

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 258.948 van 27 februari 2024
in de zaak A. 234.333/XIV-38.794**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Peter Crispyn
 kantoor houdend te 9030 Mariakerke
 Mazestraat 16
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Gitte Laenen en Els Gypen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 augustus 2021, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de hogere tuchtoverheid van de lokalepolitiezone van 22 juni 2021 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10 % gedurende twee maanden is opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 oktober 2023.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Els Baeyens, die *loco* advocaat Peter Crispyn verschijnt voor verzoeker, en advocaat Anton Geerts, die *loco* advocaten Gitte Laenen en Els Gypen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een met dit arrest andersluidend 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 inspecteur van politie bij de lokalepolitiezone.

3.2. Op 30 november 2020 stelt de hogere tuchtoverheid het inleidend verslag op, met daarin het voornemen om de zware tuchtstraf van de terugzetting in weddeschaal op te leggen.

3.3. Op 13 januari 2021 stelt de hogere tuchtoverheid voor de zware tuchtstraf van de inhouding van de brutomaandwedde met 10 % gedurende twee maanden op te leggen.

Tegen dat voorstel dient verzoeker een verzoek tot heroverweging in bij de Tuchtraad.

3.4. Op 19 mei 2021 adviseert de Tuchtraad in hoofddorde “dat het gepast voorkomt dat de tuchtoverheid afziet van het verderzetten van deze tuchtprocedure om de *sub* 4.2.5. uiteengezette redenen” en “in ondergeschikte orde dat de ten laste gelegde feiten [...] bewezen zijn en aan verzoeker dienen te worden toegerekend, dat de feiten een inbreuk uitmaken in de zin van art. 3 van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten” en “dat de door de hogere tuchtoverheid voorgestelde zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden een gepaste straf is”.

De voornoemde *sub* 4.2.5 uiteengezette redenen zijn als volgt uiteengezet in het advies:

“5. schending van het vermoeden van onschuld met daarbij schending van zijn hoorrecht

Voor de Tuchtraad werpt de verzoeker voor de eerste maal op dat het vermoeden van onschuld in zijn hoofde geschonden werd omdat in het inleidend verslag onder punt 4.1. te lezen staat (onder de hoofding vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten): "Gelet op de stukken vervat in het dossier meen ik dat de feiten ontegensprekelijk vaststaan en u kunnen worden toegerekend doordat u een nevenactiviteit hebt uitgeoefend zonder daarvan voorafgaandelijk kennisgeving te hebben gedaan"

Door het gebruik van dergelijke terminologie blijkt volgens de verzoeker dat de tuchtoverheid reeds voorafgaandelijk aan enige hoorzitting de schuldvraag heeft beantwoord.

Beoordeling door de Tuchtraad

Het beginsel van het vermoeden van onschuld houdt in dat eenieder tegen wie een tuchtvervolging is ingesteld, voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.

Verzoeker beroept zich op de subjectieve partijdigheid van de hogere tuchtoverheid. Subjectieve partijdigheid wordt evenwel niet vermoed en mag slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen.

Een louter subjectieve indruk van partijdigheid volstaat niet. Die indruk moet objectief kunnen worden gerechtvaardigd, rekening houdend met de concrete elementen van de zaak.

De verzoeker stelt dat de vooringenomenheid blijkt uit het taalgebruik dat de hogere tuchtoverheid gehanteerd heeft in het inleidend verslag met name het "ontegensprekelijk" vaststaan van de feiten.

Het is een feit dat door het inleidend verslag te betekenen aan een politieambtenaar de tuchtoverheid een tuchtprocedure wegens bepaalde tuchtfeiten inleidt hetgeen impliceert dat de tuchtoverheid van oordeel is dat er redenen zijn aan te nemen dat

de verzoeker schuldig is aan deze feiten. Dit oordeel dient dan nog aan tegenspraak te worden onderworpen waarbij de tuchtoverheid open dient te staan voor alle argumenten, ook nopens het bewijs van de feiten, vanwege de verzoeker.

De vraag is of door dit taalgebruik blijkt dat de tuchtoverheid op een dusdanige manier een standpunt heeft ingenomen dat zij niet meer openstond voor tegenspraak en zij zonder gezichtsverlies te lijden na een later onderzoek van de feiten en de toerekening ervan aan de betrokkene hierover niet in voile vrijheid zou kunnen oordelen.

