

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 259.279 van 27 maart 2024
in de zaak A. 225.630/IX-9327**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Alexander De Becker
 kantoor houdend te 9051 Gent
 Drie Koningenstraat 3
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 de VLAAMSE GEMEENSCHAP
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Steve Ronse en Deborah Smets
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Beneluxpark 27B
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 juli 2018, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 8 mei 2018, waarbij aan XXXX de tuchtstraf van de terugzetting in de graad van adjunct van de directeur (rang A1) in salarisschaal A112 definitief wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

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

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

Staatsraad Jurgen Neuts heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mattijs Vanmarcke, die *loco* advocaat Alexander De Becker verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Deborah Smets, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een 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. Verzoekster is hoofd van de personeelsdienst, aanvankelijk van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie (LNE) en vervolgens, door inkanteling en naamsverandering, van het departement Omgeving van de Vlaamse overheid.

Tot 31 oktober 2016 oefent zij haar taken uit in de graad van adviseur (rang A2). Vanaf 1 november 2016 – en tot de negatieve evaluatie van haar proeftijd op 25 januari 2018 – bekleedt verzoekster de graad van *senior advisor* (rang A2E).

Zij is tevens integriteitsambtenaar.

3.2. Wat die negatieve evaluatie van de proeftijd betreft, vindt op 16 november 2017 een eindevaluatiegesprek plaats met verzoekster. In de “[g]lobale evaluatie” worden de volgende opmerkingen opgenomen: “[h]et onmogelijk maken van een evaluatie door het ontbreken van een planningsdocument”, “[n]alaten op te treden na kennisname van onregelmatigheden in bevorderingsprocedures” en “[n]iet constructief meewerken met het onderzoek van Audit Vlaanderen”.

Na beroep van verzoekster beslist secretaris-generaal PC van het departement Omgeving op 25 januari 2018 “tot [...] negatieve eindevaluatie van de proeftijd van [verzoekster] in de graad van senior advisor, rang A2E, en waarbij [verzoekster] een benoeming beoogde tot HR Business Partner, zodat [verzoekster] in dezelfde rang en graad wordt teruggeplaatst als op het moment vóór de aanvang van de proeftijd per 1 november 2016, zijnde in de graad van adviseur, rang A2”.

Die beslissing wordt door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 253.284 van 21 maart 2022, samengevat, op grond van de vaststelling dat de afwezigheid van een door de lijnmanager bij de aanvang van de proeftijd bepaald programma van de proeftijd met bijbehorende evaluatiecriteria, overeenkomstig artikel III 16, § 1, van het Vlaams personeelsstatuut, niet tot een rechtsgeldige evaluatie van de proeftijd kon leiden.

3.3. Op 29 januari 2018 formuleert de secretaris-generaal van het departement Omgeving ten laste van verzoekster een voorstel tot tuchtstraf.

Als tenlasteleggingen worden vermeld: 1) ongeoorloofde bevorderingen buiten het personeelsplan; 2) systematische tekortkomingen in selectiedossiers, waarbij als “niet-limitatieve” toelichting volgt: “[h]et niet-authentieke karakter van documenten van selectiedossiers” en “[h]et systematisch ontbreken van een verbeter sleutel (i.e. modelantwoord)”; 3) voorkeur voor bepaalde kandidaten; 4) niet melden van onregelmatigheden; 5) geen objectieve selectie met betrekking tot de eigen bevordering; 6) ontvreemding van het eigen planningsdocument uit ‘Vlimpers’; 7) gebrek aan bereidwillige medewerking aan

het onderzoek van Audit Vlaanderen; 8) systematiek van onregelmatigheden in het personeelsbeleid.

In het voorstel wordt verwezen naar een forensisch auditrapport van Audit Vlaanderen van 18 september 2017 (hierna ook: het auditrapport). De secretaris-generaal vat samen:

“Uit het auditrapport blijkt dat [verzoekster] als hoofd van de personeelsdienst rechtstreeks heeft meegewerkt aan het bevoordelen van bepaalde kandidaten in de bevorderingsprocedures, minstens heeft zij de competitievervalsing in de bevorderingsprocedures oogluikend toegestaan.”

Er wordt voorgesteld om aan verzoekster de tuchtstraf van de terugzetting in graad op te leggen naar de graad van adjunct van de directeur (rang A1).

Verzoekster dient een verweerschrift in.

3.4. Verzoekster gehoord, beslist het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving op 12 maart 2018 om haar de tuchtstraf van de terugzetting in graad naar de graad van adjunct van de directeur op te leggen. Het managementcomité acht de ten laste gelegde feiten bewezen, met uitzondering van het feit ‘geen objectieve selectie met betrekking tot de eigen bevordering’.

Verzoekster stelt tegen deze tuchtbeslissing bezwaar in bij de raad van beroep.

3.5. Op 24 april 2018 adviseert de raad van beroep – “met vijf stemmen tegen twee” – dat verzoekster “niet in aanmerking komt voor de tuchtstraf ‘terugzetting in graad’”.

Wat de beoordeling van de tuchtfeiten betreft, valt de raad van beroep de bij hem bestreden beslissing bij.

Met betrekking tot de straftoemeting meent “de meerderheid van de raad” dat de opgelegde tuchtsanctie “niet in verhouding [staat] tot de ernst van de weerhouden feiten en de eraan gekoppelde inbreuken op de deontologische code”. Daaraan wordt toegevoegd:

“Bij de beoordeling werd rekening gehouden met de goede staat van dienst van de verzoekster maar dit sluit geenszins de wetmatigheid van de opgelegde tuchtsanctie uit gezien de vertrouwensfunctie als hoofd van de personeelsdienst en als integriteitsambtenaar.”

3.6. Op 8 mei 2018 beslist de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw om aan verzoekster definitief de tuchtstraf ‘terugzetting in graad’ in de graad van adjunct van de directeur op te leggen. Dit is de bestreden beslissing. Ze is als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat [verzoekster], hoofd van de personeelsdienst van het voormalige departement Leefmilieu, Natuur en Energie en integriteitsverantwoordelijke, bij beslissing van het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving van 12 maart 2018, de tuchtstraf terugzetting in graad naar graad van adjunct van de directeur werd opgelegd, op voorstel van de secretaris-generaal van het departement Omgeving;

Overwegende dat Audit Vlaanderen in een forensisch auditrapport van 18 september 2017 heeft vastgesteld dat er zich talrijke onregelmatigheden hebben voorgedaan in de bevorderingsronde 2016 met betrekking tot de twaalf bevorderingsbetrekkingen van het voormalige departement Leefmilieu, Natuur en Energie en dat [verzoekster] als hoofd van de personeelsdienst rechtstreeks betrokken is geweest bij het bevoordelen van bepaalde kandidaten in de bevorderingsprocedures, minstens heeft zij de competitievervalsing in de bevorderingsprocedures oogluikend toegestaan;

Overwegende dat Audit Vlaanderen een reëel probleem heeft vastgesteld; Overwegende dat diverse redenen aan de grondslag liggen van voorliggende tuchtsanctie; dat hiervoor in essentie kan verwezen worden naar het auditrapport, het voorstel van de tuchtstraf, de uitspraak in eerste aanleg door het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving en het advies van de raad van beroep;

Overwegende dat [verzoekster], samengevat, nagelaten heeft om diverse onregelmatigheden en onwettigheden in de bevorderingsprocedure 2016 tegen te houden of minstens te melden, op eigen initiatief haar planningsdocument voor haar proeftijd heeft laten annuleren en niet onmiddellijk spontaan heeft meegewerkt aan het onderzoek van Audit Vlaanderen maar pas op het ogenblik dat zij geconfronteerd werd met concrete bewijsstukken;

Overwegende dat [verzoekster] op 28 maart 2018 beroep heeft ingediend bij de raad van beroep voor de diensten van de Vlaamse overheid tegen de beslissing van het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving van 12 maart 2018;

Overwegende dat de raad van beroep, eerste kamer, advies heeft uitgebracht op 24 april 2018, en met vijf stemmen tegen twee adviseert dat het beroep gegrond is en dat [verzoekster] in aanmerking komt voor een tuchtsanctie, maar dat de proportionaliteit in vraag wordt gesteld;

Overwegende dat de raad van beroep tijdens de zitting [verzoekster] en haar advocaat heeft gehoord, en in het advies uitgebreid heeft gerepliceerd op de grieven die werden ontwikkeld in de beroepsakte, en de motieven van de bestreden beslissing heeft bijgetreden en integraal hernomen als motivering, met uitzondering van het aspect van de straftoemeting;

Overwegende dat dit advies van de raad van beroep met uitzondering van het aspect van de proportionaliteit volledig kan worden bijgetreden;

Overwegende dat de motieven voor het voorstel van tuchtstraf en voor de uitspraak in eerste aanleg door het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving volkomen gerechtvaardigd zijn, zoals blijkt uit het advies van de raad van beroep, zodat de argumentatie die aan de grondslag ligt van de uitspraak in eerste aanleg en de overwegingen van de raad van beroep ook dienen als argumentatie van de definitieve uitspraak na beroep;

Overwegende dat uit het auditverslag gebleken is dat er sprake is van ernstige tekortkomingen; dat deze audit staat als waarborg voor een zorgvuldig en integer gevoerd onderzoek; dat de feiten dan ook als bewezen moeten worden beschouwd;

Overwegende dat er geen sprake is van een schending van het principe van non bis in idem, aangezien het mogelijk is dat eenzelfde feit aanleiding geeft tot maatregelen van verschillende aard;

Overwegende dat er geen sprake is van een schending van het onpartijdigheidsbeginsel, gezien [verzoekster] er niet in slaagt dit te bewijzen, maar ook omdat uiteindelijk het managementcomité een beslissing neemt en niet de secretaris-generaal; dat deze argumentatie overigens komt te vervallen doordat er sprake is van een devolutieve werking;

Overwegende dat er zowel een onderzoek à charge als à décharge gevoerd werd; dat [verzoekster] in alle fases van het tuchtonderzoek en de tuchtprocedure werd gehoord en telkens de mogelijkheid heeft gehad om zelf ook stukken aan te leveren; dat de tuchtbeslissing is genomen na afweging van alle stukken;

Overwegende dat het zorgvuldigheidsbeginsel en de rechten van verdediging zonder meer gerespecteerd werden;

Overwegende dat er geen sprake kan zijn van verjaring, aangezien de feiten net aan het licht kwamen door de gevoerde audit;

Overwegende dat er niet alleen sprake is van concrete elementen maar ook van met elkaar overeenstemmende gegevens; dat de feiten en diverse stukken ten aanzien van elkaar zijn afgewogen en op grond hiervan de feiten bewezen worden geacht;

Overwegende dat terecht een tuchtprocedure werd opgestart en een tuchtsanctie wordt opgelegd;

Overwegende dat de raad van beroep zich niet unaniem kon aansluiten bij de opgelegde tuchtsanctie en op summiere wijze van oordeel is dat de tuchtsanctie disproportioneel zou zijn;

Overwegende dat evenwel op basis van de feiten en de overwegingen alsook de strafbepalende elementen besloten moet worden dat een tuchtsanctie terugzetting in graad naar graad van adjunct van de directeur wel degelijk proportioneel is;

Overwegende dat [verzoekster] de hoedanigheid van zowel hoofd van de personeelsdienst als integriteitsambtenaar heeft; dat dit functies zijn die een essentiële rol spelen binnen de dienst; dat [verzoekster] mede door haar specifieke functies een voorbeeldfunctie heeft;

Overwegende dat de feiten een zeer ernstige tekortkoming inhouden als hoofd van de personeelsdienst;

Overwegende dat de feiten nog zwaarder doorwegen vanuit de functie van integriteitsambtenaar; dat deze persoon bij uitstek ervoor garant moet staan dat alles correct verloopt en de diverse normen en waarden gewaarborgd worden; dat het feit dat [verzoekster], als integriteitsambtenaar, geheel op de hoogte was van de diverse onregelmatigheden en hiertegen niets heeft ondernomen en geen enkel feit actief gemeld heeft, onmogelijk kan getolereerd worden; dat het handelen van [verzoekster] haaks staat op hetgeen waarvoor een integriteitsambtenaar staat;

Overwegende dat de specifieke functies van de tuchtonderhorige in aanmerking kunnen genomen worden bij het bepalen van de strafmaat; dat ten aanzien van een personeelslid met zowel een voorbeeld- als een vertrouwensfunctie een strenger verwachtingspatroon geldt, waardoor de feiten ook strenger kunnen beoordeeld worden;

Overwegende dat, gelet op de gepleegde feiten, de houding van [verzoekster] tijdens de audit en de functies die zij uitoefende, streng moet opgetreden worden;

Overwegende dat de waardigheid van het ambt ernstig geschonden is; dat deze feiten een weerslag hebben op de werking van de dienst; dat, indien hiertegen niet afdoende wordt opgetreden, een fout signaal wordt gegeven naar de overige ambtenaren; dat de impact op het aanzien van de dienst bij het publiek op strenge wijze moet gesanctioneerd worden;

Overwegende dat de feiten ertoe leiden dat niet kan aanvaard worden dat [verzoekster] haar functie als integriteitsambtenaar en als hoofd van de personeelsdienst nog langer kan uitoefenen; dat haar handelen immers geheel inging tegen hetgeen waarvoor haar functies staan; dat ten gevolge van voorliggende tuchtfeiten door [verzoekster] geen garantie meer kan geboden worden inzake objectiviteit en controle;

Overwegende dat [verzoekster] elke vorm van geloofwaardigheid en vertrouwen ten aanzien van de dienst verloren is; dat de werking van de dienst hierdoor niet langer kan gewaarborgd worden; dat vertrouwen immers een essentieel werkinstrument is voor een hoofd van een personeelsdienst en een integriteitsambtenaar;

Overwegende dat de tuchtfeiten ook een impact hebben op het aanzien van de dienst bij het publiek; dat de goede naam van de dienst uiteraard op ernstige wijze is aangetast door het feit dat de integriteitsambtenaar

zelf betrokken was respectievelijk zelf feiten heeft gepleegd die net zij moet vermijden;

Overwegende dat niet uit het oog mag verloren worden dat het niet om een eenmalig feit gaat, maar dat er sprake is van diverse voorvallen en feiten, wat uiteraard zwaarder doorweegt bij de bepaling van de strafmaat; Overwegende dat [verzoekster] een aantal keer heeft aangevoerd dat zij enkele corrigerende stappen heeft ondernomen; dat dit gegeven echter niet als verzachtende omstandigheid kan worden meegenomen, gezien uit een integraal nazicht van alle stukken van het dossier blijkt dat de corrigerende maatregelen manifest laattijdig gekomen zijn, terwijl zij reeds op de hoogte was van diverse onregelmatigheden;

Overwegende dat [verzoekster] over een blanco tuchtverleden beschikt; dat er voor het overige geen klachten zijn geweest over het inhoudelijke werk; dat dit uiteraard verzachtende omstandigheden zijn; dat dit evenwel niet opweegt tegen de ernst van de feiten; dat deze verzachtende omstandigheden er wel toe leiden, ondanks deze ernstige feiten, dat [verzoekster] nog werkzaam kan blijven;

Overwegende dat de tuchtsanctie van terugzetting in graad naar graad van adjunct van de directeur (rang A1) in salarisschaal A112 vanuit bovenstaande overwegingen redelijkerwijs verantwoord is;

Overwegende dat, gelet op de feiten, de functie van [verzoekster], de verzwarende elementen en de verzachtende omstandigheden de voorgestelde tuchtsanctie proportioneel is;

Overwegende, en gelet op het bovenstaande, dat het besluit van het managementcomité, met inbegrip van de motieven, bevestigd wordt, alsmede het advies, met inbegrip van de motieven, van de raad van beroep, met uitzondering van het aspect van de proportionaliteit.”

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van “de verplichting om een onderzoek à charge en à décharge te voeren door het overmaken aan de tuchtoverheid van een onvolledig tuchtdossier”.

Verzoekster betoogt dat de secretaris-generaal heeft nagelaten zelf een onderzoek à charge en à décharge te voeren. Het voorstel tot tuchtstraf steunt volledig op het forensisch auditrapport van Audit Vlaanderen van

18 september 2017. Het is ook het enige stuk in het tuchtdossier. De minister weerlegt dat niet. Verzoekster noemt dat “frappant” omdat dat rapport volgens haar “enkel vermoedens” bevat. De secretaris-generaal heeft ook tot tweemaal toe een “bijkomend noodzakelijk onderzoek” aangekondigd in zijn uitnodigingen voor het verhoor omtrent zijn voornemen om verzoekster preventief te schorsen.

Nog volgens verzoekster volgt uit rechtspraak van de Raad van State dat het tot de “normale gang van zaken” behoort dat aan het inleiden van een tuchtprocedure een vooronderzoek voorafgaat met als doel na te gaan of de feiten van dien aard zijn dat het past om daarvoor een tuchtprocedure op te starten. Dat geldt ook wanneer de tuchtregeling een dergelijk vooronderzoek niet uitdrukkelijk voorschrijft, zo stelt zij. Het managementcomité erkende dat er geen schriftelijke neerslag van dat vooronderzoek te vinden was, maar stelt dat zulks niet betekent dat het niet is gevoerd. Verzoekster betoogt dat dan evenzeer niet vaststaat dat het vooronderzoek is gevoerd. Twijfel moet in haar voordeel spelen, vindt verzoekster. Er is geen bewijs dat het vooronderzoek werd gevoerd.

De raad van beroep was dan weer van oordeel dat er wel degelijk een vooronderzoek heeft plaatsgevonden, met als enig gegeven de bevindingen van het auditrapport. Verzoekster had van dat rapport kennis middels de verhoren die van haar in dat kader werden afgenomen. Op 12 oktober en 16 november 2017 werd verzoekster gehoord in haar verweer, maar verzoekster is van oordeel dat die hoorzittingen niet gelijk te stellen zijn met een vooronderzoek. Deze kaderden niet in de tuchtprocedure, maar werden georganiseerd met het oog op het eventueel opleggen van een preventieve schorsing – wat uiteindelijk niet is gebeurd.

Dat verzoekster nog elementen in haar voordeel kon aanbrengen op de hoorzitting voor het managementcomité, doet volgens haar geen afbreuk aan de procedurele tekortkoming omdat de hoorzitting niet kon plaatsvinden aan de hand van een zorgvuldig en eerlijk samengesteld dossier. Pas na de hoorzitting kon de tuchtoverheid kennisnemen van die elementen. Zij heeft er dus geen vragen over kunnen stellen en is niet op een zorgvuldige wijze tot haar beslissing kunnen komen. Dat verzoekster in alle fasen van het

tuchtonderzoek en de tuchtprocedure werd gehoord en steeds de mogelijkheid had om zelf stukken aan te leveren, zoals de minister stelt, toont volgens haar aan dat de verwerende partij niet beseft dat het tuchtdossier op een zorgvuldige en eerlijke manier moet worden opgesteld vóór de hoorzitting en dat er een vooronderzoek moet plaatsvinden.

Ook in de hypothese dat het gebrek aan een vooronderzoek wordt opgevangen door een onderzoek in een latere fase van de procedure, moet dat onderzoek *à charge* en *à décharge* worden gevoerd. Dat is volgens verzoekster niet gebeurd. De secretaris-generaal heeft op erg eenzijdige wijze gesteund op het auditrapport, maar dat bevat slechts vermoedens. Verzoekster wijst erop dat de twee verweernota's die zij naar aanleiding van de hoorzitting over de preventieve schorsing had neergelegd, niet worden vermeld en duidelijk niet zijn onderzocht. Dat betekent, zo doet verzoekster opmerken, dat de secretaris-generaal in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel een onvolledig dossier aan de tuchtoverheid heeft bezorgd. Bovenal, zo meent verzoekster, toont het aan dat het tuchtonderzoek niet *à charge* en *à décharge* werd gevoerd.

Dat het voorstel van de secretaris-generaal “slechts” een voorstel is zonder bindende kracht, dat de beslissing van het onafhankelijke managementcomité werd genomen na evaluatie van alle gegevens ten laste, maar ook van deze ten onlaste en dat verzoekster op de hoorzitting van het managementcomité alle documenten heeft kunnen neerleggen, vindt verzoekster geen dienstig argument. Het betekent dat de tuchtoverheid tijdens de hoorzitting nog geen inzage had in alle documenten en dus niet met kennis van zaken de hoorzitting kon organiseren. Volgens verzoekster kon pas een hoorzitting worden gehouden nadat de tuchtoverheid van de stukken van verzoekster kennis had genomen. De tuchtoverheid was niet volledig op de hoogte van het tuchtdossier en de hoorzitting kon niet worden “uitgeoefend conform de materiële inhoud van een beginsel van behoorlijk bestuur”.

De raad van beroep heeft zelf ook geen onderzoeksmaatregel gesteld en dus heeft de devolutieve werking van het administratief beroep dit euvel niet kunnen opvangen.

4.2. In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoekster dat volgens het Vlaams personeelsstatuut het voorstel van tuchtstraf een integraal onderdeel is van de tuchtprocedure. De wijze waarop het voorstel van tuchtstraf is gemotiveerd, kan dus niet als een deel van het vooronderzoek worden afgedaan. Verzoekster erkent dat de secretaris-generaal zijn tuchtvoorstel omstandig motiveert, maar wijst er tevens op dat hij niets uiteenzet over haar verweer of argumenten.

Volgens verzoekster wordt het “[h]elemaal bizar” wanneer wordt gesteld dat de secretaris-generaal geen diepgaander vooronderzoek kon voeren dan Audit Vlaanderen al had gedaan. Hij had verzoekster nochtans al tweemaal gehoord. Hij kon, zo gaat verzoekster voort, minstens aangeven waarom haar argumenten niet voldeden of de betrokken documenten aan het dossier toevoegen. Verzoekster herhaalt nog dat het auditrapport enkel vermoedens uit en dat dit niet samenvalt met een tuchtonderzoek waarbij de tuchtrechtelijke feiten moeten worden aangetoond. Een auditrapport is geen tuchtonderzoek, zo betoogt verzoekster.

Dat het managementcomité vragen zou hebben gesteld tijdens de hoorzitting, wordt dan weer tegengesproken door het proces-verbaal van dat verhoor, zo werpt verzoekster tegen. Het managementcomité had, nadat het alle elementen had doorgenomen, een bijkomende hoorzitting moeten organiseren en met kennis van zaken vragen moeten stellen. Dat werd volkomen nagelaten, vindt verzoekster.

4.3. In haar laatste memorie valt verzoekster het auditoraatsverslag bij in de mate dat daarin wordt gesteld dat de verwerende partij een vooronderzoek heeft gevoerd via het auditrapport. Evenwel is haar argument net dat er geen daadwerkelijk tuchtonderzoek werd gevoerd. Verzoekster vraagt zich

af welke elementen de tuchtoverheid zelf heeft onderzocht. In elke motivering en in elk verslag valt zij terug op het auditrapport. Als de verwerende partij met het auditrapport een duidelijk zicht had op de rol van verzoekster in het dossier, vraagt verzoekster zich andermaal af waarom de secretaris-generaal dan bij zijn voornemen om haar preventief te schorsen schrijft dat “verder onderzoek nodig is”.

Verzoekster valt het auditoraatsverslag ook bij in de mate dat daarin wordt gesteld dat zij de kans heeft gekregen om verweernota’s in te dienen en dat deze uitvoerig worden geciteerd en dat daarop wordt ingegaan. Verzoekster bekritiseert echter het feit dat op geen enkel ogenblik wordt verwezen naar een tuchtonderzoek – niet het vooronderzoek door Audit Vlaanderen – dat de tuchtoverheid zelf heeft gevoerd. Dat werd niet gevoerd, zo besluit verzoekster.

Verzoekster betoogt dat de verwerende partij zelf bijkomend onderzoek rond de vermoedens en aannames in het auditrapport nodig achtte. Zij voert aan meermaals verweernota’s en bewijsstukken te hebben neergelegd, waarvan de verwerende partij steeds aangaf dat deze stukken de elementen in het tuchtvoorstel niet konden weerleggen of konden overtuigen, zonder een concrete motivering. Er wordt niet ingegaan op de door verzoekster aangehaalde elementen, zo stelt zij. Zelf bracht de verwerende partij volgens verzoekster geen feiten of bewijsstukken bij die de vermoedens en aannames in het auditrapport konden bekrachtigen tot werkelijk gepleegde feiten. Bijgevolg blijft de tuchtstraf, naar verzoeksters oordeel, gesteund op vermoedens en aannames van het auditrapport. Minstens moet daarom de proportionaliteit van de strafmaat in vraag worden gesteld, zoals de raad van beroep in zijn advies aangaf. Volgens het auditoraatsverslag zijn vermoedens iets anders dan twijfels, maar volgens verzoekster zijn vermoedens “slechts gissingen”.

Tot slot betoogt verzoekster nog dat het niet aan haar staat om het tuchtonderzoek te voeren. De verwerende partij heeft volgens haar geen eigen tuchtonderzoek gevoerd, steunt enkel op het vooronderzoek door Audit

Vlaanderen en heeft “louter al het werk aan verzoekster gelaten”. De weerlegging van de argumenten van verzoekster is geen tuchtonderzoek. Een zorgvuldig en redelijk bestuur gaat zelf op zoek naar de ware toedracht van vermeende tuchtinbreuken *à charge* en *à décharge*. Daartoe werd geen enkel initiatief ondernomen. Niet één stuk wordt voorgelegd waaruit blijkt dat een eigen tuchtonderzoek werd gevoerd naar het vooronderzoek van Audit Vlaanderen.

Beoordeling

5.1. Uit de bepalingen van deel VIII van het Vlaams personeelsstatuut (VPS) ('Tuchtregeling') blijkt dat de tuchtprocedure die van toepassing is op de personeelsleden van de diensten van de Vlaamse overheid – onder wie verzoekster – aanvangt met de mededeling van een “voorstel dat ertoe strekt een tuchtstraf op te leggen” aan het betrokken personeelslid en aan de bevoegde tuchtoverheid (artikelen VIII 7 en VIII 9 VPS).

Die bepalingen refereren in geen dele aan een zogenaamd vooronderzoek.

Als verzoekster in dit middel naar een vooronderzoek – of de afwezigheid ervan – verwijst, moet daaronder derhalve worden begrepen een aan de hiervóór vermelde eigenlijke start van de tuchtprocedure voorafgegaan en buiten iedere normatieve regeling om gevoerd onderzoek.

5.2. Wanneer iedere normatieve regeling ontbreekt – waaronder dus ook een bepaling die de bevoegdheid tot het voeren van dat vooronderzoek regelt – verzet niets zich ertegen dat zo een vooronderzoek wordt gevoerd door een andere overheid dan die welke bevoegd is om het tuchtvoorstel te formuleren.

Aldus is het aannemelijk dat de forensische audit door het intern verzelfstandigd agentschap Audit Vlaanderen zelf als een vooronderzoek kan worden beschouwd.

Dat is een stelling waartoe verzoekster zich, blijkens haar laatste memorie, door het auditoraatsverslag heeft laten overtuigen.

Mét verzoekster deelt de Raad van State dat standpunt.

6.1. Verzoekster voert aan dat het auditrapport slechts “vermoedens en aannames” bevat – wat zij overigens gelijkstelt met “gissingen”. Zij laat

evenwel na om die stelling op enigerlei wijze te documenteren. Verzoekster maakt op geen enkel moment concreet welke haar verweten tuchtfacten steunen op dergelijke “vermoedens” of “aannames”. De Raad mag evenwel niet in de plaats van verzoekster het middel redigeren.

6.2. Voor zover zij daarmee bedoelt dat dergelijke vermoedens in een tuchtprocedure hoe dan ook uit den boze zijn, moet haar het volgende worden tegengeworpen.

De tuchtregeling zoals die in het VPS vervat ligt, schrijft geen bijzondere bewijsmiddelen voor. Alsdan beoordeelt de tuchtoverheid op discretionaire wijze de bewijswaarde van de haar overgelegde gegevens om tot een bepaalde overtuiging te komen. De tuchtoverheid vermag haar overtuiging te steunen op alle regelmatig verkregen gegevens, bekentenissen of harde bewijzen, maar ook op vermoedens, die gevolgtrekkingen zijn van bekende feiten om te besluiten tot een onbekend feit, op voorwaarde dat die vermoedens gewichtig, bepaald en met elkaar overeenstemmend zijn.

Het enkele verwijt dat het vooronderzoek en, bij uitbreiding, de bestreden beslissing slechts voortgaan op vermoedens, zonder dat daarbij wordt toegelicht waarom die vermoedens niet deugdelijk zouden zijn – en daargelaten of verzoekster het bij het rechte eind heeft dat de bevindingen in het auditrapport slechts “vermoedens” zijn – mist derhalve doel.

6.3. In die mate faalt het middel.

7.1. Van het vooronderzoek door Audit Vlaanderen, waarvan het auditrapport – zonder rekening te houden met de zeventien bijlagen – al zesenvijftig bladzijden omvat, beweert verzoekster terecht niet dat het niet ook à *décharge* werd gevoerd.

Audit Vlaanderen heeft onder meer gesteund op de opgevraagde selectiedossiers van de bevorderingsfuncties in 2016, op e-

mailverkeer tussen personeelsleden van de Vlaamse overheid, op confrontaties van personeelsleden met gedane vaststellingen en op bevragingen van het agentschap Overheidspersoneel en het juridisch kenniscentrum binnen dat agentschap. Naast anderen werd ook aan verzoekster zelf de kans geboden haar standpunt over een en ander te doen kennen.

Met die wijze van bewijsgaring voor ogen, kan verzoekster niet ervan overtuigen dat Audit Vlaanderen het vooronderzoek niet op een objectieve wijze – en dus louter *à charge* – zou hebben gevoerd.

7.2. In die omstandigheden laat verzoekster niet begrijpen waarom bovenop het gevoerde vooronderzoek, waarvan al aangenomen is dat het op een objectieve wijze werd gevoerd, nog een bijkomend tuchtonderzoek noodzakelijk was.

Zoals gezien, zwijgt de tuchtprocedure in het VPS in alle talen over een tuchtonderzoek of vooronderzoek. Zo de daartoe bevoegde overheid na een informatief onderzoek door een derde meent over voldoende gegevens te beschikken, handelt zij niet in strijd met deze procedure door af te zien van bijkomende onderzoeksmaatregelen en terstond een voorstel tot tuchtstraf te formuleren. Voor zover het middel uitgaat van een andere opvatting, faalt het naar recht.

Als verzoekster zich afvraagt welk onderzoek de tuchtoverheid zelf heeft gevoerd, blijkt het antwoord derhalve te moeten zijn dat die overheid heeft nagegaan of het auditrapport als basis kon dienen voor de tuchtprocedure tegen verzoekster. De reactie van verzoeksters functionele chef dat “verder onderzoek nodig is” moet ook in die zin worden begrepen. Immers, het viel hem toe om uit te maken of het aan hem bezorgde auditrapport volgens de regels van de kunst tot stand was gekomen en of het een voorstel van tuchtstraf kon rechtvaardigen.

Verzoekster toont in dat verband ook niet aan waarom de tot het formuleren van een voorstel van tuchtstraf bevoegde overheid daarover een stuk moet opstellen, laat staan dat zij aantoonst dat zulks voortvloeit uit de door haar geschonden geachte beginselen.

7.3. In die mate kan het middel evenmin tot vernietiging leiden.

8.1. Verzoekster neemt er voorts aanstoot aan dat de stukken die zij met het oog op haar verdediging tegen het voornemen om haar preventief te schorsen aan haar functionele chef had overgemaakt, door hem niet bij het tuchtdossier werden gevoegd. Zij acht het tuchtdossier om die reden “onvolledig”.

8.2. Verzoekster erkent evenwel in haar laatste memorie dat zij in de tuchtprocedure de kans heeft gekregen om haar verweer te voeren, dat haar stukken uitvoerig werden geciteerd en dat de tuchtoverheid daarop is ingegaan.

Daarmee spreekt verzoekster vooreerst haar eigen betoog tegen dat de bestreden beslissing haar verweer “zonder concrete motivering” terzijde zou hebben gelaten en dat “niet [werd] ingegaan op de aangehaalde elementen door verzoekster”.

8.3. Voorts valt in die omstandigheden niet in te zien van welke belangenschade verzoekster doet blijken.

Voor zover zij betoogt dat de tuchtoverheid “[p]as na de hoorzitting [...] kennis [kon] nemen van die elementen”, moet worden bedacht, *primo*, dat de tuchtoverheid tijdens de hoorzitting al kennis kon nemen van deze stukken en, *secundo*, dat de tuchtoverheid vanzelfsprekend pas ná de hoorzitting een beslissing over verzoekster behoorde te nemen.

Dat de tuchtoverheid aldus over die stukken “geen vragen meer kon [...] stellen”, zoals verzoekster beweert, wordt alleen al tegengesproken door het feit dat de tuchtoverheid tijdens de hoorzitting kennis heeft genomen van het

verweer van verzoekster. De tuchtoverheid kon dus ook tijdens die hoorzitting nog vragen stellen. Bovendien is het, zoals verzoekster zelf aangeeft, niet uitgesloten dat een tuchtoverheid die bij de beraadslaging over de tuchtbeslissing vaststelt dat er voor haar onduidelijkheden blijven bestaan die zij uitgeklaard wil zien, het personeelslid opnieuw oproept.

Verzoekster verdedigt de stelling dat een verweer met voor de tuchtoverheid tot dan toe onbekende stukken, die tuchtoverheid (steeds) ertoe verplicht om een nieuwe hoorzitting te organiseren. Niet alleen wijst verzoekster geen rechtsregel aan die een dergelijke verplichting voorschrijft. Ook in de door haar als geschonden aangevoerde beginselen van behoorlijk bestuur kan zo een absolute verplichting niet worden gelezen. Zoals gezien, kan worden aangenomen dat het van zorgvuldig bestuur getuigt wanneer bij onduidelijkheid een nieuwe oproeping gebeurt. Waarom dat ook in andere gevallen noodzakelijk zou zijn, licht verzoekster niet toe en is voor de Raad van State evenmin evident zichtbaar.

Dat er in haar geval sprake is van onduidelijkheden, beweert verzoekster trouwens niet, laat staan dat zij zulks aantoonst.

Verzoekster kan er op die enkele grond evenmin van overtuigen dat de tuchtoverheid niet “met volledige kennis van zaken” heeft kunnen oordelen.

8.4. Wat verzoekster precies bedoelt met het verwijt dat de tuchtoverheid “niet met kennis van zaken haar hoorzitting kon organiseren” en of zij daaraan een andere uitleg geeft dan wat zij heeft uiteengezet in verband met de mogelijkheid tot het stellen van vragen, licht verzoekster niet duidelijk toe en laat zich evenmin spontaan begrijpen.

8.5. Daargelaten of de kritiek van verzoekster – ondanks de devolutieve werking van het administratief beroep – ook op de thans bestreden beslissing afkleurt, faalt het middel hoe dan ook in die mate.

9. Voor zover verzoekster nog aanvoert dat een en ander er “minstens” toe noopt de proportionaliteit van de strafmaat in vraag te stellen, zoekt zij aansluiting bij het tiende middel, waarvan, zoals hierna zal blijken, de beoordeling voorlopig niet mogelijk is.

10. Het eerste middel faalt in zijn geheel.

B. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

11.1. In een vijfde middel formuleert verzoekster de grief dat er “[g]een (eigenlijk) tuchtdossier” is. Het middel is voorts geput uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel “al dan niet in samenlezing met de Wet betreffende de Uitdrukkelijke Motivering Bestuurshandelingen en in het bijzonder artikel 3 ervan”.

Verzoekster betoogt dat de tuchtoverheid of de tuchtonderzoeker een tuchtdossier moet samenstellen, óók wanneer de toepasselijke tuchtregeling zulks niet uitdrukkelijk voorschrijft. Het zou volgens haar de rechten van verdediging schenden wanneer geen dergelijk tuchtdossier voorhanden is aan de hand waarvan zij haar verweer kan voeren.

Het tuchtdossier moet ook volledig zijn. Het moet alle gegevens bevatten die de tuchtoverheid kunnen informeren over de tuchtfeiten en de omstandigheden waarin die feiten hebben plaatsgevonden. Dat is volgens verzoekster te dezen niet het geval. Minstens de twee verweernota’s in verband met de maatregel van de preventieve schorsing en de bijhorende stukken hadden aan het dossier moeten worden toegevoegd. Het managementcomité schreef zelf dat de tuchtoverheid kennis moet nemen van de stukken die relevant zijn voor de tuchtprocedure. Dat kon nooit alleen het auditrapport zijn. Dat impliceert volgens verzoekster immers geen tuchtonderzoek. De tuchtonderzoeker heeft geen verslag uitgebracht over zijn onderzoek. Dat onderzoek kon onmogelijk beperkt blijven tot het auditrapport. Daarmee miskennen alle oordelende instanties de eigenheid van de tuchtprocedure. Een tuchtonderzoek moet *à charge* en *à décharge* gebeuren door een tuchtonderzoeker en niet door een externe audit. Die audit ging bovendien niet alleen over verzoekster, maar betrof een ruimer onderwerp.

Verzoekster besluit als volgt:

“Bijgevolg miskende het Managementcomité dat het tuchtdossier door de tuchtonderzoeker zorgvuldig en redelijk is samengesteld, als zij erkennen dat er meer stukken waren maar dat die niet relevant waren voor het tuchtonderzoek en als ze later die stukken vermelden om hun eigen tuchtstraf op te motiveren. Deze motivering is niet afdoende omdat ze niet wordt geschraagd door het dossier en is dus in strijd met artikel 3 van de Wet Uitdrukkelijke Motivering Bestuurshandelingen.

Met andere woorden, ze erkennen dat de tuchtonderzoeker zijn onderzoek niet *à charge* en *à décharge* heeft uitgevoerd en dat er geen eigenlijk tuchtdossier voorligt. Het belang van verzoekster is duidelijk: de tuchtverheid kan niet met kennis van zaken horen op het ogenblik dat het tuchtdossier niet zorgvuldig is samengesteld.

De Raad van Beroep noch de Minister geven [enig] antwoord op dit argument.”

11.2. In de memorie van wederantwoord betoogt verzoekster nog dat de verwerende partij blijft herhalen dat andere documenten niet relevant waren voor het vooronderzoek en dat deze bij de hoorzitting werden neergelegd. Daaruit leidt verzoekster af dat de elementen die zij *à décharge* heeft aangevoerd “snel even” werden bekeken “zonder echt te worden geanalyseerd”. Dat vormt voor verzoekster het bewijs dat het onderzoek niet *à décharge* werd gevoerd.

11.3. In haar laatste memorie stelt verzoekster dat de verwerende partij haar eigen dossier miskent. Zij stelt immers dat na het auditrapport verder onderzoek nodig is. Vervolgens concludeert zij dat uit het auditrapport blijkt dat er ernstige tekortkomingen waren. Verzoekster vraagt zich af hoe de vermoedens uit het auditrapport werden onderzocht. De verwerende partij brengt daarover geen enkel document bij. Het auditrapport bevat slechts vermoedens die niet zijn onderzocht. Het stond niet aan verzoekster om het onderzoek te voeren of het tegendeel te bewijzen.

Beoordeling

12. Voor zover verzoekster in dit middel betoogt dat het tuchtdossier “nooit alleen” tot het auditrapport beperkt kan zijn omdat dit “geen tuchtonderzoek impliceert”, dat een tuchtonderzoek “*à charge* en *à décharge* [hoort] te gebeuren door de tuchtonderzoeker en niet door een externe audit”, dat “minstens” de twee verweernota’s en de stukken die zij naar aanleiding van het

voornemen tot preventieve schorsing heeft neergelegd bij haar tuchtdossier hadden moeten worden gevoegd en dat de tuchtoverheid niet met kennis van zaken kon “horen” “op het ogenblik dat het tuchtdossier niet zorgvuldig is samengesteld”, moet haar worden tegengeworpen dat die kritiek al bij de bespreking van het eerste middel werd weerlegd.

Om dezelfde redenen faalt die kritiek alhier.

13. Waar verzoekster betoogt dat het managementcomité zou hebben erkend “dat er meer stukken waren maar dat die niet relevant waren voor het tuchtonderzoek” en dat het comité “later die stukken [vermeldt] om [zijn] eigen tuchtstraf [...] te motiveren”, moet worden vastgesteld dat zij in haar verzoekschrift in geen enkel opzicht duidelijk maakt over welke stukken die grief zou handelen.

Mocht verzoekster bedoelen, zoals zij in haar memorie van wederantwoord uiteenzet, dat “de elementen die [zij] à décharge opwierp, [...] snel even [zijn] bekeken [...] zonder echt te worden geanalyseerd” – bedoeld worden vermoedelijk de voormelde verweernota’s en haar stukken – moet andermaal erop worden gewezen, zoals vastgesteld bij de bespreking van het eerste middel, dat zij in haar laatste memorie heeft erkend dat haar stukken uitvoerig werden geciteerd en dat de tuchtoverheid daarop is ingegaan.

In die mate faalt het middel dus eveneens.

14. In die omstandigheden valt niet in te zien welk belang verzoekster nog kan hebben bij het verwijt dat de raad van beroep en de bevoegde Vlaamse minister hebben nagelaten op die grief een antwoord te bieden.

In die mate kan het middel evenmin tot vernietiging leiden.

15. Daargelaten of verzoekster datgene wat zij in haar laatste memorie nog aanvoert op ontvankelijke wijze aan de Raad van State heeft

voorgelegd in het kader van dit middel – eerst wordt aangekondigd dat verder onderzoek nodig is, vervolgens wordt geconcludeerd dat uit het auditrapport ernstige tekortkomingen blijken; uit geen enkel document blijkt een eigen onderzoek; er wordt enkel verwezen naar vermoedens in het auditrapport – moet ook hier worden vastgesteld dat die grieven reeds een antwoord hebben gekregen bij de bespreking van het eerste middel.

Zo al ontvankelijk, zijn ze – om dezelfde redenen als weergegeven bij de bespreking van het eerste middel – minstens ongegrond.

16. Het middel kan, in zijn geheel beschouwd, niet tot vernietiging leiden.

C. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

17.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel “en daarmee samenhangend” van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

In dat verband verwijt verzoekster de secretaris-generaal dat hij heeft nagelaten om te antwoorden op de aangevoerde elementen. Hij heeft ze zelfs niet bij het tuchtdossier gevoegd. Volgens verzoekster kan niet worden gesteld dat het tuchtonderzoek blijk geeft van een eerlijke houding tegenover haar. Er hadden ook elementen *à décharge* in rekening moeten worden gebracht.

Het gebrek aan onpartijdigheid van de secretaris-generaal blijkt volgens verzoekster ook uit de chronologie van de gebeurtenissen. Reeds in de uitnodigingen voor de hoorzitting in verband met de voorgenomen preventieve schorsing spreekt de secretaris-generaal “affirmatief” over een vertrouwensbreuk. Daardoor is het tuchtvoorstel behept met een “manifeste” onwettigheid. Er is

geen tuchtonderzoek *à charge* en *à décharge* aan voorafgegaan. Reden, volgens verzoekster, waarom het “integraal” moet worden “afgewezen”.

Verzoekster wijst er voorts op dat de secretaris-generaal eerst de evaluatieprocedure heeft afgerond waardoor verzoekster niet langer een A2E-functie bekleedde. Vervolgens heeft hij voorgesteld haar de tuchtstraf ‘terugzetting in graad’ op te leggen. Hij heeft verzoekster op enkele weken tijd tweemaal gedegradeerd. In de evaluatiebeslissing stelt de secretaris-generaal al dat verzoekster frauduleus heeft gehandeld.

Bovendien, zo argumenteert verzoekster, kan iemand die bewust een advies van de raad van beroep naast zich neerlegt onmogelijk nog de vereiste onpartijdigheid hebben om een tuchtonderzoek naar dezelfde persoon tezelfdertijd af te ronden.

De bestreden beslissing en het advies van de raad van beroep stellen dat dit middel principieel zou komen te vervallen door de devolutieve werking van het administratief beroep. Verzoekster heeft ook geen leden van de raad van beroep, noch van het managementcomité gewraakt. Dat doet volgens verzoekster evenwel geen afbreuk aan het feit dat “wanneer tegen de tuchtstraf een georganiseerd administratief beroep mogelijk is, een gebrek aan onpartijdigheid in hoofde van de tuchtonderzoeker kan worden rechtgezet door het beroepsorgaan”. Evenwel, zo besluit verzoekster, moet de raad van beroep dan ook een inspanning doen om dat recht te zetten. Er wordt geen enkel argument gegeven waarom dat zou zijn gebeurd. Daartoe had de raad van beroep of de minister zelf onderzoekshandelingen moeten stellen of vragen. De bestreden beslissing kon zich niet aansluiten bij de motivering van de raad van beroep of van het managementcomité.

17.2. In haar memorie van wederantwoord betoogt verzoekster nog dat de verwerende partij “volledig in strijd met artikel VIII. 7 VPS” stelt dat de handelingen van de secretaris-generaal geen onderdeel van het tuchtonderzoek zijn. De tuchtprocedure begint met een voorstel van straf. Om tot dat voorstel te

komen, moet de secretaris-generaal “zorgvuldig handelingen” stellen. Hij moet een onpartijdig onderzoek voeren. Als hij in zijn uitnodigingen voor de hoorzittingen over de preventieve schorsing al van een vertrouwensbreuk spreekt en nadien bij de negatieve evaluatie aangeeft dat verzoekster frauduleus heeft gehandeld, kan de secretaris-generaal “in geen geval” onpartijdig zijn. Dit zijn voor verzoekster “absoluut” vormen van subjectieve partijdigheid.

17.3. In haar laatste memorie herhaalt verzoekster dat de redenering dat de gebreken in het tuchtonderzoek door de devolutieve werking worden opgevangen door het managementcomité, de raad van beroep en de minister zou opgaan wanneer blijkt dat zij zelf enig onderzoek hebben gevoerd. Al deze instanties beperken zich echter tot dezelfde conclusie en nemen allemaal dezelfde fout over. Het vooronderzoek van Audit Vlaanderen wordt beschouwd als het definitief tuchtonderzoek en bijkomende onderzoeksdaaden zijn overbodig. De devolutieve werking maakt daarmee de oorspronkelijke partijdigheid niet ongedaan. De instanties nadien hebben gewoon de ogen gesloten. Dat blijkt uit de overweging in de bestreden beslissing die stelt dat “uit het auditverslag gebleken is dat er sprake is van ernstige tekortkomingen; dat deze audit staat als waarborg voor een zorgvuldig en integer gevoerd onderzoek; dat de feiten dan ook als bewezen moeten worden beschouwd”. Omdat geen enkele onderzoeksdaad is gesteld, kan volgens verzoekster ook de devolutieve werking niet spelen. Verzoekster verwijst nog naar de door haar aangebrachte elementen uit het eerste middel.

Beoordeling

18. Verzoekster heeft geen belang bij het aanvoeren van een vermeende partijdigheid in hoofde van de betrokken secretaris-generaal, haar functionele chef. Immers, er kan niet worden aangenomen dat deze laatste een bepalende invloed heeft uitgeoefend op de bestreden beslissing.

De secretaris-generaal is slechts in de allereerste fase van de tuchtprocedure opgetreden, namelijk bij het formuleren van het tuchtvoorstel. Hij

maakte zelf geen deel uit van de tuchtoverheid, zoals die was samengesteld op het ogenblik dat zij aan verzoekster een tuchtstraf heeft opgelegd.

Het managementcomité heeft een beslissing in eerste administratieve aanleg genomen. Tegen die beslissing heeft verzoekster een beroep ingesteld bij de raad van beroep. De raad van beroep heeft daarop advies gegeven. Finaal heeft de bevoegde Vlaamse minister een beslissing genomen in laatste administratieve aanleg. Ingevolge de devolutive werking van dat beroep had de minister zelf de beslissingsmacht over de zaak, op dezelfde wijze als het managementcomité. Daardoor is de beslissing van de betrokken Vlaamse minister ook in de plaats gekomen van de beslissing van het managementcomité. Verzoekster betwist de onpartijdigheid van de raad van beroep en van de bevoegde Vlaamse minister niet. Overigens doet zij dat ook niet wat betreft de leden die deel uitmaakten van de tuchtoverheid die haar in eerste administratieve aanleg een tuchtstraf heeft opgelegd.

Van deze instanties betwist verzoekster niet dat ze over haar tuchtdossier in alle objectiviteit en zonder enige vooringenomenheid hebben kunnen oordelen.

Een en ander impliceert dat verzoeksters grieven die betrekking hebben op de fase van het voorstel van de tuchtstraf, niet dienstig zijn.

19. Voor zover verzoekster nog betoogt dat de voormelde instanties de “oorspronkelijke partijdigheid geenszins ongedaan” hebben gemaakt, moet worden opgemerkt dat zij ter staving van die “oorspronkelijke partijdigheid” blijft verwijzen naar een gebrek aan enig onderzoek *à décharge* door de secretaris-generaal.

Bij de bespreking van het eerste middel is echter al gebleken dat het vooronderzoek is uitgevoerd door Audit Vlaanderen. Daarbij werd geoordeeld dat verzoekster niet ervan kan overtuigen dat Audit Vlaanderen het vooronderzoek niet op een objectieve wijze zou hebben gevoerd en dat zij voorts

niet laat begrijpen waarom bovenop dat vooronderzoek nog een bijkomend tuchtonderzoek noodzakelijk was.

Ook in die mate kan het middel derhalve niet tot vernietiging leiden.

20. Het middel wordt in zijn geheel verworpen.

D. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

21.1. Een derde middel is geput uit de schending van “het non-bis-in-idem beginsel door reeds een verkapte tuchtstraf via de evaluatieprocedure op te leggen gelezen in samenhang met Titel VIII van het Vlaams Personeelsstatuut”.

Volgens verzoekster lag “de inbreuk op de deontologische rechten en plichten door verzoekster alsook [...] het frauduleus annuleren van haar planningsdocument” ten grondslag aan de negatieve evaluatie van haar proeftijd.

Verzoekster argumenteert dat de verwerende partij haar eerst een negatieve evaluatie heeft gegeven om haar daarna met een tuchtprocedure dubbel te kunnen straffen: eerst door een terugplaatsing in de graad van adviseur en vervolgens door een terugplaatsing in de graad van adjunct van de directeur.

Verzoekster voert vervolgens meerdere argumenten aan om ervan te overtuigen dat haar negatieve evaluatie een verkapte tuchtstraf is. Bijgevolg kon er volgens haar geen nieuwe tuchtsanctie worden opgelegd.

Het managementcomité is op dat argument niet ingegaan. Nochtans bleek uit de documenten dat er reeds een straf was opgelegd en dat de

tuchtoverheid zich dus moest onthouden van het opleggen van een nieuwe tuchtsanctie.

In de bestreden beslissing beperkt de Vlaamse minister zich tot de stelling dat het mogelijk is dat eenzelfde feit aanleiding geeft tot maatregelen van verschillende aard. Het advies van de raad van beroep luidt dat niets eraan in de weg staat dat feiten en gedragingen die mogelijk een invloed kunnen hebben op de evaluatie van een ambtenaar tevens de grondslag vormen voor een tuchtonderzoek wanneer deze feiten en gedragingen tevens een tekortkoming zijn aan de plichten die zijn opgenomen in het VPS. Evenwel is volgens verzoekster haar evaluatieprocedure “oneigenlijk” gebruikt om een verkapte tuchtstraf op te leggen, om haar vervolgens met een tuchtprocedure nogmaals te bestraffen.

21.2. In haar memorie van wederantwoord gaat verzoekster nog verder in op haar argumenten om te stellen dat de evaluatiebeslissing een verkapte tuchtstraf was.

21.3. In haar laatste memorie betoogt verzoekster dat de Raad van State haar evaluatiebeslissing wel heeft vernietigd, maar dat de verwerende partij nalaat om dat arrest uit te voeren. Zij stelt nog steeds in de graad van adjunct van de directeur te werken zonder dat zij tot enige proeftijd is toegelaten. Ondanks haar aandringen heeft de verwerende partij laten weten dat zij het arrest van de Raad van State niet kan uitvoeren. Verzoekster heeft daarom de verwerende partij gedagvaard.

Tot nu ontbreekt enig rechtsherstel, aldus nog verzoekster. De verwerende partij koppelt de mogelijkheid tot het hernemen van de proeftijd aan de uitspraak van de Raad van State over de tuchtprocedure. Het standpunt van de verwerende partij is dat verzoekster de functie waarop de vernietigde negatieve evaluatie van de proeftijd betrekking heeft, wegens een vertrouwensbreuk niet meer mag uitoefenen. Daarom geldt volgens verzoekster het beginsel *non bis in idem* nog steeds.

Verzoekster herinnert ook eraan dat op het ogenblik dat de tuchtsanctie werd opgelegd er ten aanzien van haar al een maatregel was genomen. Op dat ogenblik moest worden geoordeeld of er nog een tuchtmaatregel mogelijk was. Er anders over oordelen zou betekenen dat de verwerende partij steeds bijkomende tuchtsancties – “verkapt of niet” – kan opleggen opdat er op het einde toch één overeind zou blijven.

Verzoekster wijst er, tot slot, op dat de Raad van State reeds eerder heeft geoordeeld dat het beginsel *non bis in idem* inhoudt dat eenzelfde feit geen tweemaal mag worden bestraft met straffen van dezelfde aard. Het beginsel verbiedt dan weer niet dat voor eenzelfde feit maatregelen van verschillende aard worden opgelegd. In haar geval meent verzoekster dat er sprake is van tweemaal dezelfde straf – terugzetting in graad – en dat de straf die voortkomt uit haar negatieve evaluatie nog steeds wordt “doorgetrokken”.

Beoordeling

22. De “negatieve evaluatie” waaraan verzoekster in dit middel refereert, betreft de beslissing van de secretaris-generaal van het departement Omgeving van de Vlaamse overheid van 25 januari 2018 waarbij verzoeksters proeftijd in de graad van *senior advisor* negatief wordt geëvalueerd, waardoor zij terugkeert naar de graad en de rang die zij had vóór de aanvang van de proeftijd, namelijk de graad van adviseur.

Bij arrest nr. 253.284 van 21 maart 2022 heeft de Raad van State die beslissing vernietigd.

Dat maakt dat op dit ogenblik van een dubbele bestraffing hoe dan ook geen sprake kan zijn. Verzoekster kan immers maar overtuigen van een schending van het beginsel *non bis in idem*, als er twee beslissingen voorhanden zijn.

23.1. Zelfs als met verzoekster wordt aangenomen dat de Raad van State zich voor de beoordeling van dit middel moet plaatsen op het tijdstip dat de tweede beslissing is tussengekomen – op dat ogenblik was er sprake van twee beslissingen – moet in ieder geval worden vastgesteld dat de eerste beslissing een evaluatie van de proeftijd is en dat de tweede, thans bestreden beslissing een tuchtmaatregel betreft. Beide beslissingen zijn derhalve maatregelen van verschillende aard.

Dat beide beslissingen een vergelijkbaar gevolg hebben – de negatieve beoordeling van de proeftijd dat verzoekster terugkeert naar de graad waarin zij vóór haar proeftijd werkzaam was; de tuchtmaatregel dat verzoekster wordt teruggeplaatst in graad – doet niet anders besluiten.

Het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* belet niet dat eenzelfde feit aanleiding kan geven tot maatregelen van verschillende aard.

23.2. In dat verband moet trouwens worden bedacht dat de bestreden beslissing aan verzoekster de tuchtmaatregel van de “terugzetting in graad van adjunct van de directeur” oplegt.

De maatregel is derhalve niet afgestemd op deze of gene graad waarin verzoekster op dat precieze ogenblik werkzaam was.

23.3. Voor zover verzoekster betoogt dat de evaluatiebeslissing in werkelijkheid een verkapte tuchtmaatregel betrof, moet haar worden tegengeworpen dat die beslissing zich niet langer binnen de beoordelings sfeer van de Raad van State bevindt, dat de Raad die beslissing heeft beoordeeld en vernietigd, maar die vernietiging niet heeft gesteund op het middel dat de hem voorgelegde evaluatiebeslissing in werkelijkheid als een verkapte tuchtmaatregel moest worden beschouwd.

Over de werkelijke aard van die beslissing kan de Raad van State zich thans niet langer uitspreken.

23.4. Overigens rijst de vraag of verzoekster dit middel ten aanzien van de tuchtstraf wel dienstig kan aanvoeren. Immers, indien zou worden meegegaan in het betoog van verzoekster dat zij tweemaal voor dezelfde feiten werd gestraft, kan dat hoogstens ertoe leiden dat één van die straffen ongedaan moet worden gemaakt en niet beide straffen. In het geval dat een verzoekende partij argumenteert dat één van de beide straffen een verdoken tuchtmaatregel uitmaakt, komt het de Raad van State als evident voor dat die maatregel uit de rechtsorde wordt verwijderd en dus niet de eigenlijke tuchtstraf, waarna er van een *bis in idem* geen sprake meer is.

24. Het derde middel faalt naar recht.

E. Zevende middel

Standpunt van de partijen

25.1. Een zevende middel is geput uit de schending van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: formelemotiveringswet), “in het bijzonder van artikel 3”, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel.

25.2. Verzoekster doet in een *eerste onderdeel* gelden dat, wat betreft de tenlastelegging ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’, de motivering van de bestreden beslissing alleen stelt dat zij zich “niet werkelijk afzijdig” heeft gehouden tijdens de bevorderingsronde. Daarmee miskent de bestreden beslissing de stukken die verzoekster heeft neergelegd. Zij heeft zich in de ondersteuning van de uitvoering van de bevorderingsronde van 2016 wel degelijk afzijdig gehouden omdat zij overwoog te kandideren voor één of meer functies. Verzoekster wijst erop dat zij op 1 juni 2016 aan de applicatiebeheerder informatica heeft gevraagd om haar toegang tot de gemeenschappelijke map over de bevorderingsronde op de server te blokkeren. Zij betoogt tevens dat RP binnen de personeelsdienst als coördinator van de bevorderingsronde werd aangewezen. RP moest ervoor zorgen dat alle bevorderingen tijdig, uniform en kwaliteitsvol konden verlopen. De leden van de directieraad werden daarvan op 4 juli 2016 op de hoogte gebracht. Verzoekster heeft wel maximaal voorbereidend werk geleverd in verband met sjablonen, een overzicht van de *to do*’s en een timing met de nodige aandachtspunten. Zij heeft de timing “vanop afstand” opgevolgd. RP kon ook steeds bij verzoekster terecht voor “algemene vragen (bijv. interpretatie VPS, volgorde van de procedure,...) en wanneer zij te maken kreeg met ‘onregelmatigheden’ waarvan ze kennis had/kreeg”. Dat zijn allemaal “preventieve maatregelen” die verzoekster had genomen om “dergelijke zaken” te voorkomen en de procedures kwaliteitsvol te laten verlopen. Na de beraadslaging eind oktober door de directieraad over de geschiktheid van de kandidaten heeft verzoekster wel dadelijk bijgestuurd “op macro-niveau”.

Verzoekster wijst er voorts op dat in het overzicht van de *to do's* werd opgenomen dat de “casus + verbeter sleutel” uiterlijk in september, vóór de screening van de CV's, aan de personeelsdienst moest worden bezorgd. De selectiedeskundigen wisten dus wat van hen werd verwacht.

Verzoekster vat samen dat zij in de eerste plaats algemene richtlijnen heeft gegeven over hoe een bevorderingsronde hoort te verlopen en dat zij nadien pas actief is moeten worden wanneer er zich problemen voordeden, waarbij zij “in tweede orde” optrad.

De bestreden beslissing miskent het dossier door haar een tuchtstraf op te leggen en door de motivering te steunen op elementen die in strijd zijn met het dossier. Het managementcomité beperkt zich ertoe vast te stellen dat verzoekster enkel gevraagd heeft om de toegang tot haar dossier af te sluiten en dat zij “van zeer dichtbij” bij de procedures betrokken zou zijn geweest. Dat was alleen maar, zo argumenteert verzoekster, om “ontstane problemen te verhelpen”. Het managementcomité kan geen grond aandragen om de tenlastelegging voor bewezen te houden. Ook de raad van beroep en de minister hebben op deze elementen geen antwoord geboden. Deze tenlastelegging kan dus niet behouden blijven, zo besluit verzoekster.

25.3. Een *tweede onderdeel* betreft verzoekster op de tenlastelegging ‘voorkeur voor bepaalde kandidaten’. Zij zet uiteen dat haar wordt verweten geen stappen te hebben ondernomen om te garanderen dat twee kandidaten in de bevorderingsprocedure gelijk zouden worden behandeld met de andere kandidaten. Het gaat volgens haar om de bevordering voor een hoofdmedewerker en voor een adviseur financiën.

Ook hier wijst verzoekster erop dat zij zelf kandideerde bij de bevorderingsronde van 2016 en dat zij haar leidinggevende taken en verantwoordelijkheden slechts beperkt en “van op een afstand” kon opnemen. Daarom had zij RP, de coördinator van deze bevorderingsronde, enkele

voorstellen meegegeven in verband met de door haar gekende specifieke aandachtspunten per bevorderingsfunctie.

In het algemeen stelt verzoekster dat onmogelijk alle risico's op integriteitsinbreuken bij selecties preventief kunnen worden uitgesloten. Dat het managementcomité van oordeel was dat zij weinig stukken aanbracht voor haar verweer, noemt verzoekster “het omgekeerde van een tuchtonderzoek”. Het viel het managementcomité toe om de stukken die zijn stelling staven, te citeren. In het verweer voor de raad van beroep betoogde de verwerende partij dat twee elementen tegenover mekaar moesten worden afgewogen: enerzijds een zogenaamd objectief en gespecialiseerd orgaan (het managementcomité) dat had vastgesteld dat verzoekster kennis had van de voorkeur voor bepaalde kandidaten en het doorgeven van casussen en, anderzijds, het zogenaamd niet-gestaafde standpunt van verzoekster dat zij voldoende maatregelen heeft genomen. In de bestreden beslissing is dan weer te lezen dat verzoekster alle preventieve maatregelen “vrij laat” heeft genomen. De minister laat na te verduidelijken wat daarmee wordt bedoeld. Dit is onjuist en in strijd met het dossier. Alle preventieve maatregelen dateren van vóór de aanvang van de bevorderingsprocedure en sommige zijn zelfs al jaren van kracht.

Vervolgens noemt verzoekster “15 preventieve maatregelen om selecties correct en objectief te begeleiden/uit te voeren” die zij heeft gehanteerd.

Zij heeft ook een procedure uitgewerkt voor het geval dat een leidinggevende of een jurylid vooraf een voorkeur meldt voor een potentiële kandidaat.

In de motivering van de tuchtstraf leest verzoekster dat haar verweer te weinig met stukken is onderbouwd. Verzoekster draait dit om en stelt de vraag welke stukken kunnen aantonen dat zij geen initiatieven heeft genomen om een objectieve selectie mogelijk te maken, dat zij op de hoogte was van concreet gepleegde onregelmatigheden op dat vlak en vervolgens nagelaten heeft dit te melden of te onderzoeken. In de bestreden beslissing vindt zij daarover geen enkel element terug, terwijl de bewijslast bij de tuchtoverheid ligt.

Verzoekster noemt het “heel bizar” dat haar wordt verweten te weinig stukken neer te leggen, terwijl het tuchtdossier zelf slechts één stuk telt en de tuchtverheid geen enkel onderzoek heeft gevoerd. Dat maakt een schending van de formelemotiveringswet uit.

Dat het verweer van verzoekster niet werd onderzocht, vormt dan weer een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Ook het redelijkheidsbeginsel acht verzoekster geschonden “omdat een redelijke [...] overheid verplicht is om een grondig en gedegen tuchtonderzoek te voeren”.

Uit het auditrapport kan niet worden afgeleid dat verzoekster niets zou hebben ondernomen om een objectieve selectie mogelijk te maken. Het auditrapport is in de “voorwaardelijke wijs” geschreven; dit maakt duidelijk dat verder onderzoek nodig was. Die “vermoedens” zijn echter vervolgens niet onderzocht. Bijgevolg schendt de bestreden beslissing ook de materiëlemotiveringsplicht.

Indien er, ondanks de vele preventieve maatregelen, toch integriteitsinbreuken zijn gebeurd, moet dit aan de verantwoordelijken worden aangerekend. Noch verzoekster, noch haar HR-collega’s waren vóór of tijdens de bevorderingsronde op de hoogte van integriteitsschendingen; zij hadden evenmin een vermoeden van geplande schendingen. De enige uitzondering betrof de selectie voor een adviseur financiën. Voor die selectie had verzoekster een aantal preventieve maatregelen voorgesteld (de casus laten opstellen buiten de afdeling; de casus niet vooraf bezorgen aan de juryleden). Wanneer werd vastgesteld dat één kandidaat dezelfde oplossing gaf als de beschikbare verbeter sleutel, heeft verzoekster – van zodra zij door RP op de hoogte was gebracht van mogelijke onregelmatigheden – bepaalde “corrigerende acties” ondernomen. Al die maatregelen maken dat verzoekster “binnen haar mogelijkheden” “maximaal” is opgetreden tegen deze onregelmatigheid. Er kan haar geen nalatigheid worden verweten. Zij heeft zich niet achter de voormalige secretaris-generaal willen verschuilen. Zij had geen bewijs van onregelmatigheden in handen.

26. In de memorie van antwoord doet de verwerende partij vooreerst gelden dat verzoekster een “geheel inhoudelijk verweer” voert. Het is nochtans niet de bedoeling dat de feitelijke beoordeling in deze annulatieprocedure wordt overgedaan. Alleen kan worden onderzocht of die beoordeling door de verwerende partij op redelijke wijze is gebeurd en of de bestreden beslissing afdoende is gemotiveerd.

Voorts betoogt de verwerende partij dat de feiten waarop dit middel betrekking heeft, grondig werden onderzocht en bewezen verklaard. Uit het auditverslag en de daarin aangehaalde stukken blijkt “onomstotelijk” dat verzoekster zich geenszins afzijdig heeft gehouden bij de behandeling van de selectiedossiers. Zij heeft zich enkel de toegang onzegd tot het selectiedossier waarbij zij zelf betrokken was. De andere dossiers bleven voor haar toegankelijk. Uit de stukken van verzoekster zelf blijkt volgens de verwerende partij dat zij steeds van zeer dichtbij betrokken is geweest bij de diverse selectieprocedures, hoewel zij het tegendeel blijft volhouden. In die stukken is sprake van “zeer duidelijke instructies” en een “nazicht” door verzoekster zelf. Die stukken spreken het verweer van verzoekster derhalve volledig tegen. Zij kan de verantwoordelijkheid niet van zich afschuiven en niet volhouden dat zij niet betrokken was.

Aan verzoekster wordt ten laste gelegd dat zij niets heeft ondernomen om een eerlijke behandeling van de kandidaten te garanderen, ondanks het feit dat zij van bepaalde onregelmatigheden op de hoogte was. Uit het auditrapport blijkt zeer duidelijk dat verzoekster ook kennis had van meerdere e-mails waarin afspraken werden gemaakt en voorkeuren werden geuit. Daartegenover staat dat het verweer van verzoekster zeer uitvoerig is, waarbij een hele lijst van maatregelen wordt opgesomd die verzoekster zou hebben genomen om eventuele problemen tegen te gaan. Slechts enkele daarvan worden door stukken gestaafd. De tuchtoverheid heeft de twee elementen tegenover mekaar afgewogen: een objectief en gespecialiseerd orgaan dat vaststelt dat verzoekster kennis had van de voorkeuren en het doorgeven van casussen enerzijds en anderzijds het “bijna volledig ongestaafd” standpunt van verzoekster dat zij

voldoende maatregelen had genomen. Daardoor werd de bewijslast niet omgekeerd. Er werd alleen geoordeeld dat het verweer niet kon overtuigen. De verwerende partij merkt op dat verzoekster “enkele objectieve initiatieven” heeft genomen om bepaalde waarborgen in te voeren. Toch blijft vaststaan dat zij meerdere e-mails heeft ontvangen in verband met inbreuken en dat zij daartegen niets heeft ondernomen. Van verzoekster mocht een actievere houding worden verwacht. Dit maakt een professionele tekortkoming uit.

De verwerende partij argumenteert, samenvattend, dat op geen enkel punt blijkt dat het onderzoek op onzorgvuldige of onredelijke wijze werd gevoerd. Alle informatie ter ondersteuning van het standpunt van de verwerende partij, ook deze van verzoekster, werd in overweging genomen en tegenover elkaar afgewogen. Verzoekster slaagt er niet in om een gebrek in het onderzoek van de feiten aan te tonen.

De verwerende partij benadrukt tot slot nog dat in de bestreden beslissing zelf een overweging werd geformuleerd, maar dat zij zich daarnaast ook heeft aangesloten bij de motivering van de tuchtstraf die door het managementcomité werd opgelegd en bij het advies van de raad van beroep. Alle overwegingen uit deze documenten samengenomen, kan verzoekster niet volhouden dat er sprake is van een gebrek in de motivering. De formelemotiveringsplicht houdt niet in dat de bestreden beslissing op alle argumenten moet antwoorden. Een integrale lezing van de bestreden beslissing maakt “zonder enige twijfel” duidelijk waarom het verweer van verzoekster niet kon overtuigen. Daarenboven slaagt de verwerende partij erin om haar standpunt kracht bij te zetten door te verwijzen naar concrete stukken uit het tuchtdossier. Verzoekster slaagt er dus niet in, zo besluit de verwerende partij, om aan te tonen dat de motivering niet afdoende zou zijn.

27. In de memorie van wederantwoord repliceert verzoekster dat zij heeft aangestuurd op macroniveau wanneer dat nodig was. Het feit dat zij haar verantwoordelijkheid heeft genomen, wordt nu tegen haar gebruikt. Zij wil vernemen welke e-mails in het auditrapport worden bedoeld.

Beoordeling

28. Voor zover verzoekster de schending aanvoert van het onpartijdigheidsbeginsel, dient vastgesteld dat zij dat beginsel in de verdere ontwikkeling van dit middel niet meer ter sprake brengt.

In die mate is het middel derhalve onontvankelijk.

29. Verzoekster voert ook de schending aan van de formelemotiveringswet. Lezing van het middel leert echter dat verzoekster wezenlijk beoogt te doen vaststellen dat de tuchtoverheid van de tenlasteleggingen ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’ en ‘voorkeur voor bepaalde kandidaten’ een verkeerde inschatting heeft gemaakt door haar verweer, met inbegrip van de stukken die zij daartoe heeft bijgebracht, als niet-overtuigend te beschouwen. Verzoekster is derhalve van oordeel dat haar, wat die tenlasteleggingen betreft, niets te verwijten valt en dat deze derhalve ten onrechte als een tuchtfeit werden beschouwd. Alsdan is niet de formelemotiveringswet of formelemotiveringsplicht in het geding, maar wel de materiële motiveringsplicht.

De verwerende partij blijkt het eveneens zo begrepen te hebben, nu zij in de memorie van antwoord refereert aan de elementen uit het dossier die er volgens haar op wijzen dat verzoekster er “niet in [slaagt] om een gebrek in het onderzoek van de feiten aan te tonen”.

30. Het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel spelen in het betoog van verzoekster slechts een bijkomstige rol, nu zij die beginselen geschonden acht omdat volgens haar van een “redelijke en zorgvuldige” tuchtoverheid een “grondig en gedegen” tuchtonderzoek mag worden verwacht. Dat dit in haar geval niet is gevoerd, moet dan blijken uit het bewezen verklaren van de voormelde tenlasteleggingen.

Deze beginselen behoeven derhalve geen afzonderlijk onderzoek, maar volgen het lot van de beoordeling van de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht.

31. De tuchtoverheid beschikt bij de uitoefening van haar tuchtbevoegdheid over een discretionaire beoordelingsruimte, zowel op het stuk van de bewezenverklaring als op het vlak van de tuchtrechtelijke kwalificatie van de ten laste gelegde feiten.

Het valt 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. De Raad van State 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. Immers, een tuchtstraf die steunt op onbestaande of onvoldoende bewezen feiten is onwettig. Wanneer het tuchtrechtelijk gestrafte personeelslid de feiten betwist, vermag de Raad van State dan ook na te gaan of de ten laste gelegde feiten voor vaststaand mochten worden beschouwd. Om de onwettigheid van de beslissing van de tuchtoverheid aan te tonen, mag een verzoekende partij niet volstaan met het louter ontkennen van de feiten. Het is zaak van de verzoekende partij om aanwijzingen te verschaffen die het vermoeden wettigen of aantonen dat de door het bestuur in aanmerking genomen gegevens niet juist zijn.

32.1. In het voorstel tot tuchtstraf wordt de tenlastelegging ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’ als volgt omschreven:

“Uit het Onderzoek van Audit Vlaanderen blijkt dat er sprake is van systematische tekortkomingen in de selectiedossiers van de bevorderingsronde 2016 met betrekking tot de 12 bevorderingsbetrekkingen van het voormalige Departement LNE.

Hieronder worden de door Audit Vlaanderen vastgestelde tekortkomingen op niet-limitatieve wijze nader toegelicht:

- Het niet-authentieke karakter van documenten van selectiedossiers:

In verschillende van de 12 bevorderingsdossiers ontbreken systematisch de nodige handtekeningen. Daarnaast ontbreken ook vaak gegevens die verwijzen naar uniek identificeerbare kandidaten. Hierdoor kan het authentieke karakter van deze documenten niet worden verzekerd en kan niet worden uitgesloten dat deze documenten werden vervalst.

- Het systematisch ontbreken van een verbeter sleutel (i.e. modelantwoord):

Het systematisch ontbreken van een verbeter sleutel (i.e. modelantwoord) in de selectiedossiers leidt ertoe dat er geen sprake meer kan zijn van een professionele beoordelingsmethodologie die de gelijke behandeling van de kandidaten garandeert (zie o.a. de omzendbrief BZ2014/5 van 23 mei 2014 betreffende de kwaliteitscriteria voor selecties en selectoren). Zonder modelantwoord kunnen verschillende kandidaten met verschillende gestrengheid worden beoordeeld.”

In de tuchtbeslissing van het managementcomité wordt daarover als volgt geoordeeld:

“Overwegende dat de eerste tenlastelegging in het tuchtvoorstel betrekking heeft op de systematische tekortkomingen in selectiedossiers. Overwegende dat, waar [verzoekster] voorhoudt dat zij zich afzijdig heeft gehouden, dit niet kan overtuigen. Vooreerst dient te worden opgemerkt dat enkel en alleen de toegang tot het selectiedossier werd afgesloten voor wat betreft de bevordering waaraan [verzoekster] wou deelnemen. De andere dossiers waren nog steeds toegankelijk voor [verzoekster]. Ten tweede blijkt uit de stukken, die ten andere door [verzoekster] zelf worden aangebracht, dat [verzoekster] nog steeds van zeer dichtbij betrokken was bij de diverse bevorderingsprocedures. Zij kan dan ook de verantwoordelijkheid niet van zich afschuiven door te stellen dat zij zich afzijdig gehouden heeft.

Overwegende dat het verweer van [verzoekster] niet kan overtuigen.”

De raad van beroep heeft zich, met betrekking tot de “grond van de zaak”, in zijn advies ertoe bepaald te stellen dat de beslissing van het managementcomité “naar feit zorgvuldig en ernstig [is] gemotiveerd”, dat de argumenten die verzoekster in haar bezwaar deed gelden in dezelfde beslissing “omstandig en correct [werden] gemotiveerd”, dat het managementcomité een “correcte analyse [heeft] gemaakt met betrekking tot de voorliggende feiten en heeft beslist op grond van de zodanig met elkaar overeenstemmende gegevens waaruit met zekerheid mocht besloten worden dat de weerhouden feiten bewezen waren”, dat hij die “pertinente redengeving” bijvalt en deze “beschouwt [...] als hier hernomen en overgenomen ter motivering van de beroepsbeslissing”.

In de thans bestreden beslissing heet het dat “de argumentatie die aan de grondslag ligt van de uitspraak in eerste aanleg en de overwegingen van de raad van beroep ook dienen als argumentatie van de definitieve uitspraak na beroep”. Meer specifiek geeft ook de bevoegde Vlaamse minister aan dat verzoekster, “samengevat”, “nagelaten heeft om diverse onregelmatigheden en onwettigheden in de bevorderingsprocedure 2016 tegen te houden of minstens te melden”. De bestreden beslissing besluit dat “het besluit van het managementcomité, met inbegrip van de motieven, bevestigd wordt, alsmede het advies, met inbegrip van de motieven, van de raad van beroep, met uitzondering van het aspect van de proportionaliteit”.

Zowel de raad van beroep als de bevoegde Vlaamse minister maken zich derhalve, wat de beoordeling van de tuchtfeiten betreft, de beslissing van het managementcomité eigen. Het onderzoek van de materiële motivering moet dan ook worden gevoerd met de tuchtbeslissing van dat comité voor ogen.

32.2. In de notulen van de vergadering van de directieraad van 4 juli 2016 is uitdrukkelijk opgenomen dat “[h]et verdere traject van de bevorderingsprocedure zal uitgewerkt en meegedeeld worden door [RP]”, een medewerkster van de personeelsdienst van het betrokken departement.

Daaruit leidt verzoekster af dat de verantwoordelijkheid voor de stand van de selectiedossiers en het al dan niet aanwezig zijn van een verbeter sleutel niet bij haar kan worden gelegd.

32.3. Om dat te weerspreken, verwijst het managementcomité in zijn tuchtbeslissing naar “de stukken” waaruit het comité afleidt dat verzoekster “nog steeds van zeer dichtbij betrokken was bij de diverse bevorderingsprocedures”.

32.4. Uit de memorie van antwoord blijken die “stukken” vooreerst twee e-mails te zijn; de ene dateert van 31 oktober 2016, de andere van 8 november 2016.

Die e-mailberichten zijn een reactie van verzoekster op een bericht van een stafmedewerker ‘Rekrutering en Selectie’ waarbij een aantal “tekortkomingen” met betrekking tot de bevorderingsprocedure 2016 worden gemeld. Die e-mails werden verstuurd – en tonen dus de tussenkomst van verzoekster aan – nádat de betrokken bevorderingsprocedure was afgerond.

In de voormelde e-mailberichten, die onder meer aan RP gericht zijn, geeft verzoekster opmerkingen en instructies, zoals “[d]it asap oplossen aub”, “[j]ullie weten toch wel dat een gemotiveerd verslag wordt verwacht voor alle kandidaten die meedoen aan een bevordering”, “[d]e leidraad is volledig uitgetypt heb ik gezien, maar dit is geen motivatie, dit is slechts een verslag van het gesprek”, “[d]eze pv’s werden zo naar dienst R&S en DC gestuurd. Ik vind het terecht dat ze dit niet voldoende vinden om een kwaliteitsvol dossier op te bouwen” en “[i]n het verleden hebben we dit steeds zo gedaan, ik zie/gaf geen reden waarom we dit nu anders zouden doen”.

Daaruit vermocht de tuchtoverheid dus niet af te leiden dat verzoekster “nog steeds van zeer dichtbij betrokken was bij de diverse bevorderingsprocedures”, namelijk in die mate dat zij verantwoordelijkheid droeg voor de inhoud van de selectiedossiers en het ontbreken van de verbeter sleutels voor de casussen.

32.5. Dat “de andere dossiers” – bedoeld worden: de selectiedossiers voor andere vacatures dan deze waarvoor verzoekster zich kandidaat had gesteld – “nog steeds toegankelijk [waren] voor [verzoekster]”, zoals de verwerende partij nog doet gelden, doet niet anders besluiten.

32.6. Een derde – en laatste – e-mailbericht waaraan de verwerende partij refereert, dateert van 5 oktober 2016 en gaat uit van verzoekster, opnieuw met als bestemming RP.

Dat bericht heeft betrekking op een geval waarbij was vastgesteld dat één van de kandidaten voor een bepaalde bevordering over een voor één van de casussen relevante exceltabel kon beschikken.

Verzoekster stuurt met dat e-mailbericht een verslag door over de gesprekken die de secretaris-generaal van het betrokken departement daarover met twee kandidaten heeft gehad en waarbij als instructie wordt gegeven om “met [RP] en SG de punten [te] herbekijken van de casus” en de “[v]akbonden [te] informeren op vrijdag”.

Dat enkele gegeven laat naar het oordeel van de Raad van State evenmin toe in redelijkheid te besluiten dat verzoekster “nog steeds van zeer dichtbij betrokken was bij de diverse bevorderingsprocedures” en wel in die mate dat zij verantwoordelijk mag worden gehouden voor de inhoud van de selectiedossiers en het ontbreken van een verbeter sleutel.

32.7. De tuchtoverheid vermocht de tenlastelegging ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’ op grond van deze enkele gegevens niet voor bewezen te houden.

Het eerste middelonderdeel is gegrond.

33. Wat de tenlastelegging ‘voorkeur voor bepaalde kandidaten’ betreft, luidt het verwijt volgens het voorstel tot tuchtstraf:

“Uit het Onderzoek van Audit Vlaanderen blijkt dat de toenmalige Secretaris-generaal van het Departement LNE [...] aan [verzoekster] communiceerde dat hij voor de bevorderingsfunctie van hoofdmedewerker (C2) reeds een welbepaald persoon in het achterhoofd had. Deze persoon is later effectief bevorderd geweest in deze functie. Uit het Onderzoek van Audit Vlaanderen blijkt dat zij in de loop van de bevorderingsprocedure testvragen en testantwoorden op voorhand doorgespeeld kreeg en op die manier werd bevoordeeld t.a.v. de andere kandidaten. Niettemin, nam [verzoekster] geen stappen om te garanderen dat deze bevorderingsprocedure objectief zou verlopen en dat de kandidaten gelijk zouden worden behandeld.

Ook in de bevorderingsprocedure voor de adviseur financiën (A2) was [verzoekster] op de hoogte van gelijkaardige onregelmatigheden waarbij

een van de kandidaten voorafgaand aan de test de correcte antwoorden had ontvangen. Ook hier liet [verzoekster] na de nodige stappen te ondernemen om een objectieve en onvervalste bevorderingsprocedure mogelijk te maken. Dit is des te meer verwonderlijk aangezien in een vorige bevorderingsronde dezelfde kandidaat reeds bevoordeeld werd, waardoor de bevorderingsprocedure toen moest worden stopgezet. [Verzoekster] had bij de bevorderingsprocedure in 2016 dan ook de nodige diligentie aan de dag moeten leggen. Zij deed dit evenwel niet.”

In de beslissing van het managementcomité, die, zoals gezien, zonder meer wordt bijgevalen door de bestreden beslissing, wordt deze tenlastelegging als volgt beoordeeld:

“Overwegende dat inzake deze tenlastelegging aan [verzoekster] ten laste wordt gelegd dat zij, wetende dat er duidelijke voorkeuren geuit werden, niets ondernomen heeft om dit tegen te houden.

Overwegende dat [verzoekster] in haar verweer een lijst van maatregelen opgeeft waaruit zou moeten blijken dat zij enerzijds algemene preventieve maatregelen heeft genomen om de objectiviteit te waarborgen en anderzijds ook corrigerende maatregelen zou genomen hebben op het ogenblik dat zich een probleem heeft voorgedaan.

Overwegende dat het [managementcomité] niet om de vaststelling heen kan dat een groot deel van het verweer van [verzoekster] niet onderbouwd wordt door stukken. Het gaat uiteraard niet op om een dergelijk uitgebreid verweer te voeren zonder ook maar enig stavingsstuk bij te voegen.

Overwegende dat inzake de preventieve maatregelen slechts 3 stukken worden gevoegd. Hieromtrent kan het volgende worden gesteld:

- Bevorderingen 2016 to do: dit stuk werd op 7 september 2016 overgemaakt aan [RP] en [WL]. Op dat ogenblik had [verzoekster] reeds kennis van de vooringenomenheid in één van de bevorderingen. Het document kan dan ook niet overtuigen als ‘preventieve maatregel’.
- De twee notulen van de Directieraad tonen niets aan omtrent de rol van [verzoekster] ter zake.

Overwegende dat [verzoekster] voorhoudt dat de toegang tot de documenten beveiligd is en om die reden een gevaar op het doorgeven van de documenten niet zou bestaan. Dit kan echter niet overtuigen, te meer nu de documenten weldegelijk werden doorgegeven.

Overwegende dat uit de door [verzoekster] aangevoerde stukken blijkt dat zij inderdaad enkele corrigerende stappen ondernomen heeft. Een en ander is ook niet meer dan normaal, nu deze taak ook op haar rust. Echter kan niet om de vaststelling heen dat zij met betrekking tot de bevordering van [SI] reeds in september op de hoogte was van de intenties om de casus door te geven. Op dat ogenblik heeft [verzoekster] niets ondernomen en heeft zij mogelijke onregelmatigheden niet tegengehouden. De corrigerende maatregelen waren dan ook enigszins laatijdig.

Overwegende dat noch de stukken, noch het verweer van [verzoekster] kan overtuigen. Het verweer is dan ook ongegrond.”

34.1. In hun samenhang gelezen, maken de voormelde documenten duidelijk dat met betrekking tot de bevorderingsprocedure voor een hoofdmedewerker (rang C2) verzoekster wordt verweten dat, hoewel zij wist dat daarvoor bij bepaalde betrokkenen een voorkeur voor één kandidaat bestond, zij niet het nodige heeft gedaan om die selectie op een objectieve manier te laten verlopen, namelijk zonder dat vragen én antwoorden van de proef bij de jury aan die ene kandidaat konden worden doorgegeven.

34.2. Daartegenover plaatst verzoekster dat zij omwille van haar eigen deelname aan die bevorderingsronde “haar leidinggevende taken en verantwoordelijkheden slechts beperkt en van op een afstand” opnam en aan RP “voorstellen [meegaf] inzake de door haar gekende specifieke aandachtspunten per bevorderingsfunctie”. Zij wijst ook op “15 preventieve maatregelen om selecties correct en objectief te begeleiden/uit te voeren”.

34.3. Verzoekster mag dan wel aanvoeren dat zij “onmogelijk alle risico’s op mogelijke integriteitsinbreuken bij selecties preventief [kan] uitsluiten”, in dit concrete geval betwist zij niet – minstens niet op overtuigende wijze – het motief dat zij reeds voordien kennis had gekregen van de voorkeur voor één welbepaalde kandidaat.

Het voorstel van tuchtstraf verwijst in dat verband naar het auditrapport. Hiervóór, bij de bespreking van het eerste middel, is erop gewezen dat en waarom de forensische audit te dezen als tuchtonderzoek kon volstaan.

Lezing van het auditrapport laat verstaan dat de kennis van de voorkeur voor één kandidaat teruggaat op een e-mailbericht van 19 juli 2015. Die bevinding is een vaststelling in het auditrapport; daarover wordt niet in de “voorwaardelijke wijs” geschreven. Zoals gezien, weerspreekt verzoekster dit gegeven niet.

De tuchtoverheid mocht derhalve ervan uitgaan dat verzoekster van die preferentie op de hoogte was ver vóór zij zelf als kandidate in de bevorderingsronde betrokken is geraakt.

Het is verre van onredelijk om, zoals de verwerende partij doet, te veronderstellen dat verzoekster op dat ogenblik al bijzondere maatregelen kon en moest voorzien. Verzoekster maakt niet duidelijk dát en wélke maatregelen zij heeft genomen om, met – zoals zij het zelf omschrijft – “de door haar gekende specifieke aandachtspunten per bevorderingsfunctie” voor ogen, te verhinderen dat kon gebeuren wat is gebeurd.

Evenmin onredelijk is dan, in de concrete omstandigheden van de zaak, het oordeel dat verzoekster zich onmogelijk kan verschuilen achter “15 preventieve maatregelen”, niet alleen omdat verzoekster daarover weinig stukken ter staving bijbrengt, maar ook omdat verzoekster precies al lang voordien van de voorkeur op de hoogte was en, bijgevolg, van haar specifieke maatregelen mochten worden verwacht.

34.4. In die mate faalt het tweede middelonderdeel.

35.1. Wat betreft de bevorderingsprocedure voor een adviseur financiën (rang A2), erkent de verwerende partij dat verzoekster “enkele corrigerende stappen” heeft ondernomen, maar daarnaast wordt geponeerd dat zij “reeds in september [2016] op de hoogte was van de intenties om de casus door te geven” en wordt haar verweten dat zij “[o]p dat ogenblik [...] niets [heeft] ondernomen en [...] mogelijke onregelmatigheden niet [heeft] tegengehouden”.

Voor zover verzoekster zich afvraagt wat wordt bedoeld met de toevoeging dat de “corrigerende maatregelen” “enigszins laattijdig” waren, moet zij dus op die overwegingen worden gewezen.

35.2. Dat verzoekster al in september 2016 op de hoogte was, weersprekt zij evenmin op overtuigende wijze.

Zij stelt wel de vraag “[w]elke elementen [...] duidelijk [maken] dat [zij] op de hoogte was van concreet gepleegde onregelmatigheden”, maar gaat niet in op de inhoud van het auditrapport, waarin op dat punt is vastgesteld dat uit e-mailberichten blijkt dat verzoekster op de hoogte werd gebracht van wie de casus voor de bevorderingsproef zou opstellen, dat daarover bezorgdheden werden geuit en dat verzoekster ervoor werd gewaarschuwd “om de HR-medewerker voldoende aan te sturen” – “[o]pletten he – stuur je [X] extra aan voor dit dossier?”.

Hoewel geen exacte datum wordt genoemd, kan uit het auditrapport worden opgemaakt dat dit bericht te situeren is tussen 9 en 25 augustus 2016, dit is dus vóór de proef bij de jury op 20 september 2016.

Zonder concreet verweer van verzoekster op dat vlak, moet de Raad van State vaststellen dat zij niet aantoonde dat de tuchtoverheid deze tenlastelegging ten onrechte voor bewezen heeft gehouden.

35.3. In deze mate kan het tweede middelonderdeel evenmin worden aangenomen.

35.4. Dat verzoekster de bedoelde medewerker ook daadwerkelijk heeft aangestuurd, wordt door de tuchtoverheid dan weer niet beweerd, laat staan bewezen. In die zin laat dit de hiervóór gedane vaststellingen over de tenlastelegging ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’ onverlet.

36. Het middel is in de hiervóór besproken mate gegrond.

Voor het overige wordt het middel verworpen.

F. Achtste middel

Standpunt van de partijen

37. Een achtste middel is geput uit de schending van de formelemotiveringswet “al dan niet samengelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met de schending van het non bis in idem-principe”.

Verzoekster betoogt, met betrekking tot de tenlastelegging ‘ontvreemding van het planningsdocument van verzoekster uit Vlimpers’ dat de tuchtoverheid ten onrechte heeft gesteld dat verzoekster de enige was die haar planningsdocument had laten annuleren en dat dit tot gevolg had dat dit document niet langer raadpleegbaar was. Eveneens betwist verzoekster dat daardoor geen plannings- en evaluatiedocument voor haar proeftijd kon worden opgemaakt. Zij had nooit de intentie het document te ontvreemden.

Verzoekster noemt het voorts onterecht waar de tuchtoverheid stelt dat zij niet zou hebben geadviseerd om ook voor “gelijkaardige gevallen” het betrokken document te annuleren. De tuchtoverheid had daaromtrent een onderzoek moeten voeren, zeker nu aan dat feit zo zwaar getild wordt.

Verzoekster brengt in herinnering dat de secretaris-generaal over dat feit reeds bestraffend is opgetreden middels een negatieve evaluatie en dat aldus “in elk geval” het beginsel *non bis in idem* werd geschonden.

Daarnaast meent verzoekster ook dat dit feit verjaard is.

Tot slot argumenteert zij nog dat het auditrapport ook op dat vlak spreekt over “aanwijzingen van fraude” en niet van bewijzen. Er werd geen enkele inspanning geleverd om dit nader te onderzoeken. Aanwijzingen stellen geen schuld vast.

38. De verwerende partij doet in de memorie van antwoord opmerken dat verzoekster opnieuw integraal haar verweer voor de raad van beroep herhaalt, maar nalaat “om concreet de bestreden beslissing te bekritisieren”.

Los daarvan wijst de verwerende partij erop dat het managementcomité alleen het “annuleren” van het document heeft onderzocht. Nergens wordt gesproken over het “verwijderen” ervan. Verzoekster kan dan weer onmogelijk volhouden dat dit feit niet bewezen is. De verwerende partij haalt het auditrapport aan, waarin zij als “frappante” conclusies leest dat, hoewel nog tien andere personen in dezelfde ronde werden bevorderd, verzoekster alleen voor zichzelf vroeg om het betrokken document te annuleren en dat verzoekster “geen sluitende verklaring” gaf waarom dat niet ook voor de andere personeelsleden was gevraagd.

De overwegingen van de raad van beroep zijn dan weer zeer duidelijk voor zover daarin wordt gesteld dat het om een “doelbewust handelen” gaat.

De verwerende partij merkt ook op dat het bewijs van de feiten kan steunen op alle rechtmatig verkregen gegevens, maar ook op vermoedens die gevolgtrekkingen zijn van bekende feiten om te besluiten tot een onbekend feit, op voorwaarde dat die vermoedens gewichtig, bepaald en met elkaar overeenstemmend zijn.

Zij besluit zorgvuldig te hebben gehandeld.

Wat de opmerking inzake het beginsel *non bis in idem* betreft, argumenteert de verwerende partij dat het mogelijk is dat eenzelfde feit wordt behandeld in het kader van een evaluatieprocedure en een tuchtprocedure. De finaliteit van beide procedures is anders.

39. In de memorie van wederantwoord repliceert verzoekster dat de verwerende partij in de memorie van antwoord alleen stelt dat het annuleren is gebeurd. Er is niet onderzocht of dit frauduleus was. Toch volhardt de verwerende partij in het citeren van het auditrapport om dit te bewijzen.

40. In haar laatste memorie betoogt de verwerende partij nog dat moet worden vastgesteld dat verzoekster heeft nagelaten om inhoudelijk kritiek te uiten op de conclusie die het managementcomité aan haar actie – het verwijderen van het betrokken document – heeft verbonden.

Beoordeling

41. Voor zover verzoekster herhaalt dat de thans bestreden beslissing het beginsel *non bis in idem* schendt, kan de Raad van State hier volstaan met een verwijzing naar de bespreking van het derde middel.

Om dezelfde redenen als dáár uiteengezet, kan het huidige middel in die mate alvast niet tot vernietiging leiden.

42. Voor zover verzoekster aanvoert dat de tenlastelegging ‘ontvreemding van het planningsdocument van verzoekster uit Vlimpers’ verjaard is, zoekt zij aansluiting bij haar vierde middel.

Daarvoor kan de Raad derhalve volstaan met te verwijzen naar het hierna te bespreken vierde middel.

43. Ook voor dit middel geldt wat reeds werd vastgesteld bij de bespreking van het zevende middel, namelijk dat verzoekster weliswaar de schending van de formelemotiveringswet aanvoert, maar dat uit de ontwikkeling van het middel blijkt dat zij wezenlijk beoogt te doen vaststellen dat de tuchtoverheid over de bij dit middel betrokken tenlastelegging een verkeerde inschatting heeft gemaakt en dat derhalve de materiële motiveringsplicht geschonden is.

De verwerende partij blijkt het eveneens zo begrepen te hebben, nu zij in de memorie van antwoord precies argumenteert dat verzoekster “onmogelijk [kan] volhouden dat dit feit niet bewezen is”, waarna zij wijst op de elementen uit het auditrapport die haar standpunt moeten ondersteunen.

44. In het voorstel tot tuchtstraf wordt de voormelde tenlastelegging als volgt omschreven:

“Uit het Onderzoek van [...] Audit Vlaanderen blijkt eveneens dat [verzoekster] zelf haar planningsdocument dat voor haar proefperiode geldt, heeft laten ‘annuleren’ (lees: heeft laten verwijderen). Audit Vlaanderen ziet verschillende indicaties dat dit is gebeurd met frauduleus oogmerk. Als gevolg hiervan bevat het dossier van [verzoekster] in e-PLOEG geen vooropgestelde taken/opdrachten/doelstellingen waaraan het functioneren van [verzoekster] tijdens haar proefperiode kan worden beoordeeld en op basis waarvan moet worden beoordeeld of zij met goed gevolg de proeftijd in de bevorderingsbetrekking heeft volbracht. De evaluatie van de proefperiode kan de facto dan ook niet gebeuren op basis van vooropgestelde objectieve gegevens en zoals voorgeschreven door artikel III.16, § 1 VPS juncto artikel VI.36, tweede lid VPS.”

In zijn tuchtbeslissing overweegt het managementcomité onder meer wat volgt:

“Overwegende dat ten gevolge van deze annulatie het niet meer mogelijk is om na te gaan wat exact in dit document opgenomen werd. [Verzoekster] beweert dat dit om een loutere format gaat, doch laat zij na om dit met enig stuk te onderbouwen. Ten gevolge van deze annulatie was een evaluatie van de proeftijd de facto onmogelijk geworden. Een eventuele tussentijdse evaluatie doet aan deze vaststelling geen afbreuk, nu de absolute basis ontbreekt.”

Zoals hiervóór gezien bij de bespreking van het zevende middel, wordt deze beslissing zonder meer bijgevalen in de bestreden beslissing, zodat een eventuele onwettigheid van de oorspronkelijke tuchtbeslissing in de regel afkleurt op de bestreden beslissing.

45. Uit de aanhalingen *sub* 44 blijkt dat de tuchtoverheid de tenlastelegging van de “ontvreemding” van het planningsdocument zelf onlosmakelijk heeft verbonden met de – volgens haar – daaruit voortvloeiende vaststelling dat verzoekster daardoor de evaluatie van de proefperiode *de facto* onmogelijk heeft gemaakt.

Verzoekster betwist dat; zij is van oordeel dat wel degelijk een “éénduidig en authentiek plannings- en evaluatiedocument in Word voor de proeftijd kon worden opgemaakt”.

46. De Raad van State mag, zoals gezien, als wettigheidsrechter nagaan 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.

47. Bij de evaluatie van haar proeftijd, werd aan verzoekster hetzelfde verwijt gemaakt. Dat is precies de reden waarom verzoekster – evenwel zonder succes – de schending van het beginsel *non bis in idem* heeft aangevoerd.

In arrest nr. 253.284 van 21 maart 2022 over de evaluatiebeslissing van 25 januari 2018, heeft de Raad van State onder meer het volgende overwogen:

“9.1.2. De bestreden beslissing verwijt verzoekster de evaluatie onmogelijk te hebben gemaakt door ‘het ontbreken van een planningsdocument’.

Artikel III 16, § 1, van het Vlaams personeelsstatuut laat er echter geen twijfel over bestaan dat het de lijnmanager is die, in overleg met de functiehouders, de begeleider en de personeelsfunctie ‘de inhoud van het programma en de evaluatiecriteria van de proeftijd’ moet bepalen.

Vanuit dat oogpunt kan verzoekster niet worden verweten dat zij de evaluatie onmogelijk heeft gemaakt. Het staat immers, overeenkomstig de voormelde bepaling van het Vlaams personeelsstatuut, aan de lijnmanager om erover te waken dat een programma en evaluatiecriteria voorhanden zijn, in welke vorm dan ook. De verwerende partij toont helemaal niet aan dat het niet voorhanden zijn van een programma en van evaluatiecriteria aan verzoekster is toe te schrijven. Zoals zo-even reeds is gebleken, kan het daartoe niet volstaan te wijzen op de op aangeven van verzoekster verrichte annulatie van het geüpload ‘blanco’ document in Vlimpers. Het Vlaams personeelsstatuut schrijft overigens niet voor dat een planningsdocument alleen rechtsgeldig kan zijn wanneer het is geüpload in Vlimpers. Het valt daarenboven niet te begrijpen dat op 29 mei 2017 een gunstige tussentijdse evaluatie van verzoekster kon plaatsvinden zonder dat door de evaluatoren werd nagegaan welke het vastgestelde programma en de evaluatiecriteria waren. Al even onbegrijpelijk werd ook bij de verlenging van verzoeksters proeftijd klaarblijkelijk daaraan geen aandacht besteed.

9.1.3. Ten overvloede blijkt uit wat voorafgaat dat in de bestreden beslissing al te voortvarend wordt overwogen ‘(d)at het onbetwistbaar (vaststaat) dat (verzoekster) haar eigen planningsdocument ‘evaluatie proeftijd’ uit Vlimpers heeft laten verwijderen, met het frauduleuze doel om de evaluatie van haar eigen proefperiode onmogelijk te maken’.”

Deze overwegingen gelden thans evenzeer.

Aldus komt vast te staan dat verzoekster niet kan worden verweten dat zij de evaluatie van haar proeftijd onmogelijk heeft gemaakt.

Dat betekent dat de tenlastelegging, zoals ze in het voorstel tot tuchtstraf is omschreven en in de tuchtbeslissing van het managementcomité is benaderd – en bijgevalen in de bestreden beslissing – niet is uitgegaan van een juiste inschatting van de feiten.

In die concrete omschrijving vermocht de tuchtoverheid de tenlastelegging derhalve niet voor bewezen te houden.

48. Het achtste middel is in de aangegeven mate gegrond.

G. Negende middel

Standpunt van de partijen

49. In een negende middel voert verzoekster de schending aan van de formelemotiveringswet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekster betoogt dat de tuchtbeslissing van het managementcomité stelt dat uit het auditrapport zou blijken dat zij niet actief aan het onderzoek heeft meegewerkt. Zij vermoedt dat de beslissing daarvoor steunt op “het verkeerde gebruik van het woord ‘verwijderen’ door de Auditor in het interview terwijl hij de term ‘annuleren’ had moeten hanteren in zijn vraag”. Het gaat daar volgens haar om een “louter misverstand” dat meteen werd uitgeklaard

bij voorlegging van de documenten. Het volstaat om daarvoor naar de tekst van het interview te kijken. De tuchtoverheid heeft dat niet gedaan.

Het managementcomité stelt dat dit verweer van verzoekster “naast de kwestie” is, maar geeft niet aan om welk gebrek aan vrijwillige medewerking het zou gaan.

Het comité erkent tevens dat verzoekster vanaf de paasvakantie in 2017 alle informatie aan de auditor heeft bezorgd. Tijdens haar interview op 26 juni 2017 heeft zij uitvoerig en eerlijk geantwoord op de vragen. Vóór en na het interview werden ook bijkomende vragen gesteld en verzoekster heeft die op korte termijn behandeld en zich ter beschikking gesteld voor verdere vragen en informatie.

Voor verzoekster is het “volledig onduidelijk” waarom wordt gesteld dat zij niet actief en constructief heeft meegewerkt aan het onderzoek. De tuchtoverheid maakt niet duidelijk over welke “(andere) elementen” het zou gaan. Het blijkt evenmin uit de bestreden beslissing, noch uit het auditrapport.

Verzoekster is van mening dat de motivering niet wordt geschraagd door het dossier en dat de verwerende partij niet antwoordt op de argumentatie die zij aanvoerde op de hoorzitting.

50. In de memorie van antwoord doet de verwerende partij gelden dat de formelemotiveringsplicht niet vereist dat op elke argumentatie van de tuchtonderhorige wordt geantwoord. Het volstaat volgens haar dat uit het dossier en de beslissing blijkt waarom de tuchtstraf wordt opgelegd.

De verwerende partij is van oordeel dat ook deze tenlastelegging bewezen is. Zij verwijst in dat verband naar twee “conclusies” van het auditrapport en besluit:

“Ook blijkt uit een integrale lezing van het verslag dat verzoekende partij pas dieper inging op de feiten van zodra zij zag dat er bewijsstukken voorlagen. Voordien bleef zij telkens op de oppervlakte of leverde ze de

gevraagde informatie niet aan. Pas na enige tijd is deze houding veranderd.

Onmogelijk kan beweerd worden dat onmiddellijk een spontane medewerking werd verleend.”

Beoordeling

51. Verzoekster voert onder meer de schending aan van de formelemotiveringswet. De artikelen 2 en 3 van die wet verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een ‘afdoende’ wijze.

Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze formelemotiveringsplicht is erin gelegen dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, op zodanige wijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan, of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen.

Zo al moet worden aangenomen, zoals de verwerende partij doet gelden, dat de formelemotiveringsplicht niet zover reikt dat de tuchtoverheid uitdrukkelijk moet antwoorden op elk bezwaar of elk argument dat door de betrokkene wordt aangevoerd, dan moet de tuchtbeslissing er toch van doen blijken dat de argumenten van het personeelslid – en zeker die argumenten die van aard zijn een invloed te hebben op de strekking van de beslissing – daadwerkelijk bij de besluitvorming werden betrokken en waarom die argumenten niet werden aanvaard.

52. Daarnaast moet worden vastgesteld, zoals bij de bespreking van het zevende en het achtste middel, dat uit de verdere ontwikkeling van het middel blijkt dat verzoekster – dit keer naast de formelemotiveringsplicht – óók de materiëlemotiveringsplicht geschonden acht.

De verwerende partij blijkt het eveneens zo begrepen te hebben, nu zij in de memorie van antwoord precies argumenteert dat “[u]it het tuchtdossier [...] afdoende [blijkt] dat dit tuchtfeit bewezen is”, daarbij verwijzend naar het auditrapport, en dat verzoekster er “niet in [slaagt] om het tegendeel aan te tonen”.

53. In het voorstel tot tuchtstraf wordt de tenlastelegging ‘gebrek aan bereidwillige medewerking aan het onderzoek van Audit Vlaanderen’ als volgt omschreven:

“Uit het Onderzoek van [...] Audit Vlaanderen blijkt dat [verzoekster] niet constructief meewerkte met het onderzoek wanneer zij met bovenstaande tekortkomingen werd geconfronteerd (bv. n.a.v. het annuleren van het planningsdocument voor de proeftijd). Pas wanneer zij met harde bewijzen werd geconfronteerd, werkte [verzoekster] mee en gaf zij de nodige toelichting. Hiermee schond [verzoekster] artikel 34, § 2 van het Kaderdecreet Beter Bestuurlijk Beleid, evenals haar deontologische plicht tot loyaliteit, wettelijkheid en integriteit, zoals vermeld in de Omzendbrief BZ2011/6 van 6 juli 2011 betreffende de deontologische code voor personeelsleden van de Vlaamse Overheid.”

In de tuchtbeslissing van het managementcomité wordt deze tenlastelegging als volgt beoordeeld:

“Overwegende dat, waar [verzoekster] van oordeel is dat dit tuchtfeit gesteund is op een verkeerd woordgebruik, kan niet om de vaststelling heen dat in het Auditverslag van Audit Vlaanderen uitdrukkelijk wordt aangegeven dat in eerste instantie geen vrijwillige medewerking werd verleend. Het is pas op het ogenblik dat concrete onderbouwde elementen aangebracht werden dat [verzoekster] heeft meegewerkt aan de audit. Overwegende dat het verweer van [verzoekster] geen standpunt inneemt omtrent dit punt. Het verweer heeft betrekking op een element dat nooit heeft meegespeeld. Het is inderdaad zo dat sinds de paasvakantie medewerking werd verleend. Dit werd ook nooit ontkend. Overwegende dat het verweer van [verzoekster] niet gegrond is.”

In de bestreden beslissing luidt het nog dat verzoekster “niet onmiddellijk spontaan heeft meegewerkt aan het onderzoek van Audit Vlaanderen maar pas op het ogenblik dat zij geconfronteerd werd met concrete bewijsstukken”.

54. De bewoordingen van de voormelde citaten geven er blijk van dat verzoekster in het algemeen een gebrek aan medewerking met de forensische audit wordt verweten.

In het voorstel tot tuchtstraf heet dat dat zij niet constructief meewerkte wanneer zij met “bovenstaande tekortkomingen” (meervoud) werd geconfronteerd, waarna “bv.” – slechts één voorbeeld – volgt.

In de beslissing van het managementcomité wordt aangenomen dat zij “pas op het ogenblik dat concrete onderbouwde elementen aangebracht werden” (steeds meervoud) heeft meegewerkt aan “de audit” – in het algemeen dus.

Ook in de bestreden beslissing wordt gesteld dat zij “aan het onderzoek van Audit Vlaanderen” maar heeft meegewerkt na confrontatie met “concrete bewijsstukken”.

55. Dat gebrek aan medewerking moet dan uit het auditrapport blijken.

In dat verband haalt de verwerende partij twee passages aan uit het auditrapport.

56. De eerste passage luidt als volgt:

“Audit Vlaanderen vindt ook het gebrek aan openheid en medewerking aan deze audit van de betrokken actoren met betrekking tot deze bevorderingsprocedure, vrij stuitend.”

Audit Vlaanderen formuleert die bedenking bij de bespreking van de onregelmatigheid die werd vastgesteld met betrekking tot de bevorderingsprocedure voor een adviseur financiën (rang A2).

Nog daargelaten dat in de tekst van het auditrapport waar deze bevorderingsprocedure wordt geanalyseerd, geen concreet verwijt in verband met niet-medewerking door verzoekster wordt aangehaald, geïllustreerd of toegelicht, kan in het verslag van het gesprek dat twee auditors met verzoekster hadden op 26 juni 2017 het volgende worden gelezen:

“8. Audit Vlaanderen heeft vernomen dat er bij sommige bevorderingen onregelmatigheden zijn gebeurd. Op wie kan dit betrekking hebben?
Antwoord: Dit heeft volgens mij betrekking op de bevordering bij AFO.
De candidate had daar blijkbaar een projectplan in haar mailbox.”

Er moet derhalve worden vastgesteld dat alvast deze informatie op de enkele vraag van de auditors door verzoekster onmiddellijk werd verstrekt.

Andere elementen waaruit een gebrek aan medewerking in dit door de verwerende partij zelf aangewezen specifieke geval vermocht te worden afgeleid, heeft de Raad van State in het dossier niet spontaan kunnen ontdekken.

57. De andere passage uit het auditrapport die de verwerende partij aanhaalt, heeft betrekking op de tenlastelegging van de ontvreemding van het planningsdocument in Vlimpers. Zij citeert als volgt:

“Audit Vlaanderen legde de gedane bevindingen over e-PLOEG voor aan [verzoekster]. Zij verklaarde hierover aanvankelijk: (...) Van verwijdering weet ik niets. (...) Als er iets geannuleerd is, werd misschien het foute sjabloon gebruikt of is een foute datum gekozen. (...) Pas wanneer Audit Vlaanderen [verzoekster] de mail voorlegt die ze zelf stuurde aan X met de vraag haar planningsdocument te verwijderen uit e-PLOEG, ging zij verder in op de vraagstelling.”

Tegen de voormelde tenlastelegging in het voorstel tot tuchtstraf heeft verzoekster in haar verweerschrift ingebracht dat dit teruggaat op

“het verkeerde gebruik van het woord ‘verwijderen’ door de Auditor in het
ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.259.279 IX-9327-

interview terwijl hij de term ‘annuleren’ had moeten hanteren”. Verzoekster heeft dus aangevoerd dat dit een misverstand betrof.

De beslissing van het managementcomité antwoordt daarop alleen door te stellen dat “in het Auditverslag van Audit Vlaanderen uitdrukkelijk wordt aangegeven dat in eerste instantie geen vrijwillige medewerking werd verleend”. Steunend op de aangehaalde passage uit het auditverslag kan dit bezwaarlijk een afdoende antwoord zijn op de vraag waarom het verweer van verzoekster – waarin zij net wil verklaren waarom haar eerste antwoord was wat het was – het managementcomité toch niet kon overtuigen.

58. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

H. Vierde middel

Standpunt van de partijen

59. In een vierde middel voert verzoekster de schending aan van artikel VIII 22 VPS, “al dan niet in samenlezing met artikel VIII.7 § 2 Vlaams Personeelsstatuut wegens het instellen van een tuchtvordering zes maanden na vaststelling van bepaalde feiten al dan niet in samenlezing met de Wet betreffende de Uitdrukkelijke Motivering Bestuurshandelingen van 29 juli 1991 [...] en in het bijzonder [...] artikel 3”.

Verzoekster wijst erop dat de tuchtoverheid vaak geen indicatie geeft van de datum waarop zij kennis heeft genomen van bepaalde feiten. Van bepaalde feiten blijkt de tuchtoverheid reeds veel langer op de hoogte te zijn dan zes maanden vóór het instellen van de tuchtvordering. Het klopt volgens haar niet dat, zoals de raad van beroep stelt, de concrete elementen met betrekking tot de inbreuken de tuchtoverheid slechts ter kennis zijn gekomen ingevolge het auditverslag. Uit het dossier blijkt dat de secretaris-generaal lang vóór het opstellen van het auditrapport van de feiten op de hoogte was. Verzoekster betoogt tevens dat het in strijd is met artikel VIII 7 VPS om te stellen dat het

managementcomité in zijn geheel van de feiten op de hoogte moest zijn. Het volstaat dat de instantie die bevoegd is om een tuchtonderzoek op te starten, op de hoogte is. Dat was volgens verzoekster het geval.

Wat de tenlastelegging in verband met de bevordering buiten het personeelsplan betreft, doet verzoekster het volgende gelden:

“Verzoekster heeft haar hiërarchie van de problemen op de hoogte gebracht. Dit blijkt uit de stukken van het dossier, waarnaar de bestreden beslissing trouwens verwijst.

Verzoekster informeerde via mail op 12 oktober 2016 de secretaris-generaal over hoeveel bevorderingsfuncties het PEP nog toelaat in verband met bijkomende bevorderingsintenties [...]. Tot begin 2016 was de bevorderingsronde door MOD gecoördineerd en verzoekster had tevoren louter het werk van MOD overgenomen. Er was haar niet gemeld door onder meer de directieraad dat er te veel bevorderingen buiten het PEP zouden zijn (met 22 bevorderingen). Na de opmerking van Audit Vlaanderen nam zij wel initiatief om correcties door te voeren.

De wervings- en bevorderingsprioriteiten werden sinds de opgelegde personeelsbesparingen (zowel budget als koppen) vanaf de vorige legislatuur binnen het DLNE overwogen op basis van volgende objectieve criteria:

- financiële mogelijkheid op basis van personeelsprognose
- mogelijkheid in kader van koppentarget
- aandeel van de werving/bevorderingsfunctie voor het behalen van de doelstellingen van de organisatie
- resultaat van de weging van de voorgestelde functies volgens de functiefamilies (voor bevorderingen)
- billijke verdeling van bevorderingsmogelijkheden doorheen de organisatie (zowel niveaus als afdelingen).

Bij de oprichting van het nieuwe departement Omgeving heeft verzoekster de opmaak van het start PEP begeleid en een aanwervings- en doorstroombeleid voorgesteld. Hierbij attendeerde zij het management en maakte hen bewust van de regels die in het VPS zijn opgenomen rond personeelsplan en behoeftes en de mogelijkheden ivm aanwervingen en bevorderingen gerelateerd aan het PEP (zie betreffende OMG nota's die zijn geagendeerd op de DR).

In het personeelsstatuut is opgenomen dat de lijn haar kwantitatieve en kwalitatieve personeelsbehoeften bepaalt die nodig zijn om haar doelstellingen te bereiken (toelichting art I. 4 VPS). Het finaal maken van keuzes in verband met personeelsmiddelen op basis van organisatiedoelstellingen is dus uiteraard de verantwoordelijkheid van de leidend ambtenaar en niet van HR. Verzoekster heeft voorstellen vanuit bedrijfsdoelstellingen geformuleerd aan [X], Secretaris-generaal (hierna

ook SG) van het departement LNE met betrekking tot bevorderingen 2016 (zie hieronder).

In opdracht van de SG maakte verzoekster vervolgens op 18 mei 2016 een nota [...] op naar minister [S] met toelichting van de huidige personeelscontext, het HR beleid van het departement en motivaties van de te vacant verklaren bevorderingsfuncties, alle vanuit de organisatienoden en -doelstellingen.

Op 19 mei 2016 was een gesprek tussen de SG en de minister naar aanleiding van een anonieme klacht die de minister mocht ontvangen over bevorderingen ingepland. Uit de feedback die verzoekster mocht ontvangen van de SG had de minister geen bezwaar tegen de 22 voorgestelde bevorderingsfuncties. Zij kreeg nogmaals de bevestiging van het akkoord van de minister in het voorstel van reactie vanwege de SG naar de ombudsman naar aanleiding van diens mail [...].

Verzoekster heeft bovendien, naar aanleiding van een mail van 12 september 2016 vanwege de ombudsman, een motivatie voor de bevorderingen voorgesteld vanuit organisatienoden en -doelstellingen aan haar SG [...]. Zij is niet op de hoogte of de Secretaris-Generaal dit voorstel heeft behouden in zijn antwoord naar de ombudsman. Niettemin geeft dit aan dat zij steeds de Secretaris-Generaal heeft ingelicht en dat zij haar verantwoordelijkheid in het kader van deze procedures steeds heeft genomen. Op basis van de verkregen goedkeuringen vanwege onder anderen de minister oordeelde verzoekster dat de bevorderingen reglementair konden plaatsvinden.

Bijgevolg kan verzoekster hier geen tekortkoming verweten worden.

Uit het voorgaande blijkt bovendien duidelijk dat de tuchtrechtelijke overheid reeds in het najaar van 2016 van deze feiten op de hoogte was. Dit is voorts niet onderzocht maar wordt ook niet weerlegd. Om die reden kan de tuchtvordering niet op 29 januari 2018 worden ingeleid voor feiten die de tuchtoverheid reeds in het najaar van 2016 gekend waren. Om die reden is de tuchtvordering verjaard en houdt het ‘weerhouden’ van deze feiten een schending in van artikel VIII. 22 VPS (al dan niet in samenlezing met artikel VII.7 VPS) dat stelt dat een tuchtvordering binnen de zes maanden na het vaststellen van de feiten moet gebeuren. Deze feiten, zoals ze nu gekend zijn, dateren van veel eerder. Het feit dat de nieuwe secretaris-generaal pas later op de hoogte zou zijn, is hier uiteraard niet dienstig. Het draait niet om de persoon maar om de functie, zoals blijkt uit artikel VIII.7 § 2 VPS.

Bijgevolg kon voor de bevorderingen buiten het personeelsplan geen tuchtprocedure meer worden ingesteld zonder artikel VIII.22 VPS, in samenlezing met artikel VIII.7 VPS. De feiten waren immers verjaard.”

Met betrekking tot de tenlastelegging van de systematische tekortkomingen in een selectiedossier voert verzoekster het volgende aan:

“Opnieuw geldt hier dat de Directieraad zich over de bevorderingen heeft gebogen in het najaar van 2016. Zij waren toen op de hoogte van de

handelingen die verzoekster in september en oktober had gesteld alsook van de mail die in juni 2016 was gestuurd over intenties tot frauderen. Op dat ogenblik had de Vlaamse overheid al moeten ageren. Verzoekster verwijst hiervoor naar stukken 32 t.e.m. 36 die verder onder het zevende middel uitgebreider aan bod komen.

De feiten met betrekking tot de systematische tekortkomingen in een selectiedossier kunnen niet langer worden ‘weerhouden’ zonder artikel VIII. 22 VPS te schenden. De Vlaamse overheid, minstens de bevoegde instantie in artikel VIII. 7 § 2 VPS was namelijk al langer dan zes maanden op de hoogte.”

Nog in verband met de tenlastelegging van de ontvreemding van een planningsdocument uit ‘Vlimpers’ doet verzoekster het volgende gelden:

“Door de verlenging van de proeftijd op 28 april 2017 bij Besluit van de nieuwe secretaris-generaal [...] rustte op de nieuwe evaluator de verplichting, conform artikel III.16 § 1 VPS, om een nieuw planningsdocument op te stellen. Dat heeft hij, alsook de secretaris-generaal als tweede evaluator, nagelaten. Toen waren zij op de hoogte of hadden zij op de hoogte moeten zijn dat er een blanco planningsdocument was en hadden zij moeten vaststellen dat dit document in Vlimpers geannuleerd was. Bijgevolg kan nu, door de onachtzaamheid van de eerste evaluator en de secretaris-generaal, geen straf meer worden opgelegd zonder artikel VIII. 22 VPS te schenden. Zij waren van dit feit op de hoogte minstens op 29 mei 2017 [...] en hadden ervan op de hoogte moeten zijn op het ogenblik onmiddellijk van de verlenging van de proeftijd. Bijgevolg is de tuchtvordering, ingesteld op 29 januari 2018, laattijdig ingesteld.”

60. In de memorie van antwoord argumenteert de verwerende partij dat de tuchtrechtelijke verjaringstermijn van zes maanden een aanvang neemt op het ogenblik dat de tuchtoverheid kennis krijgt van de tuchtfeiten. De tuchtoverheid is het bestuursorgaan dat de bevoegdheid heeft om een straf uit te spreken of om te beslissen dat er geen grond bestaat om een straf op te leggen. De tuchtstraf is te dezen in eerste aanleg opgelegd door het managementcomité en in graad van beroep door de bevoegde Vlaamse minister. De secretaris-generaal heeft alleen de bevoegdheid om een tuchtvoorstel te doen. Hij beschikt niet over een beslissingsbevoegdheid. Het is dus niet de kennisname door de secretaris-generaal die de verjaringstermijn doet ingaan. De tuchtoverheid heeft pas met het auditrapport kennis gekregen van de tuchtfeiten. Derhalve was de

verjaringstermijn niet verstreken op het ogenblik van het “voeren van de tuchtprocedure”.

Evenwel heeft ook de secretaris-generaal pas met het auditrapport kennis gekregen van de feiten. Dit kan volgens de verwerende partij “onmogelijk” worden betwist. Het forensisch onderzoek van Audit Vlaanderen werd uitgevoerd als gevolg van een anonieme klacht. Die klacht was niet aan de tuchtoverheid gericht. Verzoekster kan niet dienstig verwijzen naar de kennis in hoofde van de vorige secretaris-generaal: de verjaringstermijn begint maar te lopen na kennisname van de feiten door de tuchtoverheid en niet door de hiërarchische overste en uit het auditrapport blijkt dat “er zich algemene problemen voordeden binnen het Departement waar de [vorige secretaris-generaal] aan het hoofd stond”. Verzoekster werpt trouwens maar de verjaring op ten aanzien van drie “feitelijkheden”, terwijl haar “maar liefst 8 feitelijkheden” ten laste werden gelegd. Volgens de verwerende partij “spreekt [het] voor zich” dat zelfs bij verjaring van die drie feiten “de overige feitelijkheden nog steeds blijven bestaan en de bestreden beslissing verantwoorden”.

De verwerende partij benadrukt nog dat de verjaringstermijn maar “begint te lopen na voldoende nauwkeurige en bewijskrachtige vaststelling van de feiten”. Opnieuw “spreekt [het] voor zich”, aldus de verwerende partij, dat een en ander maar is komen vast te staan door kennisname van het auditrapport. Pas dan is aan het licht gebracht welke feiten zich hadden voorgedaan.

61. In de memorie van wederantwoord doet verzoekster met betrekking tot het tuchtfact in verband met de bevordering buiten het personeelsplan nog opmerken dat uit de memorie van antwoord blijkt dat dit fact bij de tuchtoverheid bekend was. De verwerende partij schrijft zelf dat verzoekster zich niet mag verschuilen achter de vorige secretaris-generaal. Maar die had “groen licht” gekregen van de minister, die de finale tuchtoverheid is. Het zou verzoekster ten zeerste verbazen dat het managementcomité niet ook op de hoogte was. In ieder geval was de tuchtoverheid die de finale beslissing heeft genomen, veel eerder op de hoogte. Verzoekster herinnert er in dat verband nog

aan dat de bevindingen van een eerdere audit ook naar de minister werden gestuurd, vóór de betrokken bevorderingsronde was opgestart.

Wat betreft het tuchtfeit van de systematische tekortkomingen in een selectiedossier wijst verzoekster erop dat de secretaris-generaal ook zetelt in het managementcomité.

Nog wat betreft het tuchtfeit van de ontvreemding van een planningsdocument uit ‘Vlimpers’ voert verzoekster aan dat de tweede evaluator – die na verlenging van de proeftijd de eerste evaluator werd – op de hoogte werd gebracht van de annulatie van het document op het moment dat het document werd geannuleerd in het systeem. Dat het planningsdocument niet voorhanden was, wisten de secretaris-generaal en de eerste evaluator sinds 28 april 2017. Dit is langer dan zes maanden vóór het instellen van de tuchtprocedure.

62. In haar laatste memorie bekritiseert verzoekster het feit dat in het auditorsverslag niet is nagegaan of de drie feiten waaraan zij had gerefereerd, al dan niet verjaard zijn. In dat verslag wordt volgens verzoekster zelfs erkend dat het mogelijk is dat die feiten verjaard zijn, maar er wordt geoordeeld dat dit niet belet dat er toch een tuchtstraf kan worden opgelegd. Daarmee wordt voorbijgegaan aan de aangevoerde schending van de formelemotiveringswet. Te dezen steunt de motivering op stukken van het dossier die verjaard zijn. Het gaat om feiten die reeds vastgesteld waren, maar waarvan werd nagelaten deze te onderzoeken binnen een termijn van zes maanden.

Wat de ontvreemding van het planningsdocument betreft, wijst verzoekster erop dat ook het auditrapport niet duidelijk maakt wie daarvoor verantwoordelijk was en wat de ware toedracht was. Zij meent dat er derhalve geen bewijs van enig tuchtfeit voorligt. Wanneer de tuchtverheid dit feit toch als een vaststaand tuchtfeit beschouwt, bewijst dit dat er geen tuchtonderzoek werd gevoerd en dat het frauduleus oogmerk zonder meer werd aangenomen. Dat gaat in tegen het oordeel van de Raad van State in arrest nr. 253.284 van 21 maart 2022.

63. In haar laatste memorie doet de verwerende partij nog gelden dat verzoekster zich toespitst “op enkele feitelijke elementen die in de tuchtprocedure aan bod kwamen”. Daarvan tracht verzoekster aan te tonen dat deze verjaard zijn. De verwerende partij ziet niet in welk voordeel verzoekster hiermee nastreeft. Daargelaten dat verzoekster er volgens haar niet in slaagt de verjaring aan te tonen, kan het “eventueel verjaard zijn van enkele feitelijkeheden” niet ertoe leiden dat de “integrale tuchtprocedure” verjaard zou zijn.

Beoordeling

64. Het beginsel dat een ambtenaar die bepaalde feiten heeft gepleegd een rechtmatig belang heeft om binnen een redelijke termijn te weten of die feiten zullen leiden tot een tuchtrechtelijke vervolging, is voor de Vlaamse ambtenaren – onder wie verzoekster – neergelegd in artikel VIII 22, eerste lid, VPS. Die bepaling luidt als volgt:

“De tuchtvordering mag alleen betrekking hebben op feiten die werden vastgesteld binnen een termijn van zes maanden voorafgaande aan de datum waarop de vordering wordt ingesteld.”

65. De tuchtvordering moet als ingesteld worden beschouwd op het ogenblik dat de bevoegde overheid duidelijk de intentie laat blijken dat het betrokken personeelslid zich voor de tuchtoverheid moet verantwoorden met het oog op het nemen van een tuchtsanctie.

Niet wordt betwist dat in de voorliggende zaak de mededeling van het “voorstel dat ertoe strekt een tuchtstraf op te leggen”, zoals bedoeld in artikel VIII 9, eerste lid, VPS, het ogenblik is waarop de tuchtvordering is ingesteld. Dat voorstel dateert van 29 januari 2018.

66.1. De partijen verschillen wel van mening over de vraag wie of welk orgaan de feiten moet hebben vastgesteld opdat de verjaringstermijn een aanvang zou nemen en wanneer die vaststelling precies heeft plaatsgevonden.

66.2. Zoals de Raad van State in zijn arrest nr. 63.857 van 8 januari 1997 reeds heeft toegelicht – en nadien meermaals herhaald – vangt de verjaringstermijn aan van zodra enig orgaan waaraan de regelgeving de bevoegdheid heeft opgedragen een tuchtstraf aan de betrokkene op te leggen, de tuchtrechtelijk strafbare misdraging vaststelt of ervan in kennis wordt gesteld.

De toevoeging van het woord “enig” heeft betrekking op die gevallen waar de tuchtregeling voor de bestraffing van dezelfde feiten verschillende organen – in eerste administratieve aanleg – bevoegd maakt. In dat geval vangt de verjaringstermijn dus aan op het ogenblik dat gelijk welk orgaan waaraan die tuchtregeling de bevoegdheid heeft verleend om een tuchtstraf aan het betrokken personeelslid op te leggen, kennis krijgt van het (tucht)feit.

Anders dan verzoekster het ziet, is daarmee niet bedoeld een in graad van administratief beroep bevoegde tuchtoverheid. Of die in laatste aanleg bevoegde tuchtoverheid ooit de bevoegdheid krijgt om aan het betrokken personeelslid een tuchtstraf op te leggen – ter bevestiging of ter hervorming van de in eerste aanleg opgelegde tuchtstraf – is op dat ogenblik immers verre van zeker en zelfs volstrekt hypothetisch te noemen.

66.3. Voorts wordt aangenomen dat, wanneer de tuchtoverheid een collegiaal orgaan is, het volstaat dat één lid van die tuchtoverheid kennis neemt van de tuchtfeiten opdat de verjaringstermijn zou aanvangen.

De voor verzoekster bevoegde tuchtoverheid is het managementcomité. De secretaris-generaal van het betrokken departement maakt deel uit van dat managementcomité.

Daargelaten dat die secretaris-generaal daarenboven het statutair bevoegde orgaan is om het tuchtvoorstel ten aanzien van verzoekster te formuleren, volstaat derhalve de kennisname of vaststelling in zijn hoofde van

een tuchtfout gepleegd door verzoekster, om de verjaringstermijn een aanvang te doen nemen.

66.4. Dat ondertussen de secretaris-generaal is opgevolgd door een nieuwe secretaris-generaal, vormt in principe geen beletsel voor de toepassing van deze regel aangezien deze laatste de functie van de eerste voortzet.

Zo de verwerende partij reden ziet waarom dat beginsel thans uitzondering moet lijden, mag van haar worden verwacht dat zij daartoe de bijzondere omstandigheden duidelijk benoemt en toelicht.

Dat doet de verwerende partij noch in de tuchtbeslissingen, noch in de procedurestukken voor de Raad van State. De enkele overweging in de memorie van antwoord dat “uit het Auditverslag blijkt dat er zich algemene problemen voordeden binnen het Departement waar [de vorige secretaris-generaal] aan het hoofd stond”, biedt de Raad van State alvast geen inzicht in welke bijzondere omstandigheden de verwerende partij bedoelt.

67.1. In het voorstel tot tuchtstraf wordt als eerste van de “[t]en laste gelegde feiten” aangehaald: “[o]ngeoorloofde bevorderingen buiten het personeelsplan”. Dat feit wordt toegelicht als volgt:

“Het Onderzoek van Audit Vlaanderen toont aan dat [verzoekster] ervan op de hoogte was dat het Departement LNE in 2016 een bevorderingsronde plande (hierna: bevorderingsronde 2016) die tegen de regels van het VPS zou ingaan. Immers, de 22 voorziene bevorderingen vielen buiten het personeelsplan van oktober 2008. Evenmin lag een geactualiseerd personeelsplan voor op basis waarvan de bevorderingen regelmatig konden worden doorgevoerd. Conform artikel I.4 van het VPS kunnen enkel die bevorderingsbetrekkingen die in het personeelsplan zijn opgenomen, vacant worden verklaard. Slechts na een eerste onderzoek hierover door Audit Vlaanderen werden deze 22 buiten het personeelsplan opengestelde bevorderingsfuncties teruggebracht tot 12. Uit het onderzoek van Audit Vlaanderen blijkt dat de bevorderingen niet vanuit de bedrijfsdoelstellingen werden opgestart.

Als hoofd van de personeelsdienst en als integriteitsambtenaar van het Departement LNE had [verzoekster] van deze onwettigheid melding moeten maken. Zij heeft nagelaten dit te doen.”

In de tuchtsanctie die door het managementcomité werd opgelegd, wordt benadrukt dat verzoekster “enkel ten laste wordt gelegd dat zij deze onwettigheden niet gemeld heeft” en wordt geoordeeld dat zij “op de hoogte was van de geplande bevorderingen en van dichtbij betrokken was”, dat zij “vanuit haar functie als hoofd van de Personeelsdienst en als Integriteitsambtenaar op de hoogte is van de geldende regelgeving”, dat op haar “vanuit deze functies, een rol van toezicht en controle rust” en zij derhalve “de onregelmatigheden/onwettigheden had moeten vaststellen en melden aan Audit Vlaanderen”.

Zoals hiervóór gezien, onder meer bij de bespreking van het zevende middel, beperkt de bevoegde Vlaamse minister zich ertoe zich bij die beoordeling van de feiten door het managementcomité aan te sluiten.

67.2. Uit het auditrapport blijkt dat over het feit dat binnen het departement LNE bevorderingsvacatures buiten het personeelsplan waren ingepland, op 27 mei 2016 een (anonieme) melding is ontvangen door Audit Vlaanderen.

Wanneer de tuchtoverheid besluit dat “de laakbare feiten, nl. het niet melden van deze onwettigheden aan Audit Vlaanderen, bewezen zijn”, moet daaruit worden begrepen dat verzoekster wordt verweten deze feiten niet vóór einde mei 2016 al te hebben gemeld.

Tot die conclusie moest de (toenmalige) secretaris-generaal van het departement LNE echter al zijn gekomen nadat hij op 23 juni 2016 een nota van Audit Vlaanderen mocht ontvangen met betrekking tot het ‘vooronderzoek in het kader van een geplande bevorderingsronde’ binnen zijn departement. In die nota wordt uit de doeken gedaan dat “Audit Vlaanderen [...] informatie [verkreeg] inzake mogelijke onregelmatigheden in het kader van een geplande bevorderingsronde”, dat Audit Vlaanderen “[langsging] bij [verzoekster], die als contactpersoon werd aangeduid”, dat uit dat gesprek bleek dat de geplande

bevorderingsronde uit 22 bevorderingsbetrekkingen bestond, dat verzoekster meedeelde dat het “initieel de bedoeling was om de bevorderingsvacatures op 1 juni 2016 te publiceren”, dat “[o]mwille van opgelopen vertraging in de procedure [...] de voorziene publicatiedatum [werd] aangepast naar 8 juni 2016” en dat verzoekster op 9 juni 2016 liet weten dat binnen het departement “werd beslist om de publicatie van de 22 vacatures ‘on hold’ te zetten tot op het ogenblik van afronding van het vooronderzoek door Audit Vlaanderen”. De conclusie van de nota luidt dat “enkel die bevorderingsbetrekkingen vacant [kunnen] worden verklaard die passen binnen het kader van het bestaande [personeelsplan] van 2008”.

Uit de informatie die hem met die nota werd bezorgd, kon en moest de secretaris-generaal begrijpen dat er zich binnen zijn departement een onregelmatigheid had voorgedaan, dat verzoekster daarvan als hoofd van de personeelsdienst van het betrokken departement op de hoogte was, maar dat zij daarvan alvast aan hem als leidinggevende – en dus als “1ste aanspreekpunt” voor het melden van onregelmatigheden of integriteitsschendingen – géén melding had gedaan.

Dat verzoekster deze onregelmatigheid evenmin (anoniem) aan Audit Vlaanderen had gemeld – het tegendeel wordt overigens door geen enkele partij beweerd – was voor de secretaris-generaal blijkbaar ook zonneklaar, aangezien uit niets blijkt dat hij, als statutair verantwoordelijke voor het formuleren van een voorstel tot tuchtstraf ten aanzien van verzoekster, in dat verband op enig moment een onderzoek heeft gevoerd.

Dat leidt ertoe dat de secretaris-generaal bij ontvangst van de nota van 23 juni 2016 – of hóógstens korte tijd nadien – geacht mag worden voldoende kennis te hebben gehad van het feit zoals het in het voorstel tot tuchtstraf is omschreven.

67.3. Wat voorafgaat doet besluiten dat dit tuchtfeit langer dan zes maanden voorafgaand aan het instellen van de tuchtvordering op 29 januari 2018 aan (minstens één lid van) de tuchtoverheid bekend was.

Hierop mocht de tuchtvordering ingevolge artikel VIII 22 VPS derhalve geen betrekking hebben.

68. Wat de tenlastelegging ‘systematische tekortkomingen in selectiedossiers’ betreft, is hiervóór, bij de bespreking van het zevende middel, vastgesteld dat de tuchtoverheid dit feit op grond van de stukken die zij daarvoor in aanmerking heeft genomen, redelijkerwijze niet voor bewezen vermocht te houden.

Met betrekking tot de tenlastelegging ‘ontvreemding van het planningsdocument van verzoekster uit Vlimpers’ is eveneens hiervóór, bij de bespreking van het achtste middel, vastgesteld dat de tuchtoverheid bij haar beoordeling niet van de juiste feitelijke gegevens is uitgegaan.

Bijgevolg bestaat er thans geen noodzaak om de vraag naar de mogelijke verjaring van deze tenlasteleggingen te onderzoeken.

69.1. De verwerende partij betoogt nog dat als de drie “feitelijkheden” waarvan verzoekster de verjaring aanvoert, niet zouden standhouden, de “overige feitelijkheden” – de verwerende partij telt er acht – nog altijd “blijven bestaan en de bestreden beslissing verantwoorden”.

Dat standpunt kan evenwel niet worden bijgevalen.

69.2. Vooreerst moet worden vastgesteld dat verzoekster niet voor acht, maar voor zeven tenlasteleggingen tuchtrechtelijk is bestraft. Over de tenlastelegging ‘geen objectieve selectie met betrekking tot de eigen bevordering’ heeft het managementcomité geoordeeld dat “er onvoldoende elementen beschikbaar zijn waaruit blijkt dat [verzoekster] op de hoogte was van de

intenties van de Secretaris-Generaal en zij op de hoogte zou geweest zijn van de tegenstrijdige elementen in het dossier”, dat “twijfel steeds in het voordeel van de tuchtonderhorige dient te spelen” en dat “dit tuchtfeit niet kan weerhouden worden”.

Daarbij komt nog dat met betrekking tot de tenlastelegging ‘systematiek van onregelmatigheden in het personeelsbeleid’ in de tuchtbeslissing van het managementcomité wordt gesteld dat “dit aspect van het tuchtvoorstel eerder een algemene vaststelling betreft”. Daaruit mag worden begrepen dat het managementcomité die tenlastelegging niet als een op zichzelf staand tuchtfeit heeft beschouwd.

Op die zienswijze is de bevoegde Vlaamse minister in de bestreden beslissing niet teruggekomen. Integendeel, in de bestreden beslissing wordt, zoals gezien, geoordeeld dat “de motieven [...] voor de uitspraak in eerste aanleg door het managementcomité van het beleidsdomein Omgeving volkomen gerechtvaardigd zijn [...] zodat de argumentatie die aan de grondslag ligt van de uitspraak in eerste aanleg [...] ook [dient] als argumentatie van de definitieve uitspraak na beroep”.

69.3. Het managementcomité heeft overwogen dat “zelfs in geval een welbepaald feit kan weerlegd worden, de totaliteit van de feiten en vooral de algemene gedraging blijft bestaan” en heeft daaraan toegevoegd dat zelfs in dat geval “een tuchtsanctie hoe dan ook verantwoord blijft”.

Daargelaten dat het managementcomité aldus geenszins aangeeft dat het bepaalde tuchtfeiten slechts ten overvloede in aanmerking heeft genomen, laat staan dat het comité duidelijk heeft gemaakt wélke tuchtfeiten slechts bijkomstig zijn in het licht van de opgelegde tuchtstraf, doet deze overweging begrijpen dat het managementcomité van oordeel is dat “een tuchtsanctie” verantwoord blijft indien “een welbepaald feit” kan worden “weerlegd”.

Daarbij bedenkt de Raad van State dat te dezen niet één welbepaald feit, maar drie tenlasteleggingen niet in aanmerking hadden mogen worden genomen, hetzij omdat de feiten die eraan ten grondslag liggen verjaard zijn, hetzij omdat de tuchtoverheid die tenlastelegging op grond van de daartoe bijgebrachte stukken redelijkerwijze niet voor bewezen kon houden, hetzij omdat de tuchtoverheid voor de beoordeling ervan niet van de juiste feitelijke gegevens is uitgegaan. Met betrekking tot een vierde tenlastelegging is dan weer gebleken dat er geen afdoende antwoord op het verweer van verzoekster is gekomen.

Bovendien geeft het managementcomité met die overweging ook niet aan dat bij weerlegging van “een welbepaald feit” de resterende tenlasteleggingen hoe dan ook moesten resulteren in de door hem voor alle feiten samen opgelegde tuchtstraf. Het comité vindt in dat geval “een” tuchtstraf nog steeds op zijn plaats. Of dat dan ook de tuchtstraf van de terugzetting in graad zou zijn, daarover mag de Raad van State zich thans niet uitspreken, op gevaar af zich in de plaats van het bestuur te stellen.

69.4. Bijgevolg heeft verzoekster wel degelijk belang bij dit middel.

70. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

I. Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

71. Een zesde middel put verzoekster uit de schending van artikel II 2, § 2, VPS “door de ongeoorloofde bevorderingen buiten het personeelsplan en de systematiek van onregelmatigheden in het personeelsbeleid als tuchtfeiten in aanmerking te nemen al dan niet in samenlezing met de [formelemotiveringswet], en in het bijzonder artikel 3 ervan”.

Samengevat argumenteert verzoekster dat in het VPS geen verplichting vervat ligt – alleen een recht – voor een personeelslid dat in de

uitoefening van zijn functie onregelmatigheden vaststelt, om Audit Vlaanderen of de ombudsman daarover in te lichten. Volgens verzoekster heeft het managementcomité daarvan een verplichting gemaakt en schendt het op die manier artikel II 2, § 2, VPS. Ook in de deontologische code ziet verzoekster zo een verplichting niet geformuleerd.

Verzoekster vindt in het dossier voorts geen bewijs terug van het feit dat zij van onregelmatigheden op de hoogte zou zijn geweest die ertoe hebben geleid dat de selecties niet op een objectieve wijze zijn gebeurd. Er wordt wel verwezen naar e-mails, maar verzoekster stelt dat zij niet weet over welke e-mails het gaat. In die omstandigheden was er voor haar ook geen reden om enige melding te doen.

Verzoekster betoogt dat de personen die integriteitsinbreuken hebben gepleegd daarvoor verantwoordelijk zijn en dat anderen daardoor niet aansprakelijk kunnen worden gesteld. Zij herinnert eraan dat zij zich tijdens de bevorderingsronde afzijdig heeft gehouden omdat zij ook kandidaat was.

Beoordeling

72. Bij de bespreking van het tweede onderdeel van het zevende middel heeft de Raad van State geoordeeld dat verzoekster, met betrekking tot de tenlastelegging ‘voorkeur voor bepaalde kandidaten’, niet of minstens niet op overtuigende wijze het motief heeft betwist dat zij, in één selectieprocedure, reeds voordien kennis had gekregen van de voorkeur voor één welbepaalde kandidaat en dat het auditrapport laat begrijpen dat dit blijkt uit een e-mailbericht van 19 juli 2015 aan verzoekster.

Met betrekking tot een andere selectieprocedure is op dezelfde plaats vastgesteld dat verzoekster evenmin op overtuigende wijze weerspreekt al in september 2016 op de hoogte te zijn geweest van onregelmatigheden in verband met een casus voor de proef bij de jury. In het auditrapport werd toegelicht dat verzoekster ervoor werd gewaarschuwd “om de HR-medewerker

voldoende aan te sturen” en werd de e-mail die in dat verband naar verzoekster werd gestuurd geciteerd.

Deze gegevens voor ogen, kan verzoekster bezwaarlijk volhouden dat zij niet weet over welke e-mails het gaat, laat staan dat geen bewijs zou voorliggen dat zij van onregelmatigheden op de hoogte was.

In die mate faalt het middel.

73. Noch in het voorstel tot tuchtstraf, noch in de tuchtbeslissing van het managementcomité, noch in de bestreden beslissing wordt gerefereerd aan de bepalingen van artikel II 2, § 2, VPS.

Wel wordt in het voorstel van tuchtstraf in verband met de tenlastelegging ‘niet melden van onregelmatigheden’ gesteld dat verzoekster “als integriteitsverantwoordelijke [naliet] de onregelmatigheden te melden aan audit Vlaanderen zoals de deontologische code nochtans voorschrijft”.

Ook in de tuchtbeslissing van het managementcomité en in de bestreden beslissing wordt verwezen naar omzendbrief BZ 2011/6 van 6 juli 2011 die de deontologische code voor de personeelsleden van de Vlaamse overheid bevat.

In die omzendbrief is onder punt 6 ‘Melden van onregelmatigheden’ te lezen wat volgt:

“In een integere organisatie neemt ieder zijn verantwoordelijkheid op. U denkt na over de verschillende waarden en normen die op een concrete situatie van toepassing zijn. In geval van twijfel overlegt u met uw leidinggevende en zoekt u samen naar een gepaste oplossing. Bij onregelmatigheden geldt de spreekplicht. Als u integriteitsschendingen vaststelt, onderneemt u een gepaste actie, afhankelijk van de ernst van de schending. Als dat nodig is, spreekt u collega’s erover aan en meldt u schendingen aan de bevoegde instanties. Alles hangt af van de aard van de schending. Gaat het om een collega die een kopietje maakt voor privégebruik of om een echt fraudegeval? Daarbij

speelt ook mee of u alleen vermoedt dat het om een schending gaat, of materiële bewijzen van die schending kunt voorleggen.

Op de website www.vlaanderen.be/integriteit vindt u een overzicht van de verschillende contactpersonen en diensten waar u terecht kunt met integriteitsvragen en voor het melden van schendingen. U vindt op die site ook meer informatie over de klokkenluidersregeling die u kunt aanvragen bij de Vlaamse Ombudsdienst en die u bescherming biedt als u vreest dat uw melding nadelige gevolgen heeft voor uzelf.”

74. Anders dan verzoekster het ziet, geldt bij onregelmatigheden op grond van de deontologische code voor de personeelsleden van de Vlaamse overheid wel degelijk een spreekplicht.

Eveneens anders dan verzoekster het ziet, geldt die verplichting voor eenieder die een integriteitsschending vaststelt. Ten onrechte laat zij uitschijnen dat alleen degenen die de inbreuken plegen verantwoordelijk zijn. Omdat in een “integere organisatie” mag worden verwacht dat “ieder zijn verantwoordelijkheid [opneemt]”, wordt aan een personeelslid dat kennis krijgt van een integriteitsschending opgedragen om dit te melden.

75. Onder de “bevoegde instanties” die van integriteitsschendingen op de hoogte moeten worden gebracht, kan in verzoeksters geval bezwaarlijk een andere instantie dan Audit Vlaanderen worden begrepen. Doorklikken op de link www.vlaanderen.be/integriteit, leert dat er een procedure van integriteitsmeldingen bestaat, waarbij het “1ste aanspreekpunt” de leidinggevende is en waarbij wordt gemeld: “[w]il je dit liever niet of laat de situatie het niet toe? Ga dan naar de volgende stap”. Die volgende stap is het contacteren van de “contactpersoon integriteit van je departement”. Die contactpersoon is te dezen evenwel verzoekster zelf, zodat logischerwijze de daaropvolgende stap aan de orde was. Die stap is, steeds volgens dezelfde beschrijving, een melding aan Audit Vlaanderen.

76. Wat voorafgaat doet besluiten dat het middel moet worden verworpen.

Uiteenzetting van het middel

77.1. Een tiende middel is geput uit de schending van het proportionaliteitsbeginsel “al dan niet in samenhang gelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel en met de [formelemotiveringswet] en het non bis in idem-beginsel”.

Volgens verzoekster acht de verwerende partij de oorspronkelijk door het managementcomité opgelegde tuchtstraf proportioneel omdat haar handelen inging tegen datgene waarvoor haar functies – integriteitsambtenaar en hoofd van de dienst personeel – staan. Verzoekster vindt dat niet juist omdat uit het auditrapport enkel vermoedens blijken en geen vaststellingen. Bijgevolg kan de tuchtoverheid niet weten of haar handelen een probleem vormt. Dat is niet onderzocht door een echt tuchtonderzoek.

Verzoekster noemt het voorts “vreemd” dat zij elke vorm van geloofwaardigheid en vertrouwen ten aanzien van de dienst zou hebben verloren, nu ook daarvan geen enkel bewijs voorligt. Die overweging gaat flagrant in tegen de steunreacties die verzoekster vanuit de dienst zegt te hebben gekregen. Niet-gefundeerde beweringen zijn makkelijk gemaakt, vindt verzoekster, maar ze betekenen niets als ze niet “op documenten” zijn gesteund. Verzoekster stelt de vraag of de dienst door haar toedoen, dan wel door perslekken van de zijde van de overheid in een slecht daglicht is gesteld.

Er wordt gesteld dat het niet om een eenmalig feit gaat, maar nergens wordt aangegeven welke feiten het dan precies zijn. Het gaat bijna nooit om feiten waarbij verzoekster de eindverantwoordelijkheid droeg. Evenmin gaat het om feiten waarvoor zij geen goedkeuring had gekregen of minstens dacht die te hebben gekregen. Dat laatste geldt in het bijzonder voor de tenlastelegging ‘ontvreemding van het planningsdocument van verzoekster uit Vlimpers’.

De bestreden beslissing stelt ook dat de corrigerende maatregelen die verzoekster had genomen, dateren van lang nadat zij van de feiten op de hoogte was. Dat strookt niet met het dossier, waaruit blijkt dat verzoekster tal van preventieve maatregelen had genomen. Zij heeft dat in alle verweernota's aangestipt, maar telkens werd dat "zonder enig motief" weerlegd.

In de bestreden beslissing luidt het ook dat verzoekster nog een kans krijgt omdat er geen klachten zijn gerezen over haar inhoudelijk werk. Dat betekent dan weer dat er geen negatieve proeftijdevaluatie kon worden opgelegd, vindt verzoekster. Bijgevolg is er al een tuchtstraf opgelegd en is er dus sprake van een schending van het beginsel *non bis in idem*.

Verzoekster besluit dat de tuchtoverheid op grond van de aangevoerde motieven met respect voor het proportionaliteitsbeginsel niet tot het oordeel kon komen om verzoekster de tuchtstraf van de terugzetting in graad op te leggen.

77.2. In haar laatste memorie betoogt verzoekster nog dat het gegrond bevinden van het vierde middel, waar zij de verjaring ten aanzien van drie tenlasteleggingen heeft aangevoerd, maakt dat de haar opgelegde sanctie te zwaar is.

Zij wijst erop dat de bestreden beslissing afwijkt van het advies van de raad van beroep. De reden daarvoor wordt gezocht in haar functie van integriteitsambtenaar. Verzoekster vraagt zich af of er "grote aanspraken" rusten op een integriteitsambtenaar. Zij vraagt zich ook af wie géén voorbeeldfunctie heeft.

De minister stelt in haar beslissing dat de specifieke functies van het tuchtrechtelijk vervolgde personeelslid in aanmerking kunnen worden genomen bij het bepalen van de strafmaat. Daar vraagt verzoekster zich af welke de juridische grond daarvoor is. Dat vindt volgens haar geen steun in het VPS. Zij noemt het dan ook een schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel.

Een tuchtsanctie op basis van enkel vermoedens, waarbij drie van de zeven feiten verjaard zijn, kan redelijkerwijze niet zwaar zijn.

Beoordeling

78. In de mate dat verzoekster in haar laatste memorie nieuwe grieven aanvoert, in het bijzonder waar zij het gelijkheidsbeginsel geschonden acht omdat haar functies mee de strafmaat hebben bepaald, moet haar worden tegengeworpen dat zij dit ook al in haar inleidend verzoekschrift had kunnen – en dus moeten – aanvoeren. In de laatste memorie aangevoerd, is dit laattijdig en om die reden onontvankelijk.

79. In de mate dat verzoekster met dit middel dadelijk aanknopingspunt zoekt bij hiervóór door de Raad van State verworpen middelen of middelonderdelen om ervan te overtuigen dat het tuchtonderzoek niet of niet naar behoren werd gevoerd, dat de tenlasteleggingen – minstens enkele ervan – niet bewezen zijn of dat bepaalde tenlasteleggingen verjaard zijn, kan worden volstaan met een verwijzing naar wat daarover hiervóór werd geoordeeld.

80. In de mate dat verzoekster verwijst naar middelen of middelonderdelen die gegrond werden bevonden, mag eraan worden herinnerd dat het proportionaliteitsbeginsel in tuchtzaken, net zoals het redelijkheidsbeginsel, uitgaat – moet uitgaan – van de premisse dat de motieven juist zijn. Het middel peilt enkel naar de verhouding tussen die bij veronderstelling als juist aangenomen feiten en de opgelegde strafmaat.

Er kan slechts sprake zijn van een schending van het evenredigheidsbeginsel wanneer de opgelegde tuchtmaatregel, waarvan vastgesteld wordt dat die op deugdelijke grondslagen berust, inhoudelijk dermate van het normale beslissingspatroon afwijkt dat het ondenkbaar is dat enige andere tuchtoverheid in dezelfde omstandigheden die sanctie zou treffen. Daarom ook, komt het pas als laatste middel in de volgorde van onderzoek en gaat de

beoordeling van de verjaring en van de formele- en de materiële motiveringsplicht logisch eraan vooraf.

Nu hiervóór is vastgesteld dat om verschillende redenen de catalogus van de tuchtfacten niet vaststaat, is het middel voorbarig.

81. Het middel wordt verworpen.

V. Gevolgen van de vernietiging

82. Zoals uit de bespreking van de verschillende middelen is gebleken, heeft verzoekster bepaalde tenlasteleggingen of de beoordeling van haar verweer daarover met succes bestreden.

Het valt aan de bevoegde tuchtoverheid toe, na de hierna uit te spreken vernietiging, om te beslissen of zij de tuchtprocedure ten aanzien van verzoekster wenst te hernemen.

Voor een aantal tenlasteleggingen is verzoekster er niet in geslaagd de onwettigheid ervan aan te tonen. Het is bijgevolg niet uitgesloten dat de bevoegde tuchtoverheid alvast voor die feiten tot een nieuwe tuchtbeslissing komt.

Voor sommige tenlasteleggingen waarvan werd geoordeeld dat zij deze op grond van de daarvoor aangehaalde stukken redelijkerwijze niet voor bewezen mocht houden of waarvan bleek dat zij niet was uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, kan evenmin *a priori* worden uitgesloten dat de tuchtoverheid deze op grond van andere stukken die in het dossier aanwezig zijn, wél wettig als bewezen kan beschouwen. Die afweging valt thans de bevoegde tuchtoverheid en niet de Raad van State toe.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 8 mei 2018, waarbij aan XXXX de tuchtstraf van de terugzetting in de graad van adjunct van de directeur (rang A1) in salarisschaal A112 definitief wordt opgelegd.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het 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 de verzoekende partij.

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, op zevenentwintig maart tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Wouter Pas,	staatsraad,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren