

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 253.449 van 1 april 2022
in de zaak A. 231.256/X-17.753**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Tony Van De Calseyde
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Léon Stynenstraat 75/C
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering en door de beroepscommissie voor
tuchtzaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom De Sutter
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Gitte Laenen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 juli 2020, strekt

“tot de nietigverklaring van:

- de beslissing van de Beroepscommissie in Tuchtzaken van het Statutaire Gemeente-, Provincie- en OCMW-personeel d.d. 15 mei 2020 waarbij het beroep van Verzoeker ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard [...]
- de beslissing van de Algemeen Directeur van de Stad Antwerpen, dienstdoend als tuchtoverheid, d.d. 2 december 2019, waarbij Verzoeker bij wijze van tuchtsanctie van ambtswege werd ontslagen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De tweede verwerende partij en verzoeker hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 29 oktober 2021.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Laura Bruynseels, die *loco* advocaat Tony Van De Calseyde verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Angelique Van de Meirssche, die *loco* advocaat Tom De Sutter verschijnt voor de eerste verwerende partij en advocaten Gitte Laenen en Chloë Van Landeghem, die verschijnen voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck 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 3 en 4 juni 2019 heeft te Cadzand een tweedaagse teambuilding met personeelsleden van het district Deurne plaats, waaraan naast

verzoeker, bestuurscoördinator van de bedrijfseenheid Bestuurszaken, nog 22 medewerkers van het district deelnemen.

Een medewerkster meldt op 6 juni 2019 dat verzoeker op 3 juni 2019, 's avonds, zeer dronken was en grensoverschrijdend gedrag stelde. Dezelfde dag nog beslist de algemeen directeur van de stad Antwerpen een tuchtonderzoekster aan te stellen.

Door de dienst Interne Audit worden gesprekken gehouden met de personeelsleden die op de tweedaagse aanwezig waren. Dit resulteert in een nota 'Onderzoek naar ongepast gedrag leidinggevende tijdens teambuilding District Deurne' van 25 juni 2019.

Op 4 september 2019 heeft de tuchtonderzoekster een gesprek met verzoeker.

Haar tuchtverslag is 19 september 2019 gedateerd. Daarin acht zij het bewezen dat verzoeker overmatig alcohol gebruikte, evenals, "[o]p basis van de verklaringen van de aanwezigen en van betrokkene tijdens het gesprek op 4 september 2019", dat hij "zich schuldig heeft gemaakt aan grensoverschrijdend gedrag tegenover meerdere vrouwelijke collega's".

Met een brief van 2 oktober 2019 wordt verzoeker uitgenodigd om gehoord te worden op 24 oktober 2019. Het tuchtverslag en tuchtdossier zijn als bijlage bijgevoegd. Verzoeker legt ter gelegenheid van de hoorzitting een pleitnota neer.

Op 2 december 2019 beslist de algemeen directeur verzoeker te straffen met het ontslag van ambtswege. Bewezen wordt verklaard dat verzoeker als hoogste leidinggevende tijdens de tweedaagse van 3 en 4 juni 2019 teveel alcohol nuttigde, in die mate zelfs dat hij zich niet meer kan herinneren wat er tijdens de nacht van 3 op 4 juni 2019 is gebeurd, en dat hij in die beschonken toestand grensoverschrijdend gedrag stelde tegenover meerdere vrouwelijke medewerkers.

Tegen de tuchtbeslissing stelt verzoeker beroep in bij de beroepscommissie voor tuchtzaken (hierna: de beroepscommissie). De beroepscommissie beslist op 15 mei 2020 om het beroep ongegrond te verklaren, en dus om de beslissing van de algemeen directeur van 2 december 2019 niet te vernietigen.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de tweede verwerende partij

4. In haar memorie van antwoord werpt de tweede verwerende partij verzoeker tegen dat hij alleen de beslissing van de beroepscommissie als voorwerp van het beroep aanwijst en dat de enkele vernietiging van die beslissing geen gevolgen meebrengt die in zijn voordeel zijn.

Beoordeling

5. De exceptie gaat ervan uit dat verzoeker alleen de vernietiging vraagt van de beslissing van de beroepscommissie van 15 mei 2020. Dit is onterecht. Het getuigt van een slechte lectuur van het verzoekschrift.

Zoals wél goed is begrepen door de eerste verwerende partij, geeft het verzoekschrift er blijk van – zelfs expliciet, op. 2 en p. 32 (beschikkend gedeelte) – dat het voorliggende beroep strekt tot de nietigverklaring van zowel de beslissing van de beroepscommissie van 15 mei 2020 als van de beslissing van de algemeen directeur van 2 december 2019.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het eerste middel, eerste onderdeel

Standpunt van de partijen

6. Verzoeker leidt een eerste middel af uit onder meer de schending van artikel 6, 2°, van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2018 ‘tot vaststelling van de tuchtprocedure voor het statutaire personeel van het lokaal bestuur en tot vaststelling van de werking, de samenstelling en de vergoeding van de leden van de Beroepscommissie voor Tuchtzaken’ (hierna: het tuchtprocedurebesluit), van de rechten van verdediging en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

In een eerste middelonderdeel klaagt verzoeker aan dat de eigenlijke getuigenverklaringen waarop de tweede verwerende partij zich baseerde om hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen, nooit werden toegevoegd aan het tuchtdossier, terwijl dat nochtans voorgeschreven wordt door artikel 6 van het tuchtprocedurebesluit. De tweede verwerende partij volstond ermee de feiten als bewezen te verklaren op grond van een nota opgesteld door Interne Audit op 25 juni 2019. Nergens worden de woorden van de betrokken “getuigen” weergegeven, noch hebben zij de kans gekregen om na te kijken of hun woorden correct zijn weergegeven. Hierdoor werd verzoeker de mogelijkheid ontnomen om eventuele tegenstrijdigheden in de verklaringen bloot te leggen of om wat verklaard werd tegen te spreken.

De nota van Interne Audit geeft zelf aan dat de verklaringen niet helemaal overeenstemmen en dat er “een gemeenschappelijke verhaallijn of rode draad doorheen de gebeurtenissen [wordt] weergegeven”. Dit bevestigt dat er getuigen waren die bepaalde zaken anders hebben gezien of ervaren. Het komt niet aan Interne Audit toe om te bepalen “welke gemeenschappelijke verhaallijn of rode draad gevolgd zal worden”. Het zijn de woorden van de getuigen zelf die van tel zijn.

Verzoeker wierp “het gebrek aan toevoeging van getuigenverklaringen” zowel ten aanzien de tweede als de eerste verwerende partij

op, maar zij legden zijn argumenten simpelweg naast zich neer. Maar “[h]oe kan Verzoeker zich verdedigen als hij niet eens weet wat hem door wie ten laste wordt gelegd?”

7. In haar memorie van antwoord reageert de eerste verwerende partij dat de beroepscommissie de tuchtprocedure niet overdoet, maar de wettigheid van de beslissing van de tuchtoverheid onderzoekt. De betwisting van de bewijsvoering “moet (in eerste instantie) voor de eigenlijke tuchtoverheid plaatsvinden”.

Voorts argumenteert de eerste verwerende partij dat verzoeker zich ten volle heeft kunnen verdedigen en dat de stukken op basis waarvan de tuchtstraf is opgelegd, wel degelijk aan zijn tegenspraak onderworpen zijn geweest. Het is “legitiem dat de betrokken ondergeschikte personeelsleden vrijuit konden spreken” en verzoeker verduidelijkt niet welk verschil de kennisname van de geïndividualiseerde verklaringen zou uitmaken voor het bewezen houden van de tenlasteleggingen en de straftoemeting.

8. De tweede verwerende partij verwijst in de memorie van antwoord in de eerste plaats naar de tuchtbeslissing, waarin onder meer wordt gemotiveerd dat het feit dat de individuele verklaringen van de getuigen niet bij het tuchtdossier werden gevoegd, geen enkele afbreuk doet aan de bewijswaarde van de nota die Interne Audit opstelde, en dat de tuchtoverheid erop mocht vertrouwen dat die nota een getrouwe en objectieve weergave vormt van de gesprekken die met de medewerkers afzonderlijk werden gevoerd.

Volgens de tweede verwerende partij is het recht van verdediging niet geschonden wanneer een stuk niet als dusdanig aan het personeelslid is meegedeeld, maar wel de inhoud ervan ter kennis is gebracht. Er werden gesprekken gevoerd met alle 22 aanwezigen op de tweedaagse. Van die gesprekken werd een auditverslag opgesteld, waarop verzoeker zijn rechten van verdediging tot tweemaal toe kon uitoefenen. Bij het gesprek met de tuchtonderzoekster maakte hij geen enkele opmerking over het ontbreken van de individuele getuigenverklaringen. Voor het eerst bij de hoorzitting in het kader van

de tuchtprocedure doet hij dat, maar zonder over te gaan “tot het aanwenden van de op dat moment voorziene rechtsmiddelen die hem ter beschikking staan zoals onder meer het oproepen van getuigen, schorsing en/of uitstel van de hoorzitting vragen”.

Er werden, aldus de tweede verwerende partij, “gegronde redenen opgegeven om de verslagen van de afzonderlijke gesprekken niet bij het dossier te voegen”. Er is geen andere manier om een tuchtprocedure waarin de betrokkene een leidinggevende functie bekleedt, op een andere manier te benaderen dan zoals te dezen. Alle geïnterviewde medewerkers hebben verzoeker als hiërarchische meerdere en hogere leidinggevende, zodat hun anonimiteit moest worden gegarandeerd opdat zij vrij en onbevangen hun verhaal konden vertellen. Overigens zegt verzoeker zelf dat hij zich niets meer van de bewuste avond herinnert en zou hij dus toch niet de getuigenverklaringen ten ontlaste kunnen bevestigen of die ten laste kunnen ontkrachten.

Nog volgens de tweede verwerende partij volgt uit artikel 6 van het tuchtprocedurebesluit “niet dat alle individuele getuigenverklaringen die de basis vormden van het auditonderzoek dienden te worden opgenomen als stuk”. De tweede verwerende partij baseerde zich op de nota van Interne Audit en niet op de individuele getuigenverklaringen. Die nota kan zelf als een getuigenis worden gekwalificeerd.

Concluderend betoogt de tweede verwerende partij dat er geen sprake is van een schending van de rechten van verdediging door het niet toevoegen van de individuele getuigenverklaringen.

9. Door de eerste verwerende partij is geen laatste memorie ingediend.

10. De tweede verwerende partij benadrukt in de laatste memorie dat er “geen sprake is van het bestaan van ‘individuele getuigenverklaringen’ die zouden worden achtergehouden of niet werden toegevoegd aan het tuchtdossier”.

Er werden immers geen formele, ondertekende getuigenverklaringen opgesteld. Ze zijn bijgevolg niet voorhanden en konden dan ook niet worden toegevoegd.

Alle aanwezigen werden gesproken door Interne Audit. De mondelinge verklaringen van elkeen over het drankmisbruik door verzoeker zijn geenszins verdeeld. Het stellen van grensoverschrijdend gedrag ten aanzien van enkele vrouwelijke medewerkers werd niet door alle aanwezigen bevestigd omdat sommigen al waren gaan slapen of niet in de buurt waren. Ook was het gedrag wellicht zeer vluchtig en enigszins verborgen.

Gelet op de specifieke gewaarborgde en onafhankelijke werkwijze van Interne Audit binnen de stad Antwerpen “kon én mocht én moest de tuchtoverheid erop vertrouwen dat de nota van deze dienst een objectieve en juiste weergave was van de gesprekken die werden gevoerd met alle aanwezigen op de tweedaagse”.

Beoordeling

11. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt onder meer in dat het bestuur zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en daartoe tot een behoorlijke feitengaring moet overgaan.

Toegepast op een tuchtprocedure, brengt het zorgvuldigheidsbeginsel mee dat het tuchtdossier de tuchtoverheid zo volledig mogelijk moet inlichten over de ten laste gelegde feiten en de omstandigheden waarin ze plaatsvonden. Het moet er desgevallend van doen blijken dat de tuchtbeslissing op een deugdelijke feitelijke grondslag berust en meer bepaald op feiten die met de nodige nauwgezetheid en precisie zijn vastgesteld.

Een zorgvuldig samengesteld tuchtdossier is ook vereist vanuit het oogpunt van de rechten van verdediging van het tuchtrechtelijk vervolgte personeelslid. Het moet hem in de gelegenheid stellen nuttig zijn verweer voor te bereiden en naar voor te brengen. In principe moet alles wat meebepalend kan zijn

voor de beslissing van de tuchtoverheid onderworpen worden aan de tegenspraak van het personeelslid.

12. Alleszins moet, gelet op artikel 6 van het tuchtprocedurebesluit, het tuchtdossier “de verslagen van de eventuele verhoren” bevatten. Zoals artikel 4 van het tuchtprocedurebesluit immers aangeeft, kan het onderzoek het verhoor omvatten van het betrokken personeelslid en van elke andere persoon.

Op te merken is dat artikel 6 niet gewaagt van “de eventuele verslagen van de verhoren”, maar van “de verslagen van de eventuele verhoren”. In voorkomend geval moeten dus van de verhoren die tot de conclusies van het tuchtverslag leiden, de verslagen in het tuchtdossier worden opgenomen. Dit houdt in de eerste plaats in dat er van die verhoren verslagen worden opgesteld.

13. Aan de bestreden tuchtbeslissing ligt een tuchtdossier ten grondslag, waarin een nota van Interne Audit van 25 juni 2019 een centrale en cruciale plaats inneemt. De nota is het resultaat van een onderzoek door Interne Audit, om aan de hand van gesprekken met de personeelsleden die op de tweedaagse aanwezig waren, te “proberen achterhalen of [de aantijgingen die een districtsmedewerker na de tweedaagse uitte] kunnen bevestigd (of ontkracht) worden door de overige aanwezigen”.

Blijkens de nota stemmen niet alle verklaringen helemaal overeen, maar kan op grond van de informatie uit de gesprekken wel “een gemeenschappelijke verhaallijn of rode draad doorheen de gebeurtenissen” worden weergegeven.

Op deze nota en het gesprek dat zij met verzoeker had voortgaand, concludeert vervolgens de tuchtonderzoekster in haar tuchtverslag van 19 september 2019 dat verzoeker tijdens de nacht van 3 op 4 juni 2019 zodanig veel alcohol consumeerde dat hij dronken was en dat hij zich in beschoonen toestand schuldig heeft gemaakt aan grensoverschrijdend gedrag tegenover meerdere vrouwelijke collega's.

14. Tijdens de hoorzitting van 24 oktober 2019 voert verzoeker voor de tweede verwerende partij aan dat zijn rechten van verdediging geschonden zijn doordat de tuchtonderzoekster de feiten bewezen acht aan de hand van de verschillende gesprekken met de betrokken medewerkers, maar de verhoren van de verschillende getuigen niet worden bijgevoegd. Niet alleen zijn, volgens het verweer, de eigen woorden van de aanwezige medewerkers tijdens de tweedaagse, de enige bewijsmiddelen van de tuchtonderzoekster, bovendien moeten de verslagen van de eventuele verhoren sowieso in het tuchtdossier zitten. Nochtans kan men daarin “enkel maar meldingen vinden van samenvattingen en gevolgtrekkingen van de gehoorde medewerkers”. Hun woorden worden niet weergegeven en zij hebben niet de kans gekregen om na te kijken of de woorden die de tuchtonderzoekster of Interne Audit gebruikte “correct waren om hun visie op de feiten weer te geven”.

Dat verweer wordt door de tweede verwerende partij als volgt in de tuchtstraf van de hand gewezen:

“Dat de individuele verklaringen van de getuigen niet bij het tuchtdossier werden gevoegd, doet geen enkele afbreuk aan de bewijswaarde van de nota die Interne Audit opstelde. De directeur Interne Audit en de medewerkers van Interne Audit zijn gebonden aan een strikte gedragscode en werken volledig autonoom en onafhankelijk. De gedragscode is gebaseerd op de ‘code of ethics’ zoals opgesteld door het *Institute of Internal Auditors* (IIA), die het stimuleren van een ethische cultuur binnen de beroepsgroep van interne audit tot doel heeft.

De gedragscode van het IIA is opgebouwd rond vier principes die als richtlijn dienen voor de uitoefening van werkzaamheden als auditor: integriteit, objectiviteit en onafhankelijkheid, vertrouwelijkheid en bekwaamheid. Gedragsregels diepen deze principes verder uit en beschrijven welke gedragsnormen van de interne auditoren worden verwacht.

De specifieke gedragscode voor de auditoren van de stad biedt een leidraad aan auditoren bij het uitoefenen van haar auditactiviteiten. Auditoren dienen deze gedragscode na te leven om de betrouwbaarheid en de geloofwaardigheid van de interne auditdienst in de organisatie te garanderen. Bij eventuele conflicten is het steeds de algemene gedragscode voor medewerkers van de stad Antwerpen die voorrang krijgt op de eigen opgelegde specifieke gedragscode voor auditoren.

De tuchtoverheid mag en kon er dus op vertrouwen dat de door Interne Audit opgemaakte nota een getrouwe en objectieve weergave vormt van de gesprekken die met de medewerkers afzonderlijk werden gevoerd. De tuchtoverheid benadrukt dat Interne Audit volledig onafhankelijk werkt en

dat de tuchtoverheid geen invloed heeft op de wijze waarop deze zijn taken uitvoert. De betrokken auditor maakt eveneens deel uit van het bureau integriteit dat in gelijkaardige dossiers op een onafhankelijke, objectieve wijze adviseert over integriteitskwesaties. Er moet van uitgegaan worden dat de nota die door Interne Audit werd opgemaakt op een onafhankelijke en onpartijdige wijze is opgesteld, tot het tegendeel bewezen wordt.

Er zijn overigens aanvaardbare redenen om de verslagen van de afzonderlijke gesprekken niet bij het dossier te voegen. Alle medewerkers die aanwezig waren op de tweedaagse werden zonder uitzondering geïnterviewd. Zij moesten vrijuit en zonder druk kunnen spreken. Er werd daarbij (mede op uitdrukkelijk verzoek van de medewerkers zelf) anonimiteit aan de medewerkers gegarandeerd, zodat zij in de mogelijkheid waren om onbevangen hun verhaal te vertellen. Een verdere samenwerking met XXXX zou in de toekomst immers bemoeilijkt kunnen worden indien medewerkers verklaringen zouden afleggen die minder gunstig zouden zijn voor hun hogere leidinggevende en deze verklaringen niet anoniem zouden zijn. Het belang om de medewerkers zonder vrees voor eventuele 'afrekeningen' hun verklaringen te laten afleggen was in het kader van het onderzoek zo groot dat dit opwoog tegen de beperkte waarde van het toevoegen van de individuele verklaringen van de medewerkers aan het dossier.

Interne Audit heeft op basis van alle verklaringen een zorgvuldige en objectieve tijdslijn gereconstrueerd van de bewuste avond (maandag 3 juni 1019). De vaststellingen die Interne Audit in de nota doet, getuigen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid, en geven een objectief beeld van het verloop van de gebeurtenissen.

De bewoordingen waarmee de nota werd opgesteld, getuigen niet van enige vooringenomenheid en kaderen enkel in de zorgvuldigheidsplicht die bij het voeren van een tuchtonderzoek en de opmaak van een tuchtverslag mag verwacht worden. Dat de titel van de nota geen voorbehoud maakt bij het al dan niet bewezen ongepast gedrag lijkt weinig toe te voegen aan het debat en neemt niet weg dat de tuchtoverheid in alle objectiviteit en redelijkheid kan oordelen over de inhoud van de nota.

Bovendien betwist XXXX de inhoud van de nota blijkbaar niet. Hij heeft meermaals bekend dat hij overmatig alcohol nuttigde die maandagavond en stelt tevens dat hij zich verder niet meer kan herinneren wat er exact is gebeurd. Het is dan ook volkomen onduidelijk welke meerwaarde de individuele verklaringen zouden kunnen hebben voor betrokkene, aangezien hij niet meer blijkt te weten wat er die avond is gebeurd.

De nota van Interne Audit bood XXXX precies/wel degelijk de mogelijkheid om nuttig verweer te voeren. De nota schetst op basis van de verklaringen van alle aanwezigen een objectief beeld van wat er die bewuste avond gebeurde. XXXX biedt echter geen enkel inhoudelijk verweer op de nota en weerlegt niets van hetgeen erin vermeld staat.

Bovendien vindt de tuchtoverheid het storend en onaanvaardbaar dat XXXX pas tijdens de laatste hoorzitting verzoekt om individuele verklaringen van de medewerkers bij te brengen. Immers kon deze vraag reeds veel eerder worden gesteld, wat echter niet is gebeurd. Zo werd betrokkene op 6 augustus 2019 reeds in kennis gesteld van de nota, met name door de tuchtonderzoek[st]er. Tijdens het gesprek met de

tuchtonderzoek[st]er op 4 september 2019 werd de objectiviteit en het waarheidsgetrouw karakter van de nota door betrokkene geen enkele keer in vraag gesteld. Ook tijdens het verdere verloop van de procedure werd op geen enkel ogenblik verzocht om de individuele verklaringen over te maken / te kunnen inkijken. Thans tijdens de tuchthoorzitting plots de waarde van de nota in vraag stellen omdat de individuele verklaringen ontbreken, is dan ook weinig ernstig en niet overtuigend als verweermiddel.”

15. In zijn beroepschrift bij de beroepscommissie stelt verzoeker vast dat de tuchtoverheid de feiten bewezen acht op grond van de verklaringen die werden afgenomen van de medewerkers. Het is volgens hem “dan ook bijzonder vreemd” dat er “nergens enig spoor is van een neergeschreven verklaring/getuigenis van de gehoorde medewerkers”. Het toevoegen ervan is zijns inziens nochtans essentieel om zijn rechten van verdediging te waarborgen. Voorts legt verzoeker in zijn beroepschrift uit dat hij ervan overtuigd was, toen hij de nota ontving, dat de getuigenverklaringen nog aan het tuchtdossier zouden worden toegevoegd, zoals ten andere expliciet wordt voorgeschreven door het tuchtprocedurebesluit. Toen hij vaststelde dat ze in het tuchtdossier ontbraken, heeft hij dat op de hoorzitting doen gelden. Als hij de tuchtprocedure doelbewust had willen laten mislukken, dan had hij hierover pas gesproken nadat de tuchtbeslissing genomen was.

De beroepscommissie verwerpt de kritiek als volgt:

“Naar inzicht van de Beroepscommissie is het dan ook terecht dat de tuchtoverheid in het laatste stadium van de tuchtprocedure niet meer ingaat op de vraag om alle individuele verklaringen voor te leggen. De visie die de tuchtoverheid in de tuchtbeslissing dienaangaande aanneemt, kan ten deze worden hernomen.

Er abstractie van makend [...] dat XXXX nagelaten heeft om in voorkomend geval de oproeping van de getuigen te vragen en aldus ook kennis had kunnen nemen van hun verklaringen, dient vastgesteld te worden dat XXXX tijdens geen enkel voorafgaand stadium van het tuchtonderzoek dit middel opwerpt.

Evenmin laat XXXX dat argument gelden als hij tijdens het tuchtonderzoek geconfronteerd wordt met het zeer uitgebreid feitenrelaas die door de tuchtonderzoek[st]er in het verslag wordt uiteengezet.

Uit deze vaststellingen kan genoegzaam worden geconcludeerd – en de tuchtoverheid worden bijgetreden – dat XXXX kennis kreeg en had van alle feitelijke elementen die de tuchtprocedure schragen. Alle gegevens die de tuchtoverheid in overweging nam om naar recht, met inbegrip van de

redelijkheid, te beslissen dat deze tuchtfacten kunnen ten laste gelegd worden, zijn voorwerp van het tuchtdossier en waren gekend door XXXX. Er is naar inzicht van de Beroepscommissie geen element aanwezig om aan te nemen dat de rechten van verdediging van XXXX werden geschonden.”

16. Samengevat, worden volgens de bestreden beslissingen de individuele verklaringen van de medewerkers niet aan het tuchtdossier toegevoegd omdat:

- het verslag van Interne Audit een objectieve en betrouwbare weergave is van de gespreken met de medewerkers;
- de anonimiteit van de medewerkers nodig is opdat zij onbevangen en in vrijheid zouden kunnen spreken;
- de toevoeging geen meerwaarde heeft aangezien verzoeker toch te dronken was om zich nog iets te kunnen herinneren;
- het onaanvaardbaar is dat verzoeker niet eerder dan op de hoorzitting van 24 oktober 2019 vroeg om de verklaringen van de medewerkers bij te brengen en hij overigens ook geen gebruik maakte van de mogelijkheid om te vragen de medewerkers als getuigen op te roepen.

17. Tot aan haar laatste memorie heeft de tweede verwerende partij, in strijd met de realiteit, de schijn hoog gehouden dat er van de verhoren van de medewerkers aan de tweedaagse verslagen voorhanden waren, al werden ze dan niet bij het tuchtdossier gevoegd.

Dat blijkt uiteindelijk niet het geval te zijn. Bij de meer dan twintig verhoren die Interne Audit afnam, werden alleen notities “als geheugensteun voor het latere rapport” gemaakt.

Het verzuim om verslagen op te stellen van de verhoren, die direct aan de basis liggen van de conclusies van het tuchtverslag en van de bestreden tuchtstraf, en om ze bij het tuchtdossier te voegen, is in strijd met artikel 6 van het tuchtprocedurereglement.

Dat Interne Audit beoogd heeft de individuele getuigenverklaringen objectief en getrouw weer te geven en dat zijn nota zelf een

getuigenis zou zijn – weliswaar een getuigenis uit de tweede hand, namelijk het getuigenis van getuigenissen – vergoelijkt dat niet.

18. Een verslag van de verhoren verschaft zekerheid over de inhoud van de afgelegde verklaringen, des te meer nog als de verhoorde het verslag kon nazien en ondertekend heeft, en laat een meer adequaat verweer toe, bijvoorbeeld doordat eventuele tegenstrijdigheden in de verschillende verklaringen gemakkelijker gedetecteerd kunnen worden.

Dit adequaat verweer met betrekking tot de feiten waarvan hij beschuldigd wordt, blijft een recht voor verzoeker, ook al herinnert hij zich zelf niets van de feiten.

19. Te dezen is Interne Audit, op basis van de informatie uit de verklaringen met de medewerkers, waarvan expliciet wordt toegegeven dat ze niet altijd helemaal overeenstemmen, tot een nota gekomen met daarin de vaststelling van “een gemeenschappelijke verhaallijn of rode draad”.

Die vaststelling is een construct.

20. Om toch niet de feitelijke grondslag ervan mee te delen en om verzoeker niet in de gelegenheid te stellen zijn rechten van verdediging ten aanzien ervan uit te oefenen, wordt aangevoerd dat dit door een aanvaardbare reden gewettigd wordt: de anonimiteit van de medewerkers moet waarborgen dat zij onbevangen hun verhaal over verzoeker, hun hogere leidinggevende, kunnen vertellen, zonder vrees voor eventuele “afrekeningen”.

Dit overtuigt niet.

Het argument dat aan de medewerkers anonimiteit moet worden gegarandeerd, verantwoordt nog niet dat van de verhoren zonder meer geen verslag wordt opgesteld, ook niet een geanonimiseerd verslag.

En al zou de tweede verwerende partij van oordeel zijn dat zelfs de kennisname door verzoeker van een geanonimiseerd verslag te veel risico's inhoudt, dan nog blijft het een vereiste van zorgvuldigheid dat zij hoe dan ook van de verhoren die tot het tuchtverslag en de tuchtstraf leidden, verslagen opstelt. Het moet haar in voorkomend geval in staat stellen om minstens tegenover de Raad van State – vertrouwelijk, met toepassing van artikel 87 van het algemeen procedurereglement – ervan te doen blijken dat haar tuchtbeslissing op een deugdelijke feitelijke grondslag berust en dat zij naar behoren tot haar voorstelling van de feiten is gekomen.

Overigens gaat het argument van de noodzakelijke anonimiteit niet samen met de tegenwerping dat verzoeker eventueel had kunnen vragen om de medewerkers als getuigen op te roepen en te horen, zodat hij op die manier van hun verklaringen kennis kon hebben genomen. Als het oproepen van de medewerkers als getuigen een plausibele optie moet zijn, dan is het niet plausibel om van hun eerdere verklaringen geen verslagen op te stellen omdat de getuigen anoniem moeten blijven.

21. Ook het betoog dat verzoeker er onaanvaardbaar lang mee heeft gewacht om te vragen de verslagen bij het tuchtdossier te voegen, wordt niet bijgevallen.

Het betoog is een voorwendsel. Er wordt de indruk mee gewekt dat als verzoeker zijn vraag om de individuele verklaringen van de medewerkers bij te brengen eerder had gesteld, dan de verslagen wel konden of zouden worden neergelegd. Dat is, zoals gezien, onjuist. Er zijn geen verslagen, en het verzuim om ze op te stellen wordt niet verontschuldigd door verzoeker te verwijten dat zijn vraag om ze voor te leggen te laat zou zijn.

Ten andere mag verzoekers vraag om de verklaringen bij te brengen niet als onaanvaardbaar laat worden afgedaan. Hij mocht er, zoals hij terecht in de memorie van wederantwoord doet gelden, van uitgaan dat de verklaringen in het tuchtdossier zouden worden opgenomen. Dat dit niet het geval was, vernam hij pas uit de bijlagen bij de uitnodiging van 2 oktober 2019 voor de

hoorzitting van 24 oktober 2019. Zijn klacht ter zake op de hoorzitting, dat er in het tuchtdossier, afgezien van de melding van A. V., van geen enkele neergeschreven verklaring of getuigenis van de gehoorde medewerkers enig spoor is, terwijl die verklaringen “er sowieso moeten inzitten”, is tijdig genoeg om niet weggezet te worden als “weinig ernstig en niet overtuigend als verweermiddel”.

22. De conclusie is dat het eerste onderdeel van het eerste middel gegrond is.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de algemeen directeur van de stad Antwerpen van 2 december 2019 om bestuurscoördinator XXXX de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen, evenals de beslissing van de beroepscommissie voor tuchtzaken van 15 mei 2020 om de beslissing van de algemeen directeur niet te vernietigen.

2. De verwerende partijen worden, elk voor de helft, verwezen in de kosten van het beroep, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan verzoeker.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van een april tweeduizend tweeëntwintig, 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