Zoals de verzoeker opwerpt betekent het woord "ontegensprekelijk" dat iets niet kan worden tegengesproken, dat het niet weerlegbaar is.

Dergelijke bewoording houdt wel degelijk in dat de tuchtoverheid uitspraak doet over haar oordeel over het bewijs van de feiten, dat volgens haar onweerlegbaar was, waaruit ook dient afgeleid te worden dat zij geenszins nog openstond voor tegenspraak, ook al werd die tegenspraak nadien nog gevoerd.

Dit gebruik van terminologie is te dezen, volgens de Tuchtraad, een afdoende concrete aanwijzing die de vooringenomenheid in hoofde van de tuchtoverheid aantoonst.

Terecht werpt de verzoeker op dat zijn recht van verdediging hierdoor geschonden werd en dit de tuchtprocedure definitief vitieert.

Hetgeen hierna wordt uiteengezet is in subsidiaire orde.”

3.5. Op 1 juni 2021 formuleert de hogere tuchtoverheid de intentie om (gedeeltelijk) af te wijken van het advies van de Tuchtraad en om zich aan te sluiten bij het standpunt van de Tuchtraad in ondergeschikte orde en het overige deel van het advies.

Op 9 juni 2021 dient verzoeker zijn aanvullend verweer in tegen dit voornemen.

3.6. Op 22 juni 2021 beslist de hogere tuchtoverheid aan verzoeker de zware tuchtstraf van de ‘inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden’ op te leggen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoeker voert in het eerste middel in het verzoekschrift de schending aan van inzonderheid het onpartijdigheidsbeginsel als algemeen

beginsel van behoorlijk bestuur. Verzoeker zet uiteen dat de tuchtoverheid reeds van bij aanvang uiting gaf aan haar overtuiging dat het verweten feit vaststond en dit op een wijze die haar niet meer toestond om achteraf zonder gezichtsverlies hierop terug te komen. Reeds in het inleidend verslag ontbreekt elke vorm van voorwaardelijke wijs aangaande de uiteenzetting der feiten en de conclusies die hieruit worden getrokken zowel als de erop gebaseerde tenlastelegging. Tevens is reeds in het inleidend verslag expliciet gesteld: "meen ik dat de feiten ontegensprekelijk vaststaan en u kunnen worden toegerekend ...". Met het begrip "ontegensprekelijk" is bedoeld "zeker en vast, niet tegen te spreken, onmiskenbaar" (bron: <http://www.vlaamswwoordenboek.be/definities/term/ontegensprekelijk>). Dit is duidelijk, het oordeel van de tuchtoverheid was reeds geveld en viel niet meer tegen te spreken. Aldus had de tuchtoverheid zich te dezen een mening gevormd waarop zij niet meer kon terugkomen zonder gezichtsverlies te lijden en hierdoor is het onpartijdigheidsbeginsel pertinent geschonden.

5. In de memorie van antwoord repliceert de verwerende partij dat verzoeker zich schijnt te beroepen op de subjectieve of persoonlijke partijdigheid van de verwerende partij. Die wordt niet vermoed en mag slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen, waarbij een louter subjectieve indruk niet volstaat. Zij erkent dat in het inleidend verslag onder meer te lezen is dat de hogere tuchtoverheid “meent dat de feiten ontegensprekelijk vaststaan en [verzoeker] kunnen worden toegerekend”. De verwerende partij is evenwel, om de onderstaande redenen die zij op overvloedige wijze uiteenzet, van mening dat hieruit niet kan worden besloten dat de hogere tuchtoverheid dit dossier niet op onpartijdige wijze zou hebben behandeld. Zij wijst vooreerst op de navolgende principes: uitgangspunt is dat de tuchtoverheid bij het opstarten van een tuchtprocedure over voldoende nauwkeurige en bewijskrachtige elementen moet beschikken die zulks rechtvaardigen en dat pas wanneer dat het geval is, de verjaringstermijn begint te lopen. Het opstarten van een tuchtprocedure veronderstelt dus dat hoe dan ook de tuchtoverheid zich reeds een, zij het voorlopige, overtuiging vormt van de feiten. De tuchtoverheid dient, voorlopig, van mening te zijn dat de feiten bewezen zijn en toerekenbaar zijn aan het

ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.948 XIV-38.794-5/13

personeelslid en, voorlopig, van oordeel zijn dat deze feiten een tuchtvergriep uitmaken dat tuchtrechtelijk dient te worden gestraft. Het is dus niet realistisch om ervan uit te gaan dat een tuchtoverheid die besloten heeft een tuchtprocedure in te leiden zich niet reeds een eerste mening zou hebben gevormd over de zaak, waarbij die mening uiteraard louter voorlopig is aangezien het betrokken personeelslid nog het recht heeft zich te verdedigen. In dat opzet is het volgens de verwerende partij inconsequent (en eerder “geknutseld”) om van een tuchtoverheid te verwachten dat hij de vastgestelde en voorlopig bewezen geachte feiten in de voorwaardelijke wijs zou noteren in het inleidend verslag. Het betrokken personeelslid heeft immers het recht te weten waarvan de tuchtoverheid voorlopig uitgaat op basis van de hem ter beschikking staande informatie, zodat het op een nuttige wijze gebruik kan maken van het recht van verdediging. Dat de inhoud van het inleidend verslag niet kan worden los gezien van de finaliteit ervan, wordt ook bevestigd door de rechtspraak.

Te dezen wordt volgens de verwerende partij in het inleidend verslag gesteld dat de ten laste gelegde feiten bewezen zijn en aan verzoeker konden worden toegerekend, hetgeen volgens de verwerende partij slechts objectieve vaststellingen zijn die, op het moment van het opstellen van het inleidend verslag overigens ook niet waren betwist door verzoeker. Daaruit kan geen gebrek aan onpartijdigheid in hoofde van de hogere tuchtoverheid worden afgeleid: die gaf daarmee aan dat die over voldoende nauwkeurige en bewijskrachtige gegevens beschikte die het opstarten van een dergelijke procedure rechtvaardigen. De verwerende partij erkent dat daarbij het woord “ontegensprekelijk” werd gebruikt en geeft toe dat het gebruik van dat woord ietwat “ongelukkig” te noemen is, doch volgens haar kan verzoeker niet ernstig voorhouden dat dit ene woord bij hem de indruk zou hebben gewekt dat de beslissing reeds was genomen, zodat het geen zin had om zich nog te verweren. Zij wijst ter zake erop dat in het inleidend verslag uitdrukkelijk is gesteld dat “dit inleidend verslag [...] de tuchtprocedure in[leidt] en [...] op zich nog geen definitieve beslissing in[houdt],” wat volgens haar betekent dat de tuchtoverheid zich uitdrukkelijk het recht heeft voorbehouden om een andersluidende finale beslissing te nemen, zodat er van enig “gezichtsverlies” dan ook geen sprake kan zijn. Voorts wijst de verwerende partij erop dat verzoeker, middels het inleidend verslag, ook uitgebreid werd gewezen op de verweermogelijkheden die hem ter

ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.948

beschikking stonden en heeft verzoeker ook uitgebreid van die mogelijkheden gebruik gemaakt. Hij heeft hierbij “nota bene” niet enkel de strafmaat en de toerekenbaarheid van de feiten betwist, maar ook de feiten zelf, die door hem dus ook niet als “ontegensprekelijk” werden gepercipieerd. Daarbij komt nog volgens de verwerende partij dat verzoeker tijdens de tuchtprocedure voor de hogere tuchtoverheid nooit heeft gesteld dat hij, gelet op het gebruik van het woord “ontegensprekelijk” of gelet op de inhoud van het inleidend verslag het gevoel zou hebben gehad dat de hogere tuchtoverheid zich niet onpartijdig opstelde jegens hem. Dit middel werd pas voor het eerst voor de Tuchtraad aangevoerd, zodat het volgens de verwerende partij vaststaat dat verzoeker dat ene woord thans manifest ten onrechte aangrijpt om de bestreden beslissing alsnog teniet te laten doen. Tot slot bevindt de verwerende partij het niet onbelangrijk dat zij, ingevolge het verweer van verzoeker, de strafmaat wel degelijk heeft herzien, omdat verzoeker de eerst overwogen tuchtstraf onredelijk achtte. Zulks toont volgens de verwerende partij aan dat het niet met de waarheid strookt dat de tuchtprocedure slechts “pro forma” zou zijn gevoerd.

In haar laatste memorie sluit de verwerende partij zich aan bij het standpunt van het auditoraat en verwijst zij naar haar argumenten. Voorts benadrukt zij dat het feit dat de hogere tuchtoverheid heeft rekening gehouden met het verweer van verzoeker – volgens haar onder meer door de strafmaat aan te passen – net één van de elementen in het administratief dossier vormt waaruit blijkt dat er geen sprake was van enige (subjectieve) partijdigheid. Voorts laat verzoeker volgens haar nog steeds na om precieze feiten of correcte aanwijzingen aan te voeren die de verweten (subjectieve) partijdigheid aantonen en volstaat volgens de verwerende partij het gebruik van het woord “voornemen” in het inleidend verslag niet om het vermoeden te keren dat de hogere tuchtoverheid op een integere en deskundige manier haar taak vervulde.

Beoordeling

6. Het onpartijdigheidsbeginsel, zoals van toepassing op organen van het actief bestuur, waarborgt zowel de persoonlijke onpartijdigheid van de personeelsleden en de (leden van bestuurlijke) organen die mede een beslissing

nemen, als de structurele onpartijdigheid van die personeelsleden en bestuurlijke organen op het vlak van de organisatie van deze organen, het verloop van de procedure en het tot stand komen van hun beslissingen.

Verzoeker voert de subjectieve partijdigheid cq. vooringenomenheid aan van de hogere tuchtoverheid. Voor zover van toepassing op organen van het actief bestuur, houdt dat te dezen in dat de hogere tuchtoverheid zich moet onthouden van deelname aan het besluitvormingsproces in de voorliggende tuchtzaak indien zij een persoonlijk en rechtstreeks belang heeft bij die zaak. Dit kan ook een moreel belang zijn, onder meer wanneer de hogere tuchtoverheid reeds een duidelijk standpunt heeft ingenomen en niet zonder gezichtsverlies op dat standpunt zou kunnen terugkomen.

Subjectieve partijdigheid wordt evenwel niet vermoed en mag slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen. Een loutere subjectieve indruk van partijdigheid volstaat niet om de aangevoerde schending van het onpartijdigheidsbeginsel aannemelijk te maken. Het komt aan verzoeker toe de daadwerkelijke vooringenomenheid van de hogere tuchtoverheid in de voorliggende tuchtzaak aan te tonen.

7. Te dezen verwijst verzoeker ter staving van de subjectieve partijdigheid van de hogere tuchtoverheid, naar het feit dat de hogere tuchtoverheid reeds van bij de aanvang van de tuchtprocedure uiting gaf aan haar overtuiging dat de aan verzoeker verweten feiten vaststonden en dat op een wijze die haar niet meer toestond om achteraf zonder gezichtsverlies hierop terug te komen, doordat in het inleidend verslag elke vorm van voorwaardelijke wijs ontbreekt aangaande de uiteenzetting der feiten en de conclusies die hieruit worden getrokken, en tevens in het inleidend verslag expliciet is vermeld dat de hogere tuchtoverheid meent dat de feiten ontegensprekelijk vaststaan en hem kunnen worden toegerekend.

Er bestaat geen betwisting over het feit dat in het inleidend verslag de rubrieken “uiteenzetting van de feiten, omstandigheden en gevolgen” en
ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.948
XIV-38.794-8/13

“vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten” niet zijn geredigeerd in de voorwaardelijke wijs. Voorts stelt het inleidend verslag inzake het vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten het volgende:

“4. Vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten

Gelet op de stukken vervat in het dossier;

4.1. meen ik dat de feiten ontegensprekelijk vaststaan en u kunnen worden toegerekend doordat u een nevenactiviteit hebt uitgeoefend zonder daarvan voorafgaandelijk kennisgeving te hebben gedaan. Bovendien werd vastgesteld dat u de niet gemelde nevenactiviteit [...] uitoefende tijdens een periode dat u afwezig was wegens ziekte.”

Luidens artikel 38, eerste lid, van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet) stelt de hogere tuchtoverheid die feiten die mogelijk een tuchtvergriep uitmaken, vaststelt of er kennis van krijgt, een inleidend verslag op. Luidens artikel 38bis, tweede lid, van de tuchtwet vermeldt het inleidend verslag inzonderheid “1° alle ten laste gelegde feiten” en “2° het feit dat een tuchtdossier wordt samengesteld, dat een zware tuchtstraf wordt overwogen en welke straf de tuchtoverheid overweegt.” Hoewel uit die voorschriften volgt dat de hogere tuchtoverheid zich in het inleidend verslag moet uitspreken over de materialiteit van de feiten, de toerekenbaarheid, de ernst ervan en de beoogde (zware) straf –wat op zich reeds een stellingname inhoudt - moet de hogere tuchtoverheid er hierbij evenwel op toezien dat hieruit geen reeds gevormde mening over de haar voorlegde tuchtvragen blijkt. Inzonderheid moet de hogere tuchtoverheid zich op een neutrale wijze uitdrukken en de nodige terughoudendheid aan de dag leggen voor wat het bewezen zijn van de aangehaalde feiten betreft. Bij gebrek daaraan is het onpartijdigheidsbeginsel geschonden.

De enkele omstandigheid dat de uiteenzetting van de feiten, het vaststaan, de kwalificatie en toerekening niet in de voorwaardelijke wijs zijn gesteld, getuigt op zich niet noodzakelijk van het feit dat de hogere tuchtoverheid zich reeds in dit stadium van de procedure een reeds gevormde mening heeft over die zaken. Maar te dezen blijkt uit de lezing van het inleidend verslag evenwel dat de hogere tuchtoverheid, in dit stadium van de procedure, zonder de minste nuance en op categorieke wijze meent dat, “gelet op de stukken vervat in het dossier”, de feiten “ontegensprekelijk vaststaan”. Met deze beoordeling doet de hogere

tuchtoverheid niet blijken van de vereiste terughoudendheid en neutraliteit wat het bewezen karakter betreft van de feiten op een ogenblik waarop verzoeker niet reeds de kans was geboden zijn verweer ter zake te geven. Door deze wijze van verslaggeving wekt de hogere tuchtoverheid minstens de indruk (“*Justice must not only be done but must also be seen to be done*”) van de vastberadenheid van de hogere tuchtoverheid omtrent het bewijs van de aan verzoeker ten laste gelegde feiten. Dit standpunt werd bovendien reeds geuit bij de start van de tuchtprocedure, met name in het inleidend verslag, waarin slechts een tuchtstraf kan worden “overwogen”, waarna het personeelslid zijn schriftelijk verweer kan doen gelden en kan vragen om mondeling te worden gehoord, waarna pas de hogere tuchtoverheid met kennis van zaken, waaronder het gevoerde verweer, kan oordelen over het tuchtdossier en in voorkomend geval kan beslissen een voorstel van (zware) tuchtstraf te formuleren. Op het ogenblik dat de hogere tuchtoverheid het standpunt innam dat zij van mening was dat volgens haar, gelet op de stukken vervat in het dossier, de feiten ontegensprekelijk vaststaan, is aldus aannemelijk dat de hogere tuchtoverheid met dat categoriek standpunt voorbarig haar mening had gevormd zonder dat het standpunt van verzoeker ter zake al was gehoord. Zoals de Tuchtraad opmerkte, houdt een dergelijke bewoording in dat de hogere tuchtoverheid uitspraak doet over het bewijs van de feiten, dat volgens haar onweerlegbaar was, waaruit ook dient te worden afgeleid dat zij geenszins nog openstond voor tegenspraak, ook al werd die tegenspraak nadien nog gevoerd.

Het argument van de verwerende partij dat het niet realistisch is ervan uit te gaan dat een tuchtoverheid die heeft besloten een tuchtprocedure in te leiden zich niet reeds een eerste mening zou hebben gevormd over de zaak, kan weliswaar, zoals hiervoor is erkend, in rechte worden bijgevalen, maar te dezen is zulke *prima facie* gevormde mening niet in het geding, maar wel het gegeven dat de hogere tuchtoverheid reeds vanaf de opstart van de tuchtprocedure minstens de indruk heeft gewekt dat de feiten “ontegensprekelijk” bewezen zijn. Het leidt derhalve niet tot een andere conclusie. Voorts is, anders dan hoe de verwerende partij het ziet, deze standpuntinname door de hogere tuchtoverheid meer dan het verhalen van objectieve vaststellingen en het aangeven van het feit dat zij over voldoende nauwkeurige en bewijskrachtige gegevens beschikte die het opstarten van de procedure rechtvaardigen. Evenmin leidt het betoog dat het gebruik van het

ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.948 XIV-38.794-10/13

woord “ontegensprekelijk”, “ietwat ‘ongelukkig’ te noemen is”, tot een ander besluit. Van een zorgvuldig optredende hogere tuchtoverheid mag immers worden verwacht dat zij in een context waarin terughoudendheid en neutraliteit centraal moeten staan, op zorgvuldige wijze haar woorden kiest derwijze dat hierdoor niet de schijn van vooringenomenheid wordt gewekt. Dat voorts *in fine* van het inleidend verslag “uitgebreid [werd] gewezen op de verweermogelijkheden die [verzoeker] ter beschikking stonden” en dat inzonderheid uitdrukkelijk (in die rubriek betreffende het recht van verdediging) erop is gewezen dat dit verslag de tuchtprocedure inleidt maar op zich geen definitieve beslissing is, leidt evenmin tot een andere conclusie, nu zulks past binnen de (overige) verplichte vermeldingen dat een inleidend verslag op grond van artikel 38*bis* van de tuchtwet moet bevatten en niet tot gevolg heeft dat, in de concrete omstandigheden van de zaak, de mening van de hogere tuchtoverheid omtrent het bewijs van de feiten, niet reeds was gevormd. Voorts gaat het argument dat verzoeker “pas” voor de Tuchtraad kritiek ter zake heeft geuit, eraan voorbij dat er, gelet op de vrije wijze waarop een tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid zijn recht van verdediging organiseert, in diens hoofde geen plicht bestaat de hogere tuchtoverheid te wijzen op mogelijke onwettigheden of onregelmatigheden. Het “pas” voor de Tuchtraad opwerpen van de miskennis van het onpartijdigheidsbeginsel kan derhalve verzoeker niet worden tegengeworpen, noch het feit dat hij thans dat aangrijpt om de bestreden beslissing alsnog teniet te laten doen. Tot slot is het argument dat de hogere tuchtoverheid de strafmaat wel degelijk heeft herzien, irrelevant. Aan de orde is immers de reeds bij het inleiden van de tuchtprocedure gevormde mening omtrent het bewezen zijn van de feiten, wat losstaat van de eventuele strafmaat.

Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker aannemelijk maakt dat er een voldoende precies feit of een aanwijzing voorhanden is van de daadwerkelijke vooringenomenheid, minstens de schijn daarvan, van de hogere tuchtoverheid en dat de hogere tuchtoverheid niet langer open stond voor alle argumenten vanwege verzoeker. Zulks maakt dat, gelet op het reeds *ab initio* ingenomen standpunt, het aannemelijk is dat de hogere tuchtoverheid, na een later onderzoek van de feiten, hierover niet meer in volle vrijheid zou kunnen oordelen om zonder gezichtsverlies nog op dat standpunt terug te komen. Het voorgaande kan aldus een redelijke

twijfel doen ontstaan omtrent het vermoeden van (schijn van) partijdigheid van de hogere tuchtoverheid.

Tot slot wordt niet aangevoerd dat te dezen desgevallend geen toepassing kon worden gemaakt van de mogelijkheid tot vervanging zoals inzonderheid voorzien in artikel 66*bis* van de tuchtwet, waarbij een specifieke regeling is uitgewerkt voor het geval de titularis van een bevoegdheid deze bevoegdheid niet kan uitoefenen wegens afwezigheid of verhindering. Temeer nu desgevallend een (beweerde) schijn van partijdigheid als een geval van verhindering conform die bepaling kan worden gekwalificeerd.

9. Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker aannemelijk maakt dat de schijn bestaat dat het opleggen van een zware tuchtstraf niet op onpartijdige wijze is gebeurd, wat volstaat om bijgevolg tot de schending van het onpartijdigheidsbeginsel te besluiten.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de bestreden beslissing.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro die verschuldigd is aan verzoeker.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zevenentwintig februari tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Chantal Bamps,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques