing” van 23 juni 2015 “de tuchtoverheid in de gelegenheid om het gebrek aan geheime stemming recht te zetten”.

Onder verwijzing naar die tussenbeslissing, besluit het college van burgemeester en schepenen van de stad Dendermonde op 29 juni 2015 bij geheime stemming om F. S. vanaf die dag de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

Op 6 november 2015, ten slotte, beslist de beroepscommissie voor tuchtzaken om de beslissing van 30 maart 2015 alsook de beslissing van 29 juni 2015 te vernietigen en voor onbestaande te houden.

Geoordeeld wordt in de eerste plaats dat het onpartijdigheidsbeginsel geschonden is doordat de tuchtonderzoeker, zijnde de stadssecretaris, aanwezig was bij de beraadslagingen van het college van burgemeester en schepenen en tijdens de collegezitting waarop verzoeker werd verhoord. De beroepscommissie overweegt:

“Een tuchtonderzoeker kan aan de tuchtoverheid mondeling toelichting geven over zijn/haar bevindingen maar mag niet aanwezig zijn bij de beraadslaging en de beslissing door de tuchtoverheid (art. 3, §2, Uitvoeringsbesluit Tuchtprocedure).

Dit is een substantiële vereiste.

[...]

Hierdoor is een schijn van partijdigheid ontstaan die onherstelbaar is; des te meer daar de tuchtonderzoeker niet enkel aanwezig was maar ook tot het besluit van schuld was gekomen en hiertoe een straf heeft voorgesteld die uiteindelijk ook is aangenomen door de tuchtoverheid.”

“Volledigheidshalve en ten overvloede” stelt de beroepscommissie voor tuchtzaken tevens vast dat “*in casu* ook de redelijke termijn in dit dossier ruim werd overschreden”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoekster leidt een eerste middel af uit:

“Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur in het algemeen, met name een foutieve toepassing van de beginselen van behoorlijk bestuur in het bijzonder is er geen schending van het onpartijdigheidsbeginsel. Schending van de materiële motiveringsplicht en de artikelen 2 en 3 van de Uitdrukkelijke Motiveringswet dd. 29 juli 1991, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en een schending van het wettigheidsbeginsel en het beginsel van de hiërarchie van de rechtsnormen in toepassing van artikel 159 Grondwet. (exceptie van onwettigheid)”

Toegelicht wordt dat de gemeentesecretaris de wettelijke opdracht heeft om het tuchtonderzoek te voeren, het tuchtverslag op te stellen en het tuchtdossier samen te stellen, overeenkomstig artikel 124, § 3, van het gemeentedecreet. Voorts dient de secretaris, die door het gemeentedecreet als auteur van het tuchtverslag wordt aangeduid, conform artikel 88, § 1, van het gemeentedecreet de vergaderingen van het college van burgemeester en schepenen bij te wonen. De toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel mag, aldus verzoekster, er niet toe leiden dat de uitoefening van de tuchtbevoegdheid onmogelijk wordt. Mede gelet op de eigen structuur van de gemeentelijke overheid, is de toepassing van de artikelen 88 en 124 van het gemeentedecreet niet van aard om een schijn van partijdigheid te wekken. Nu de tuchtonderzoeker niet persoonlijk betrokken was en geen moreel of materieel belang had, noch een getuige was, rijst, volgens het verzoekschrift, de vraag of de verplichte aanwezigheid van de tuchtonderzoeker de besluitvorming heeft kunnen beïnvloeden op een wijze die de rechten van verdediging van het personeelslid zou hebben geschonden.

Verzoekster besluit dat de verwerende partij op een foutieve wijze heeft gemotiveerd door te stellen dat het onpartijdigheidsbeginsel geschonden zou zijn. Artikel 3, § 2 van het besluit van de Vlaamse regering van 15 december 2006 ‘houdende vaststelling van de tuchtprocedure voor het statutaire gemeentepersoneel in uitvoering van artikel 129, 136 en 143 van het gemeentedecreet [...]’ is een niet-deugdelijke rechtsgrond en dient buiten toepassing te worden verklaard. De artikelen 88 en 124 van het gemeentedecreet dienen nauwgezet toegepast te worden.

Beoordeling

5. In het auditorsverslag wordt voorgesteld het middel ongegrond te bevinden om de volgende reden:

“5. In tuchtzaken geldt het onpartijdigheidsbeginsel. De objectieve onpartijdigheid komt niet in het gedrang als de gemeentesecretaris in zijn tuchtverslag reeds een tuchtvoorstel heeft geformuleerd en eveneens aanwezig is bij de uiteindelijke beraadslaging, zolang deze geen stemrecht heeft. Niets belet evenwel de regelgever met het doel de onpartijdigheid bijkomend te verzekeren onverenigbaarheden in [het] leven te roepen, zoals artikel 3, §2, van het besluit van 15 december 2008 [lees: 2006] dat bepaalt [dat] de tuchtonderzoeker toelichting kan geven over zijn bevindingen maar niet aanwezig is bij de beraadslaging en de beslissing door de tuchtoverheid.

Deze bepaling is evenmin onverenigbaar met de artikelen 88 en 124 van het gemeentedecreet nu, zoals de verwerende partij terecht stelt, artikel 81 van hetzelfde decreet toelaat de vervanging van de secretaris te regelen bij verhindering.

6. De bestreden beslissing stelt de schending van artikel 3, §2 van het besluit van 15 december 2006 vast en kon dan ook op goede gronden beslissen dat de opgelegde tuchtstraf diende vernietigd te worden.

Het eerste middel is niet gegrond.”

6. Verzoekster brengt daar in de laatste memorie niets tegen in. Zij verklaart alleen in het middel te volharden.

7. De Raad van State valt de zienswijze in het auditorsverslag bij. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

8. In een tweede middel bestrijdt verzoekster het tweede motief dat in de bestreden beslissing – “[v]olledigheidshalve en ten overvloede” – wordt aangevoerd.

9. Volgens het auditorsverslag kan een vernietiging van de bestreden beslissing slechts worden uitgesproken als de beide middelen van

verzoekster gegrond worden bevonden, zo niet houdt de bestreden beslissing stand.

10. Ook daartegen brengt verzoekster in de laatste memorie niets in.

11. De Raad van State valt de zienswijze in het auditorsverslag bij.

Gelet op de beoordeling van het eerste middel, gericht tegen het (hoofd)motief van de bestreden beslissing, kan hoe dan ook het tweede middel niet tot de gevorderde nietigverklaring leiden. Het wordt eveneens verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. De Raad van State verwijst verzoekster in de kosten van het beroep, begroot op het rolrecht van 200 euro en een aan de verwerende partij verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventien januari tweeduizend twintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust