

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

ARREST

**nr. 256.739 van 9 juni 2023
in de zaak A. 237.842/IX-10.174**

In zake:

XXXX

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Verbist en Joris Claes
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Graaf van Hoornestraat 51
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de HAVEN VAN ANTWERPEN-BRUGGE, nv van publiek
recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Alexander De Becker en Inge Derde
kantoor houdend te 9051 Gent
Drie Koningenstraat 3

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 5 december 2022, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van het directiecomité van de Haven van Antwerpen-Brugge van 3 oktober 2022 waarbij XXXX bij tuchtmaatregel van ambtswege wordt ontslagen met ingang van 10 oktober 2022.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 maart 2023.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Claes, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Inge Derde, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven 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

3.1. Verzoeker is op 3 april 1989 in statutair verband in dienst getreden van de verwerende partij, namelijk het Havenbedrijf van Antwerpen, thans de naamloze vennootschap van publiek recht Haven van Antwerpen-Brugge.

Hij oefent de functie uit van werkleider operationele bedrijven.

3.2. Nadat de functie van werkleider operationele bedrijven ten gevolge van “een organisatie-optimalisatie” heeft opgehouden te bestaan, stelt de verwerende partij op 12 mei 2021 aan verzoeker voor om de functie van politioneel expert op te nemen.

3.3. Na kennis te hebben genomen van verzoekers ongunstige reactie, deelt de verwerende partij met een schrijven van 11 juni 2021 aan verzoeker mede dat hij definitief wordt herplaatst in de functie van politioneel expert.

3.4. Op 18 juni 2021 antwoordt verzoeker dat hij de beslissing van 11 juni 2021 goed heeft ontvangen, maar niet ermee akkoord gaat en contact zal opnemen met zijn raadsman.

Diezelfde dag nog repliceert de verwerende partij dat zij nota neemt van de reactie van verzoeker, maar dat zij hem vraagt om zijn taak als politioneel expert op te nemen op 21 juni 2021.

3.5. Vanaf 21 juni 2021 blijft verzoeker op het werk afwezig wegens ziekteverlof.

3.6. Met een e-mailbericht van 16 juli 2021 doet verzoeker ten aanzien van de verwerende partij nog gelden dat de nieuwe taak helemaal niet aansluit bij zijn profiel, kennis en ervaring. Hij vraagt om hem een taak toe te bedelen die wel daarbij aansluit, zoals de operationele taak die hij jarenlang heeft uitgevoerd.

3.7. Op 24 november 2021 zendt verzoeker aan het directiecomité van de verwerende partij een ingebrekestelling, omdat hij nog geen taakinvulling heeft ontvangen die aansluit bij zijn profiel, kennis en ervaring. Tevens verzoekt hij de verwerende partij om hem een provisionele schadevergoeding van 275.000 euro te betalen voor de morele en materiële schade die hij ondergaat ingevolge haar handelen.

3.8. De verwerende partij antwoordt op 17 december 2021 dat zij geen fouten heeft begaan en niet zal overgaan tot enige betaling. Zij stelt ook dat de inhoud van de ingebrekestelling en de diverse krantenartikels die zijn gepubliceerd met betrekking tot het ijssalon dat verzoeker inmiddels exploiteert, doen vermoeden dat verzoeker zelf niet meer gelooft in een verdere samenwerking. Zij vraagt aan verzoeker om zijn intenties “uiterlijk tegen 10 januari 2022” duidelijk te

maken en om, na zijn ziekteverlof, op 31 januari 2022 het werk te hervatten en de functie van politioneel expert op te nemen.

De verwerende partij kondigt daarbij ook het opstarten van een re-integratietraject aan, aangezien verzoeker “inmiddels reeds meer dan 4 maanden afwezig [i]s wegens arbeidsongeschiktheid”.

3.9. Op 13 januari 2022 oordeelt de preventieadviseur-arbeidsarts dat het ziekteverlof van verzoeker gerechtvaardigd is.

3.10. Op 25 januari 2022 wordt verzoeker door de externe dienst voor preventie en bescherming op het werk uitgenodigd voor een re-integratiebeoordeling op 31 januari 2022.

Verzoeker geeft er geen gevolg aan.

3.11. In een brief van 28 januari 2022 reageert verzoeker op het antwoord van de verwerende partij van 17 december 2021 op de ingebrekestelling. Hij maakt “uitdrukkelijk voorbehoud inzake verdere juridische stappen”.

3.12. Met een aangetekende brief van 4 februari 2022 wijst de verwerende partij verzoeker erop dat hij ten onrechte niet aanwezig was op de re-integratiebeoordeling. Opnieuw informeert zij naar de intenties van verzoeker aangaande een verdere samenwerking.

3.13. Op 8 februari 2022 wordt aan verzoeker een uitnodiging gezonden voor een re-integratiebeoordeling door de arbeidsgeneeskundige dienst op 14 februari 2022.

3.14. In een e-mailbericht van 13 februari 2022 wijst verzoeker erop dat hij reeds op 13 januari 2022 bij de bedrijfsarts is geweest en diens medische bevindingen duidelijk waren. Hij stelt niet onmiddellijk in te zien welke

meerwaarde een nieuw bezoek zou kunnen bieden voor de beoordeling van zijn situatie.

Diezelfde dag nog antwoordt de verwerende partij dat zij rekent op de aanwezigheid van verzoeker op 14 februari 2022.

Verzoeker geeft er wederom geen gevolg aan.

3.15. Met een aangetekend schrijven van 1 maart 2022 stelt de verwerende partij verzoeker in gebreke wegens het niet meewerken aan de re-integratie, omdat hij geen gevolg heeft gegeven aan de uitnodigingen voor de re-integratiebeoordeling.

3.16. Op 2 maart 2022 zendt de externe dienst voor preventie en bescherming op het werk aan verzoeker een uitnodiging voor een re-integratiebeoordeling door de bedrijfsarts op 22 maart 2022.

Ook deze uitnodiging blijft zonder gevolg vanwege verzoeker.

3.17. Op 1 april 2022 dagvaardt verzoeker de verwerende partij voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen met het oog op het verkrijgen van een schadevergoeding.

3.18. Op 24 mei 2022 start de verwerende partij een tuchtprocedure tegen verzoeker met een feitenverslag waarin hem de volgende mogelijke tuchtfacten ten laste worden gelegd:

- 1) een schijnbaar voortgezet gebrek aan medewerking aan het re-integratietraject;
- 2) het uitoefenen van een bijberoep tijdens zijn ziekteverlof;
- 3) het uitoefenen van een bijberoep zonder melding;
- 4) het schijnbaar volgehouden weigeren om de aan hem toegewezen functie uit te oefenen;

5) deloyaal gedrag ten aanzien van de verwerende partij.

Voorts worden vroeger vastgestelde tekortkomingen als “potentieel verzwarende omstandigheid” vermeld.

3.19. Op 27 mei 2022 antwoordt verzoeker op het feitenverslag dat hij vaststelt dat een tuchtprocedure werd gestart nadat hij de verwerende partij heeft gedagvaard tot schadevergoeding. Hij stelt voorts dat hij alle aantijgingen met klem betwist en hij vraagt om “deze onwettige procedure in te trekken”.

3.20. Op 14 juni 2022 stelt de afdelingsverantwoordelijke van verzoeker aan het directiecomité voor om verzoeker voor alle voormelde tuchtfacten de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

3.21. Op 23 augustus 2022 hoort het directiecomité verzoeker, die wordt bijgestaan door zijn raadsman, evenals een door verzoeker gevraagde getuige. Verzoeker legt bij die gelegenheid een verweernota neer.

3.22. Op 3 oktober 2022 neemt het directiecomité de thans bestreden beslissing om verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ op te leggen met ingang van 10 oktober 2022.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. De verwerende partij werpt in haar nota een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op, gesteund op het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van verzoeker.

Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over die exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zouden alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

V. Schorsingsvoorwaarden

5. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

VI. Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. Verzoeker werpt in een eerste middel een “exceptie van onwettigheid” op, op grond van artikel 159 van de Grondwet. Hij voert daartoe aan dat de tuchtregeling waarin is voorzien in titel 2, hoofdstuk 4, van het statuut en arbeidsreglement van de verwerende partij (hierna: de tuchtregeling) en met toepassing waarvan de bestreden beslissing is genomen, een schending inhoudt van artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag over de Rechten van de Mens (EVRM), evenals van de rechten van verdediging, het onpartijdigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker licht het middel in zijn inleidend verzoekschrift toe als volgt:

“[...]”

47. De tuchtregeling van het Havenbedrijf uit het statuut van 6 juli 2020 (dat overgenomen werd door de Haven van Antwerpen-Brugge) voorziet geen enkele vorm van georganiseerd administratief beroep door een onafhankelijke en onpartijdige instantie. De tuchtregeling maakt enkel melding van een mogelijk beroep bij de Raad van State. Nochtans bleek er vroeger wel een ‘beroepscommissie voor tucht- en waarderingsaangelegenheden’ bestaan te hebben^[...], maar die werd klaarblijkelijk in het nieuwe statuut van 2020 niet

weerhouden. Men heeft een administratieve beroepstrap dus bewust afgeschaft in het nieuwe statuut.

48. De huidige tuchtregeling heeft voor gevolg dat personeelsleden van verwerende partij op tuchtrechtelijk vlak beoordeeld worden door een orgaan dat hun aanstellende overheid is, maar dat er geen enkele vorm van onafhankelijke en onpartijdige beoordeling meer plaatsvindt door een administratief beroepsorgaan, zoals dat in alle andere tuchtregelingen voorzien is. Een leerkracht kan beroep indienen bij de Kamer van Beroep voor zijn onderwijsnet, een ambtenaar van een lokaal bestuur bij de Beroepscommissie voor Tuchtzaken, een Vlaamse ambtenaar bij de Raad van Beroep, een federaal ambtenaar bij de Tuchtraad van Beroep. Soms hebben deze beroepen het karakter van een advies, soms van een geheel devolutief beroep, soms van een vernietigings- of goedkeuringsberoep. In alle gevallen echter hebben deze beroepsorganen met elkaar gemeen dat het om organen van actief bestuur gaat, minstens deels uit externen samengesteld, die een tuchtdossier opnieuw onderzoeken en beoordelen op het vlak van opportuniteit en wettigheid. Al deze organen vormen een 'tussenstap' tussen het tuchtorgaan in eerste aanleg en een latere wettigheidstoets door hetzij de Raad van State, hetzij een gewone rechtbank (bv. de arbeidsrechtbank), al naargelang het geval.

49. De tuchtregeling van de Haven heeft voor gevolg, dat aan personeelsleden een aanleg ontnomen wordt, in vergelijking met personeelsleden uit alle andere statuten. Zulks vormt een manifeste schending van het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel. Ook al bestaat er geen algemeen rechtsbeginsel van een dubbele aanleg in tuchtzaken, dat neemt niet weg dat de rechtsbescherming voor havenmedewerkers ten eerste sterk ingekrompen werd ten aanzien van andere tuchtrechtelijk vervolgd, en ten tweede dat de bestaande rechtsbescherming sterk ingekrompen werd, zonder dat hiervoor een deugdelijke motivering voorligt. Voorheen bestond er immers blijkbaar wel een beroepsorgaan voor tuchtzaken, terwijl dat nu niet meer het geval is. De rechtsbescherming voor tuchtrechtelijk vervolgd havenpersoneelsleden werd dus door het nieuwe statuut in ongunstige zin gewijzigd, zodat de bestaande onpartijdige rechtsbescherming uitgehold werd.

50. De mogelijkheid dat een onafhankelijk en onpartijdig orgaan in graad van administratief beroep tot een ander oordeel of minstens ander gegrond advies zou komen in vergelijking met de tuchtbeslissing in eerste aanleg, wordt hierdoor geheel onmogelijk gemaakt. De tuchtregeling van de Haven moet dan ook als onwettig beschouwd worden en kan niet als uitgangspunt dienen om een tuchtbeslissing te nemen: er is geen toegang tot een onafhankelijke en onpartijdige beroepsinstantie meer die ook de opportuniteit van de zaak kan beoordelen, de rechten van verdediging worden niet meer voldoende gewaarborgd, er is onvoldoende garantie op toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel, er is geen gelijke behandeling met andere personeelsleden, dergelijk onwettig reglement is niet op draagkrachtige motieven gebaseerd en geeft geen blijk van een zorgvuldige belangenafweging in het kader van de rechtsbescherming van het havenpersoneel. Aldus ligt er een schending van art. 6.1 EVRM voor, de rechten van verdediging, het onpartijdigheidsbeginsel en het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel. De bestaande

rechtsbescherming wordt immers teruggedraaid zonder deugdelijke en draagkrachtige motieven.

51. De tuchtregeling van het havenstatuut kon geen wettige basis vormen voor het nemen van een tuchtmaatregel, en zeker niet voor de zware tuchtmaatregel van het ontslag. De tuchtregeling is immers onwettig en moet op basis van art. 159 Gw. buiten toepassing verklaard worden. De tuchtbeslissing op basis van deze onwettige tuchtregeling moet geschorst en vernietigd worden.”

Beoordeling

7. Verzoeker bekritiseert in het middel dat de tuchtregeling van de verwerende partij niet (meer) voorziet in een administratieve beroepsmogelijkheid tegen een tuchtbeslissing zoals die welke hij thans bestrijdt, in tegenstelling tot talrijke andere statuten die in zulk een geval voor het betrokken personeelslid wel in een dergelijke beroepsmogelijkheid voorzien. Hij meent dat het statuut van de verwerende partij daardoor de in het middel aangevoerde bepalingen en beginselen schendt en dienvolgens met toepassing van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden gelaten.

8. Verzoekers kritiek kan op het eerste gezicht niet worden bijgevalen.

Een verschil in behandeling van ambtenaren in aangelegenheden waarvoor verschillende overheidsdiensten over eigen bevoegdheden beschikken – in dit geval de bevoegdheid van het bestuur om voor zijn ambtenaren een eigen statuut uit te vaardigen, met inbegrip van een eigen tuchtregeling – is het gevolg van een verschillende beleidsvoering op grond van de autonomie waarover elke overheid door of krachtens de Grondwet beschikt.

De omstandigheid dat de tuchtregeling van de verwerende partij – in tegenstelling tot, zoals verzoeker beweert, de tuchtregeling van het onderwijs, de lokale besturen, het federale en Vlaamse openbare ambt – niet voorziet in de mogelijkheid om bij het bestuur zelf een beroep in te stellen tegen een

tuchtbeslissing, houdt derhalve als zodanig geen schending in van het gelijkheidsbeginsel.

Voorts kan op het eerste gezicht niet worden ingezien dat door het ontbreken van een administratieve beroepsmogelijkheid zou zijn tekortgedaan aan de rechten van verdediging van verzoeker of aan het onpartijdigheidsbeginsel. Verzoeker lijkt zich immers ten volle voor de tuchtoverheid te hebben kunnen verdedigen tegen de hem ten laste gelegde tuchtfeiten. Hij toont ook niet aan dat die tuchtoverheid zijn tuchtzaak niet onpartijdig zou hebben behandeld.

Er moet ook op worden gewezen dat de waarborgen van een eerlijk proces door een onafhankelijke en onpartijdige “rechterlijke instantie”, die verzoeker meent te kunnen ontleen aan artikel 6, lid 1, EVRM, van toepassing zijn op rechterlijke beslissingen, maar niet op een beslissing van een administratieve overheid die optreedt als orgaan van het actief bestuur. Het is voldoende, vanuit het oogpunt van de vereisten die gesteld zijn door artikel 6 EVRM, dat uiteindelijk een beroep mogelijk is bij een rechterlijke instantie met volle rechtsmacht die aan de door artikel 6 EVRM gestelde vereisten voldoet. Het blijkt niet en verzoeker beweert zelfs niet dat de Raad van State niet aan die vereisten zou voldoen.

9. Voor zover verzoeker aanvoert dat zijn vroegere statuut wel voorzag in een administratieve beroepsmogelijkheid en het nieuwe statuut die beroepsmogelijkheid zonder deugdelijke motivering heeft afgeschaft, waardoor de materiële motiveringsplicht is geschonden, moet worden opgemerkt dat de exceptie van onwettigheid op grond van artikel 159 van de Grondwet enkel toepassing vindt in geval van strijdigheid met hogere rechtsnormen, niet met algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Overigens lijkt het beginsel van de veranderlijkheid van de openbare dienst eraan in de weg te staan dat verzoeker zonder meer aanspraak kan maken op het ongewijzigd blijven van zijn statuut.

10. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. Verzoeker voert in een (“ondergeschikt”) tweede middel de schending aan van de artikelen 2, eerste en tweede lid, 3 en 4, eerste lid, van de tuchtregeling, artikel 519, § 1, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, de rechten van verdediging, de formelemotiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, doordat de bestreden beslissing ervan uitgaat dat er sprake is van tuchtfeiten, maar voorbijgaat aan het verweer en de tegenbewijzen van verzoeker tijdens de tuchtprocedure.

Verzoeker haalt het verweer aan dat hij voor de tuchtoverheid tegen de hem ten laste gelegde tuchtfeiten heeft doen gelden. Hij stelt dat hij aldus een zeer concrete en puntsgewijze weerlegging van de tuchtrechtelijke aantijgingen heeft aangebracht. Volgens verzoeker levert de verwerende partij niet het bewijs dat hij schuldig zou zijn aan tuchtfeiten. Hij ziet veeleer een causaal verband tussen zijn dagvaarding van de verwerende partij tot schadeloosstelling enerzijds en de tegen hem gevoerde tuchtprocedure anderzijds.

Hij licht voorts toe:

“[...]”

72. De reïntegratieprocedure werd gestart na de ingebrekestelling van verwerende partij door verzoekende partij. De procedure vormde duidelijk een eerste aanzet in een poging om verzoekende partij in een bepaalde hoek te duwen en een artificieel tuchtdossier op te bouwen. De medische boodschap luidde echter dat verder ziekteverlof voor verzoekende partij gerechtvaardigd

was, welke boodschap hij ook hernomen heeft naar verwerende partij. Deze boodschap zinde deze laatste echter niet, zodat de rollen omgedraaid werden en verzoekende partij een gebrek aan medewerking bij reïntegratie [werd] verweten. Verwerende partij toont hier niet afdoende aan dat het om schuldig gedrag van verzoekende partij zou gaan, nu verwerende partij zelf aan duidelijke medische vaststellingen voorbijgegaan is.

73. Verzoekende partij heeft nooit voor het ijssalon enige bezoldiging ontvangen. Zijn vrouw houdt zich er hoofdzakelijk mee bezig en er heeft het grootste stuk van de tijd steeds personeel ingestaan. Het is wel degelijk relevant dat verzoekende partij hiervoor geen bezoldiging ontvangen heeft (stukken 35 en 39), nu verwerende partij verzoekende partij duidelijk profitaat en imagoschade verwijt ingevolge het bestaan van het ijssalon. Het is ook niet zo dat dit ijssalon enkel grotendeels open zou [zijn] geweest tijdens het ziekteverlof van verzoekende partij. Dit ziekteverlof liep immers pas vanaf juni 2021. Bovendien bevestigt een geneesheer dat deze activiteit naar aanleiding van de ziekte van verzoekende partij slechts gaandeweg hervat werd, hetgeen een positieve impact op verzoekende partij had (stuk 37). Een paar Facebookposts over nieuwe ijssmaken doen geen afbreuk aan deze vaststelling. Verzoekende partij heeft intussen ook kopie van een Dimona-aangifte bekomen waaruit blijkt dat er ook tot lang na 2020 nog personeel in dienst was (stuk 50). Verwerende partij toont niet afdoende aan dat het hier om schuldig gedrag van verzoekende partij zou gaan.

74. Het bestaan van het ijssalon was vanaf de start ook geen geheim. Verzoekende partij heeft ook nooit beweerd dat hij de haven in de steek zou laten voor het ijssalon. Begin 2019 hield men bovendien aan verzoekende partij na de initiële ontslagdreiging ook een vorm van deeltijdse arbeid voor. Dat er artikels in die zin in de pers verschenen, kan verzoekende partij dan ook niet ten kwade geduid worden. Verwerende partij toont niet aan dat verzoekende partij zijn job bij het Havenbedrijf zou geringschat hebben of dat het Havenbedrijf in een slecht daglicht zou gesteld zijn, door te verklaren dat er een ijssalon geopend werd. Bovendien heeft verwerende partij later een deurwaarder ingeschakeld als een soort van privé-detective om te 'bewijzen' wat zelfs geen geheim was: dat het ijssalon nog steeds bestond, en dat verzoekende partij daar tussendoor ook terug een (onbezoldigde) rol in speelde, wat op medisch advies zelfs goed bevonden werd. Verzoekende partij heeft op geen enkel ogenblik gelogen, of zaken anders voorgesteld dan ze waren. Verwerende partij toont niet afdoende aan dat het om schuldig gedrag van verzoekende partij zou gaan.

75. Verzoekende partij heeft de zogenaamde ordemaatregel van meet af aan duidelijk geschetst voor wat hij was: een nieuwe poging om hem naar de uitgang te krijgen. Hij heeft in duidelijke en concrete bewoordingen aangegeven dat de nieuwe taakinvulling geenszins bij zijn profiel en ervaring aansloot. Hij heeft ook aangegeven dat, in tegenstelling tot wat verwerende partij beweerde, zijn vroegere functie nog steeds bestond, maar een nieuwe naam gekregen had. Verwerende partij is steeds voorbijgegaan aan de pertinente argumentatie van verzoekende partij in dit verband. Verwerende partij toont niet aan dat er sprake zou zijn van enig schuldig gedrag. Het is immers precies door het opdringen van de ordemaatregel aan verzoekende partij, dat hij ziek geworden is door extreme stress (stuk 37).

76. Verwerende partij toont ook niet aan dat verzoekende partij het imago van zijn werkgever zou geschaad hebben door ‘grove bewoordingen’. Zoals verzoekende partij duidelijk aangaf, heeft hij gewoon zijn rechten verdedigd. Hij heeft zijn standpunt eerst via mail geuit, dan in de vorm van aangetekende ingebrekestellingen, en tot slot door de opstart van een gerechtelijke procedure bij de rechtbank van eerste aanleg. Er ligt geen enkel bewijs voor dat verzoekende partij enige scheldtaal zou gehanteerd hebben, of enige vorm van onaanvaardbaar grof taalgebruik. In de mails van verzoekende partij argumenteerde hij duidelijk waarom de ordemaatregel onrechtmatig was. In de ingebrekestellingen en de dagvaarding waren de bewoordingen soms wat scherper, hetgeen evident niet ongebruikelijk is wanneer iemand formeel-juridisch zijn rechten wil vrijwaren, het nodige voorbehoud maakt voor een juridische procedure en niet veel later deze procedure ook daadwerkelijk start. Nergens toont verwerende partij evenwel aan, dat verzoekende partij enige grens van welvoeglijkheid zou overschreden hebben. In essentie neemt verwerende partij het verzoekende partij simpelweg kwalijk dat hij verwijten durft te uiten ten aanzien van verwerende partij, en zijn rechten durft te vrijwaren.

77. Samengevat blijkt er, dat voor geen van de ten laste gelegde feiten, verwerende partij een overtuigend of afdoende bewijs levert dat het om tuchtfeiten zou gaan, die als schuldig gedrag in hoofde van verzoekende partij kunnen beschouwd worden. Weliswaar was er een gespannen relatie tussen beide partijen, maar dat impliceert niet dat er daardoor ook sprake van tuchtfeiten zou zijn. Er ligt geen afdoende of draagkrachtige motivering voor dat verzoekende partij zich schuldig zou gemaakt hebben aan een schending van de beroepsplichten, de waardigheid van zijn ambt, of de bepalingen van het statuut. Er blijkt wat volgt:

- Doordat verwerende partij verzoekende partij een zeer zware tuchtstraf oplegt zonder dat het bewijs van tuchtfeiten op afdoende of draagkrachtige wijze geleverd is, schendt zij titel 2, hoofdstuk 4, artikel 2, eerste lid van het statuut, evenals artikel 3 c).

- Afdoende of draagkrachtige motieven voor deze zogenaamde tuchtfeiten liggen niet voor, zodat de formele en materiële motiveringsplicht geschonden zijn.

- Met de pertinente en concrete opmerkingen van verzoekende partij werd niet, minstens niet afdoende rekening gehouden. Verwerende partij heeft immers zelf een hele cascade ten aanzien van verzoekende partij op gang gebracht, en niet omgekeerd. Door hieraan voorbij te gaan, zijn de rechten van verdediging geschonden, evenals art. 4 van het tuchtreglement. De rechten van verdediging zijn ook geschonden, doordat de wijze waarop verzoekende partij zich verdedigde (ingebrekestellingen, dagvaarding en verweer) als tuchtfeit worden aangemerkt.

- Verwerende partij geeft hiermee ook geen blijk van zorgvuldig bestuur: het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden.

- Inzake het bestaan van het ijssalon was dit reeds sinds begin 2019 openlijk bekend, en verwerende partij toont geenszins aan dat zij hiervan pas in het voorjaar van 2022 op de hoogte zou geweest zijn. Dit vermeende tuchtfeit was

kennelijk verjaard en het tegendeel wordt niet aangetoond: titel 2, hoofdstuk 4, artikel 2, tweede lid van het statuut is op deze wijze geschonden.

- Er ligt ook een schending van art. 519, § 1, tweede lid, 2° Ger.W. voor: de deurwaarder heeft zich immers bij de vaststelling van vermeende 'tuchtfeiten' nooit kenbaar gemaakt en daarmee dus blijk gegeven van uitlokking. De vaststellingen waren niet rechtsgeldig en konden niet als uitgangspunt dienen voor een tuchtprocedure.

- Het redelijkheidsbeginsel werd geschonden: verwerende partij overschrijdt met deze zware tuchtsanctie, op grond van niet afdoende aangetoonde, vermeende tuchtfeiten, manifest de grenzen van het redelijke overheidshandelen.

- Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel werd geschonden: door niet, minstens niet voldoende rekening te houden met het pertinente verweer van verzoekende partij, maar hem integendeel een zeer zware tuchtsanctie op te leggen, werden de rechtmatige verwachtingen van verzoekende partij niet gehonoreerd."

Beoordeling

12. Volgens verzoeker besluit de bestreden beslissing ten onrechte tot het bestaan van de hem ten laste gelegde tuchtfeiten en gaat ze volledig voorbij aan zijn verweer en de geleverde tegenbewijzen.

13. De tuchtoverheid heeft bij de uitoefening van haar tuchtbevoegdheid een discretionaire beoordelingsbevoegdheid, zowel op het vlak van de bewezenverklaring als op het vlak van de tuchtrechtelijke kwalificatie van de ten laste gelegde feiten. Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht niet toe om zelf een beoordeling te maken van het bewezen zijn van de ten laste gelegde feiten of van de kwalificatie ervan als tuchtvergrijpen. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de tuchtoverheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is gekomen.

14. De bestreden beslissing neemt vijf tuchtfeiten in aanmerking.

Het eerste tuchtfact betreft het voortgezette gebrek aan medewerking aan het re-integratietraject.

Verzoeker brengt daartegen in dat de arbeidsgeneesheer op 13 januari 2022 had vastgesteld dat zijn ziekteverlof gerechtvaardigd was. Volgens verzoeker is de verwerende partij aan deze duidelijke medische vaststelling voorbijgegaan en toont zij niet afdoende aan dat het om schuldig gedrag zou gaan.

De bestreden beslissing antwoordt daarop:

“In zijn verweernota stelt de heer XXXX [...] dat de Haven van Antwerpen-Brugge hem niet eens had mogen uitnodigen voor de re-integratieprocedure aangezien de arbeidsgeneesheer op 13 januari 2022 had vastgesteld dat verder ziekteverlof gerechtvaardigd was.

Uit het tuchtdossier blijkt inderdaad dat de heer XXXX initieel werd uitgenodigd voor een onderzoek bij werkhervatting op donderdag 13 januari 2022 om 16u15, dat de preventieadviseur-arbeidsarts de heer XXXX op donderdag 13 januari 2022 heeft ontvangen en een formulier voor de gezondheidsbeoordeling heeft ingevuld.

De gezondheidsbeoordeling bij een onderzoek bij werkhervatting heeft evenwel een andere finaliteit dan de re-integratiebeoordeling in het kader van het re-integratietraject van een medewerker die het overeengekomen werk tijdelijk of definitief niet kan uitoefenen, waardoor het alsnog aangewezen was dat de re-integratiebeoordeling werd opgestart. Dit wordt ook bevestigd door dokter [G.] in zijn e-mail van 16 februari 2022.

De stelling van de heer XXXX kan dus niet worden gevolgd.”

De bestreden beslissing heeft also geantwoord op het verweer van verzoeker, namelijk dat het onderzoek in het kader van de re-integratiebeoordeling een andere finaliteit heeft dan het onderzoek van het gerechtvaardigd zijn van ziekteverlof.

Verzoeker brengt in zijn inleidend verzoekschrift niets daartegen in.

Voor zover verzoeker doet gelden dat de opgestarte re-integratieprocedure vanwege de verwerende partij slechts “een poging [is] om

[hem] in een bepaalde hoek te duwen en een artificieel tuchtdossier op te bouwen”, lijkt hij zich te beroepen op machtsafwending in hoofde van de verwerende partij, maar komt hij niet verder dan een loutere bewering.

Verzoeker toont dan ook niet aan dat de verwerende partij uit zijn verzuim om gevolg te geven aan haar uitnodigingen van 25 januari 2022, 8 februari 2022 en 2 maart 2022 voor een re-integratiebeoordeling, geen bewezen schuldige tekortkoming mocht afleiden en dit niet als tuchtfeit in aanmerking mocht nemen.

15. Het tweede tuchtfeit betreft het uitoefenen van een bijberoep tijdens het ziekteverlof.

In de bestreden beslissing wordt met betrekking tot dat tuchtfeit onder meer overwogen:

“Vooreerst bewijst de heer XXXX niet dat hij – vanaf 23 april 2022 – zijn functie enkel uitoefende buiten zijn diensturen, wat nochtans een belangrijke voorwaarde is om het bijberoep – ook tijdens ziekte – te mogen uitoefenen.

Dit lijkt de tuchtoverheid trouwens ook niet mogelijk gelet op het volgende:

- de heer XXXX is de enige aandeelhouder en de enige bestuurder van [F. bv] [...] wat blijkt uit de oprichtingsakte en de jaarverslagen zoals opgenomen in de Kruispuntbank der Ondernemingen en bij de Nationale Bank van België.
- de vennootschap heeft geen werknemers meer sinds 2020. Het aantal VTE ging in de jaarrekeningen van 2,2 in 2019 naar 0 in 2020.
- de heer XXXX bereidt zelf het ijs (zie facebookprofiel), is zelf het aanspreekpunt en het gezicht van [F.], neemt de telefoon aan, levert ijs aan andere winkels en bij klanten thuis en bedient klanten in de winkel die zes dagen per week open is:
 - o maandag: gesloten
 - o dinsdag: 16u - 20u
 - o woensdag: 13u - 20u
 - o donderdag: 13u - 20u
 - o vrijdag: 16u - 20u
 - o (zaterdag: 16u - 20u)
 - o (zondag: 16u - 20u)

Dit blijkt duidelijk uit het tuchtdossier, en meer bepaald de vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder van 1, 8 en 12 april 2022.

- De heer XXXX postte regelmatig – tijdens zijn normale diensturen – op Facebook.”

Verzoeker doet gelden dat de opening van het ijssalon geen geheim was, hij nooit enige bezoldiging heeft ontvangen, het ijssalon reeds geopend was in 2019 en zijn ziekteverlof pas inging vanaf juni 2021. Met verwijzing naar een doktersattest stelt hij dat “deze activiteit” naar aanleiding van zijn ziekte slechts gaandeweg werd hervat en dit een positieve impact had op zijn gezondheid. Enkele facebookposts over nieuwe ijssmaken doen daaraan geen afbreuk. Uit een kopie van een Dimona-aangifte blijkt dat er nog lang na 2020 personeel in dienst was. Daarenboven heeft de gerechtsdeurwaarder zich bij zijn vaststellingen niet kenbaar gemaakt, hetgeen volgens verzoeker in strijd is met artikel 519, § 1, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek.

Het in aanmerking genomen tuchtfact feit betreft evenwel een inbreuk op artikel 2 van titel 2, hoofdstuk 1, van het statuut en arbeidsreglement van de verwerende partij, waarin onder meer is bepaald dat er geen bijberoep mag worden uitgeoefend “binnen de diensturen” en dit ook geldt tijdens ziekteverlof. Het gaat op het eerste gezicht om een algemeen verbod. Of er al dan niet sprake is van een bezoldigde activiteit lijkt dan ook niet relevant, net zomin als het al dan niet in dienst zijn van personeel. Evenmin dienstig, zo lijkt, is een doktersattest dat verklaart dat een activiteit gaandeweg is hervat en een positieve impact op verzoeker had.

Met betrekking tot de bewijzen die werden aangebracht door de gerechtsdeurwaarder, wordt in de bestreden beslissing gesteld:

“In zijn verweernota stelt de heer XXXX [...] dat de Haven van Antwerpen-Brugge de gerechtsdeurwaarder op onrechtmatige, want anonieme, wijze vaststellingen heeft laten doen.

Volgens een rechtsbeginsel zou de deurwaarder zich immers moeten bekend maken.

Dit is niet correct voor zover het gaat over publiek toegankelijke plaatsen.

De deurwaarder hoeft zich niet bekend te maken wanneer hij vaststellingen doet op voor het publiek toegankelijke plaatsen, zoals de ijswinkel van de heer XXXX.”

Verzoeker brengt niets daartegen in.

Overigens blijkt ook uit andere in het tuchtdossier opgenomen stukken of kan er minstens uit worden afgeleid dat verzoeker tijdens de diensturen gedurende zijn ziekteverlof werkzaam was in het kader van zijn zaak.

Verzoeker toont derhalve ook wat het tweede tuchtfeit betreft, niet aan dat het door de verwerende partij niet als bewezen mocht worden beschouwd en niet als een schuldige tekortkoming aan zijn ambtsplichten mocht worden aangemerkt.

16. Met betrekking tot het derde in aanmerking genomen tuchtfeit, namelijk dat hij een bijberoep uitoefent “zonder melding”, stelt verzoeker dat hij van zijn activiteit nooit een geheim heeft gemaakt en dat de verwerende partij niet aantoonde dat zij pas in het voorjaar van 2022 ervan op de hoogte was. Het desbetreffende tuchtfeit is volgens hem bijgevolg verjaard.

In artikel 2, eerste lid, van titel 2, hoofdstuk 1, van het statuut en arbeidsreglement van de verwerende partij is bepaald dat een medewerker die een bijberoep wil beginnen, wijzigen of stopzetten, dit moet melden aan de personeelsdirecteur. Verzoeker toont niet aan dat hij de personeelsdirecteur op enig moment op de hoogte heeft gebracht van de uitoefening van een bijberoep. Anders dan verzoeker beweert, komt het voorts aan hem toe om ervan te overtuigen dat “de hiërarchisch hogere” – overeenkomstig artikel 2, tweede lid, van de tuchtregeling – meer dan zes maanden vóór het opstarten van de tuchtprocedure kennis had van het aan hem toegeschreven tuchtfeit. Dat doet verzoeker op het eerste gezicht niet. Daarenboven gaat de bestreden beslissing ervan uit dat het desbetreffende tuchtfeit een “voortgezette tekortkoming” betreft,

“waarvan de verjaring pas begint te lopen nadat de tekortkoming werd beëindigd, wat hier niet het geval is”. Verzoeker brengt ook daartegen niets in.

Verzoeker toont derhalve niet aan dat de verwerende partij het derde tuchtfeit niet mede als grondslag van de bestreden beslissing in aanmerking mocht nemen.

17. Het vierde tuchtfeit betreft de volgehouden weigering van verzoeker om de aan hem toegewezen functie van politieel expert uit te oefenen. Hiertegen brengt verzoeker in dat hij zich van meet af aan heeft verzet tegen de zogenaamde ordemaatregel en dat zijn vroegere functie wel degelijk nog bestond.

Verzoeker heeft weliswaar zijn argumenten tegen de toekenning van de nieuwe functie doen gelden ten aanzien van de verwerende partij, maar die was na de kennisneming van verzoekers argumenten niet overtuigd en besloot alsnog de functie van politieel expert aan hem toe te wijzen. Indien verzoeker van oordeel was dat deze functie ten onrechte aan hem werd toegewezen, dan had hij de desbetreffende beslissing in rechte kunnen bestrijden. Hij heeft dat niet gedaan, zodat de verwerende partij van verzoeker mocht verwachten, zo lijkt, dat hij zich naar die beslissing zou gedragen en zij verzoekers volgehouden afwijzing van die functie mocht in aanmerking nemen als een tuchtrechtelijk laakbare tekortkoming.

18. Het vijfde tuchtfeit betreft “deloyaal gedrag” ten aanzien van de verwerende partij.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker vooreerst ten kwade wordt geduid dat hij de bevoegde preventieadviseur-arbeidsarts of de verwerende partij tot driemaal toe niet ervan heeft verwittigd dat hij niet aanwezig zou zijn voor de re-integratiebeoordeling. Dit feit wordt door verzoeker niet tegengesproken.

Voorts wordt hem verweten dat hij onjuiste informatie heeft verschaft over de uitoefening van zijn bijberoep. Hij heeft verklaard dat hij het ijssalon mee heeft opgestart en officieel mede-uitbater is, maar dat zijn echtgenote zich hoofdzakelijk ermee bezighoudt, samen met personeel. Uit de beoordeling hiervóór *sub* 15 van verzoekers grieven met betrekking tot het tweede tuchtfeit en de stukken van het tuchtdossier waaraan in de bestreden beslissing wordt gerefereerd, blijkt dat deze verklaring niet helemaal strookt met de werkelijkheid.

Tevens wordt verzoeker verweten geen antwoord te hebben gegeven op de vraag van de verwerende partij welk engagement hij dan wel op zich wil nemen. Ook dit gegeven wordt door verzoeker niet tegengesproken.

Ten slotte wordt verzoeker aangerekend dat hij zich minachtend en respectloos heeft uitgelaten ten aanzien van de verwerende partij, zoals in het bijzonder blijkt uit zijn brieven van 24 november 2021 en 28 januari 2022.

Met verzoeker kan worden vastgesteld dat hij in de voormelde brieven zijn visie over de gang van zaken geeft. Met de verwerende partij moet echter evenzeer worden vastgesteld dat de toon van verzoekers brieven niet neutraal, maar vijandig en veeleer minachtend is.

De tuchtoverheid lijkt de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid niet te buiten te zijn gegaan wanneer zij besluit dat verzoekers houding, die blijkt uit al deze elementen tezamen – het niet verwittigen bij afwezigheid, het niet antwoorden op gestelde vragen, het niet geven van correcte informatie en het toezenden van vijandige, veeleer minachtende brieven – een inbreuk vormt op de ambtelijke loyauteitsplicht.

19. Uit wat voorafgaat blijkt op het eerste gezicht dat verzoeker niet de schending aantoont van de in het middel aangevoerde bepalingen en beginselen.

Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

20. Verzoeker voert in een (“meer ondergeschikt”) derde middel de schending aan van artikel 2, eerste en tweede lid, artikel 3, c), en artikel 4, eerste lid, van de tuchtregeling, artikel 519, § 1, tweede lid, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, de rechten van verdediging, de formele- en materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Volgens verzoeker schendt de bestreden beslissing de voormelde bepalingen en beginselen, “doordat ze op kennelijk onredelijke wijze een zeer zware tuchtstraf oplegt, zonder dat de motieven hiervoor voldoende aannemelijk gemaakt worden in het licht van de voorgeschiedenis van het dossier, het blanco strafregister en de gunstige evaluatie”. Bovendien worden, aldus verzoeker, “onterecht onbestaande ‘precedenten’ als verzwarende omstandigheid aangegrepen”.

Hij licht het middel in zijn inleidend verzoekschrift toe als volgt:

“81. In zijn verweer had verzoekende partij uitdrukkelijk verwezen naar zijn blanco tuchtregister, alsook naar zijn gunstige evaluatie. Hij had ook verwezen naar zijn zeer lange en onberispelijke staat van dienst, waarbij hij zich steeds loyaal heeft opgesteld. Toch gaat verwerende partij hier allemaal geheel aan voorbij en legt verzoekende partij ineens een zeer zware tuchtstraf op. Zelfs als bepaalde feiten in hoofde van verzoekende partij toch als tuchtfeiten weerhouden konden worden, dan dient wel ook in rekening gebracht te worden dat verwerende partij zelf alles geïnstigeerd heeft door de ontslagdreiging in 2019, de ordemaatregel in 2021 etc. Verwerende partij heeft dus in een situatie die de laatste jaren al onder spanning stond, steeds olie bij op het vuur gegooit en verzoekende partij ziek gemaakt, maar geeft verzoekende partij achteraf wel overal de schuld van.

82. Zelfs als sommige van de ten laste [gelegde] gedragingen bij verzoekende partij toch als ‘schuldig gedrag’ in de tuchtrechtelijke zin kunnen beschouwd worden, dan nog toont verwerende partij niet op afdoende en draagkrachtige wijze aan hoe een en ander ineens de zeer zware tuchtsanctie van het ontslag rechtvaardigt. Verzoekende partij heeft geen misdrijven

gepleegd. Verzoekende partij heeft niemand met geweld aangepakt, en heeft ook geen enkele scheldwoorden of dergelijke meer ten aanzien van iemand gebruikt. Verzoekende partij heeft niemand om de tuin geleid of bedrogen. Verzoekende partij heeft niet meer of minder gedaan dan in een conflictueuze situatie getracht om zijn rechten te vrijwaren.

83. Met andere woorden: zelfs als een tuchtsanctie gerechtvaardigd zou zijn, dan toont verwerende partij niet aan hoe de zwaarte van de sanctie opweegt tegen het blanco tuchtregister, de gunstige evaluatie, en de reeds lang aanslepende gespannen en conflictueuze situatie, waardoor verzoekende partij ook ziek geworden was. Verwerende partij beweert dat deze elementen van geen tel zijn, gezien de weerslag op de werking van de dienst, de ernst van de feiten, het herhaalde karakter van de feiten en de weerslag van de feiten op het aanzien van de dienst bij het publiek. Ook zou verzoekende partij zijn excuses nooit aangeboden hebben en verwijst verwerende partij naar zogenaamde ‘eerdere tekortkomingen’. Door deze elementen zou een ontslag als zware tuchtsanctie toch gerechtvaardigd zijn.

84. Het is echter kennelijk onredelijk om een personeelslid met meer dan 30 jaar dienst te ontslaan op grond van een aantal vermeende tuchtfeiten, die allemaal kaderen in een conflict dat men zelf ten aanzien van een werknemer geïnstigeerd en volgehouden heeft. Het is kennelijk onredelijk om als reactie op een ingebrekestelling en een dagvaarding tot tuchtrechtelijke vervolging over te gaan en ineens een zeer zware tuchtsanctie op te leggen. Verwerende partij hanteert gemeenplaatsen als ‘de werking van de dienst’ of het ‘aanzien bij het publiek’, maar toont niet voldoende concreet aan dat verzoekende partij de werking van de dienst daadwerkelijk zou geschaad hebben, of dat hij het imago van verwerende partij daadwerkelijk in een slecht daglicht zou gesteld hebben bij het publiek. Ook het zogenaamde ‘herhaalde’ karakter moet sterk genuanceerd worden: het ijssalon was in 2019 opengegaan en is sindsdien ook blijven bestaan; herhaalde deurwaardersvaststellingen etc. kunnen dan op zich niet dienen om hier een zogenaamd ‘herhaald’ karakter aan te tonen. Ook wat de reïntegratie betreft, is het kennelijk onredelijk om iemand zelf ziek te maken door extreme stress, dan vast te stellen dat hij nog steeds ziek is, maar hem toch met oproepingen te blijven bestoken. Ook wat de ordemaatregel betreft, heeft verzoekende partij gewoon steeds opnieuw zijn standpunt bevestigd en is er geen sprake van ‘herhaalde tuchtfeiten’.

85. Het ganse tuchtdossier is flinterdun. Alles kadert bovendien in een sfeer van spanning en conflict, veroorzaakt door verwerende partij zelf, waarbij verwerende partij oorzaak en gevolg nu door elkaar haalt om haar zware tuchtsanctie te rechtvaardigen.

86. Er wordt ook niet aangetoond dat verzoekende partij zijn excuses ergens voor moest aanbieden. Hij heeft niemand aangevallen, geen scheldwoorden gebruikt of dergelijke meer. Hij heeft simpelweg zijn rechten gevrijwaard.

87. Wat de zogenaamde ‘verzwarende elementen’ betreft, stelt verzoekende partij vast dat voor deze zaken geen enkel afdoende bewijs voorligt, de feiten sowieso allemaal verjaard zijn en er terzake nooit enige tuchtprocedure gestart werd. Het is ook kennelijk onredelijk om de zwaarte van een tuchtsanctie te verantwoorden met verjaarde feiten die op louter subjectieve verklaringen, om niet te zeggen geruchten en roddels, gebaseerd zijn.

88. Verzoekende partij had in zijn verweer aangevoerd dat er sprake was [van] verschoningsgronden, minstens van verzachtende omstandigheden. Door hiermee geen rekening te houden, maar wel ‘verzwarende’ elementen aan te voeren waarvoor geen afdoende bewijs voorligt, is de tuchtsanctie ook manifest onwettig.

89. Er blijkt samengevat wat volgt:

- Verwerende partij heeft ineens een zeer zware tuchtsanctie opgelegd zonder rekening te houden met de diverse elementen die als verschoningsgrond, minstens als verzachtende omstandigheid konden dienen (voorgeschiedenis van conflict, gunstige evaluatie, blanco tuchtregister, ziekte). Integendeel verwijst ze naar niet afdoende gestaafde ‘verzwarende elementen’ om de sanctie te verantwoorden. Ze verwijst ook naar verjaarde feiten, die nooit tuchtrechtelijk gesanctioneerd werden en louter subjectief van aard zijn. Op deze wijze schendt verwerende partij artikelen 2, 3 c) en 4 van haar eigen tuchtregeling, alsook de rechten van verdediging.

- Een aantal van de ten laste gelegde feiten zijn, zoals reeds onder het tweede middel uiteengezet, hoe dan ook verjaard (uitbating ijsalon), zodat artikel 2 van de tuchtregeling geschonden wordt.

- De deurwaardersvaststelling kan, zoals onder het tweede middel reeds uiteengezet, niet gebruikt worden ter staving van ‘tuchtfeiten’, wat een schending van art. 519, § 1 Ger. W. impliceert.

- De beslissing is ook niet op afdoende of draagkrachtige motieven gebaseerd die de zwaarte van de tuchtsanctie ondersteunen, zodat de formele en materiële motiveringsplicht geschonden zijn.

- Verwerende partij geeft geen blijk van zorgvuldig bestuur, zodat het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden wordt.

- Manifest ook wordt het redelijkheidsbeginsel geschonden: zelfs als er immers sprake is van tuchtfeiten, dan overschrijdt verwerende partij duidelijk de grenzen van het redelijke overheidshandelen door ineens een zeer zware tuchtsanctie op te leggen.

- Verwerende partij schendt ook de rechtmatige verwachtingen van verzoekende partij door haar onrechtmatige en onredelijke handelwijze. Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel is geschonden.”

Beoordeling

21. Voor zover verzoeker in zijn toelichting bij het middel doet gelden dat het tuchtdossier “flinterdun” is, “niet [is] aangetoond dat [hij] zijn excuses ergens voor moest aanbieden” en hij “simpelweg zijn rechten [heeft] gevrijwaard”, “[e]en aantal van de ten laste gelegde feiten [...] verjaard [zijn]”, “[d]e deurwaardersvaststelling [...] niet gebruikt [kan] worden ter staving van ‘tuchtfeiten’” en “[d]e beslissing [...] niet op afdoende of draagkrachtige motieven

gebaseerd [is]”, lijkt hij terug te keren naar kritiek die hij in het tweede middel ten aanzien van de hem ten laste gelegde tuchtfeiten heeft geformuleerd.

Bij de beoordeling van het tweede middel werd die kritiek reeds niet ernstig bevonden.

22. Voor zover verzoeker in zijn toelichting van het middel ervan gewag maakt dat de verwerende partij “steeds olie bij op het vuur [heeft] gegooit” en “zelf alles geïnstigeerd heeft”, lijkt hij wederom allusie te maken op machtsafwending in hoofde van de verwerende partij.

Bij de beoordeling van het tweede middel heeft de Raad van State dienaangaande vastgesteld dat verzoeker niet verder komt dan een loutere bewering.

23.1. Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidsstoezicht niet toe om zelf een beoordeling te maken van de strafmaat. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de tuchtoverheid bij de keuze van de strafmaat al dan niet het evenredigheidsbeginsel schendt.

Een schending van dat algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de tuchtoverheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het evenredigheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de tuchtoverheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende tuchtoverheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen.

De Raad van State gaat bij de beoordeling van de evenredigheid van een opgelegde tuchtstraf uit van de feiten zoals ze blijken uit de voor hem bestreden tuchtbeslissing en waarvan de verzoekende partij de onwettigheid niet heeft aangetoond, getoetst aan de door die partij in het middel aangevoerde

argumenten die beogen ervan te overtuigen dat de bestreden tuchtbeslissing het evenredigheidsbeginsel miskent. Op de verzoekende partij voor de Raad van State rust aldus de bewijslast om aannemelijk te maken dat het door haar aangevoerde beginsel van behoorlijk bestuur is geschonden door de tuchtoverheid.

23.2. Verzoeker voert aan dat bij de bepaling van de strafmaat geen rekening is gehouden met zijn blanco tuchtregister, zijn gunstige evaluatie en zijn zeer lange en onberispelijke staat van dienst, noch met de reeds lang aanslepende, gespannen en conflictueuze situatie waardoor hij ziek is geworden. Evenmin is volgens hem voldoende concreet aangetoond dat hij de werking van de dienst zou hebben geschaad of het imago van de verwerende partij in een slecht daglicht zou hebben gesteld. Voorts ligt er volgens hem geen bewijs voor van de verzwarende elementen die in de bestreden beslissing worden aangehaald, maar alle verjaard zijn. Het herhaalde karakter van de feiten moet volgens verzoeker ten slotte worden genuanceerd.

In verband met de gezondheidstoestand van verzoeker wordt in de bestreden beslissing nochtans aangegeven waarom deze volgens de tuchtoverheid niet in aanmerking kan worden genomen als een verschoningsgrond:

- “- Ten eerste bewijst de heer XXXX geenszins dat de hoger vermelde tuchtfeiten niet tuchtrechtelijk toerekenbaar zouden zijn omwille van zijn gezondheidstoestand.
Daarnaast kan een problematiek van extreme stress de betrokken tuchtfeiten geenszins rechtvaardigen.
- Ook bewijst de heer XXXX nergens dat de Haven van Antwerpen-Brugge de voorbije jaren fouten zou hebben begaan ten aanzien van de heer XXXX die tot deze gezondheidstoestand zouden hebben geleid.
- De heer XXXX verwijst naar de verklaring van zijn huisarts [...]. In deze verklaring verklaart zijn huisarts o.a. het volgende ‘De oorzaak volgens XXXX lag bij het werk’. Het is dus niet zijn huisarts, maar – enkel en alleen – de heer XXXX die dit oorzakelijk verband legt. Hij bewijst dit evenwel geenszins.
- Ten slotte heeft de heer XXXX het de Haven van Antwerpen-Brugge volstrekt onmogelijk gemaakt zijn medische toestand te onderzoeken door tot driemaal toe niet in te gaan op de uitnodiging voor een re-integratiebeoordeling. Dit is nochtans het perfect forum geweest om hierover in gesprek te gaan met de preventieadviseur-arbeidsarts. Hij

heeft dit niet gedaan. Bijgevolg kan hij deze medische toestand nu moeilijk inroepen als verschoningsgrond.”

In de bestreden beslissing is voorts vermeld dat de tuchtoverheid de gezondheidstoestand van verzoeker niet in aanmerking neemt als een verzachtende omstandigheid, “aangezien [die] noch de drievoudige afwezigheid in de re-integratieprocedure [rechtvaardigt] noch het duidelijk actief zijn in bijberoep” en “[i]ntegendeel: indien de gezondheidstoestand van de heer XXXX dermate bezwaard was, dan was het re-integratietraject een ideaal moment om dit naar boven te brengen”. Tevens wordt benadrukt dat niet bewezen is dat de gezondheidstoestand van verzoeker veroorzaakt is door de verwerende partij.

Met betrekking tot het blanco tuchtverleden van verzoeker en zijn eerdere gunstige evaluaties wordt in de bestreden beslissing dan weer overwogen dat “[d]it [...] niet [belet] dat een zware tuchtstraf kan worden opgelegd” en dat “[d]it [...] des te meer [geldt] aangezien er wel eerdere tekortkomingen waren [...], maar deze niet werden geformaliseerd”.

Op het argument van verzoeker dat de opgelegde tuchtstraf een represaille is voor zijn dagvaarding van de verwerende partij antwoordt de bestreden beslissing:

“De tuchtfeiten zijn de tuchtfeiten en zijn niet aangevuld door de procedure die de heer XXXX is opgestart. Deze tuchtfeiten hadden zich al voorgedaan en zouden worden vervolgd, ongeacht de procedure van de heer XXXX.”

Met betrekking tot de weerslag van de tuchtfeiten op de werking van de dienst is in de bestreden beslissing te lezen:

“De weigering om de aan hem toegewezen functie van politieel expert op te nemen heeft een negatieve weerslag op de werking van de Haven van Antwerpen-Brugge aangezien er nood is aan een politieel expert, de heer XXXX aan alle voorwaarden hiervoor voldoet, én er bovendien door de aanstelling van XXXX niemand anders definitief kan worden aangesteld. Dit brengt de continuïteit van de betrokken dienst in gevaar.”

Met betrekking tot de ernst van de feiten is vermeld dat de arbeidsrechtbank voor contractuele personeelsleden reeds heeft geoordeeld dat de weigering van een re-integratietraject of het uitoefenen van een andere activiteit tijdens de arbeidsongeschiktheid een ontslag om dringende reden rechtvaardigt. Het niet melden van de nevenactiviteit door verzoeker wordt als zeer ernstig aangezien, omdat de organisatie dan niet kan nagaan of het bijberoep aan de gestelde voorwaarden voldoet.

Wat het herhaald karakter van de feiten betreft, wordt gewezen op het feit dat verzoeker tot driemaal toe geen gevolg heeft gegeven aan zijn afspraak voor een re-integratiebeoordeling, dat hij al meer dan drie jaar nalaat zijn bijberoep te melden en hij die activiteit tijdens zijn ganse ziekteverlof heeft voortgezet, dat zijn weigering om de toegewezen functie uit te oefenen een voortdurende tekortkoming is en hij zich verschillende malen heeft bezondigd aan deloyaal gedrag.

Uit dat alles blijkt dat de tuchtoverheid wel degelijk rekening heeft gehouden met de door verzoeker ingeroepen elementen. Verzoeker ontkracht de desbetreffende overwegingen van de tuchtoverheid op het eerste gezicht niet.

23.3. De vroegere tekortkomingen van verzoeker waarvan in de bestreden beslissing melding wordt gemaakt, lijken de strafmaat niet te hebben bepaald. Ze lijken slechts aan te geven dat reeds eerder meerdere personeelsleden zich beklagden over het gedrag van verzoeker.

Een tuchtbeslissing mag rekening houden met de wijze waarop de betrokken ambtenaar zich in het algemeen gedraagt, gedrag waarvan de concrete feiten die hem in de tuchtbeslissing (wel) worden aangerekend de illustratie zijn.

23.4. Het instellen van rechtsvorderingen tegen het (eigen) bestuur kan in beginsel niet worden gekwalificeerd als een tuchtvergrijp en dit lijkt *in casu* ook niet te zijn gebeurd.

De omstandigheid dat verzoeker de verwerende partij heeft gedagvaard met het oog op het verkrijgen van een schadevergoeding staat er niet aan in de weg dat de verwerende partij sanctionerend kan optreden wanneer zij effectief tuchtfeiten vaststelt.

24. Uit wat voorafgaat blijkt dat verzoeker in de huidige stand van de rechtspleging geen schending aantoonde van de in het middel aangevoerde bepalingen en beginselen.

Het derde middel is niet ernstig.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. 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 negen juni tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Bert Thys