

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 263.422 van 26 mei 2025
in de zaak A. 241.628/IX-10.452**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Pieter Schien en Wouter Parmentier
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Kortrijksesteenweg 1007
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de VLAAMSE GEMEENSCHAP
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Sofie Logie en Jade Leenaert
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Beneluxpark 27B
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 april 2024, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de administrateur-generaal van Audit Vlaanderen van 27 november 2023 waarbij aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ wordt opgelegd en van de beslissing van het managementcomité van het beleidsdomein Kanselarij, Bestuur, Buitenlandse Zaken en Justitie van 1 februari 2024 waarbij aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ 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.

Adjunct-auditeur Samuel Mens heeft een verslag opgesteld.

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

Met toepassing van artikel 26, § 2, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’, heeft de waarnemend voorzitter van de IXe kamer bij beschikking van 11 maart 2025 aan de partijen voorgesteld dat de zaak niet op een openbare terechtzitting wordt behandeld, tenzij één van de partijen hierom verzoekt.

Geen van de partijen heeft om een terechtzitting gevraagd.

Overeenkomstig bovenvermelde beschikking, werd het debat gesloten en werd de zaak in beraad genomen op 28 april 2025.

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

III. Feiten

3.1. Verzoeker is sinds 3 januari 2017 vast benoemd in de graad van adjunct van de directeur en tewerkgesteld als (forensisch) auditor bij Audit Vlaanderen.

Sinds 6 april 2021 is verzoeker onafgebroken afwezig wegens ziekte (burn-out/depressie).

3.2. Op 11 april 2022 dient verzoeker bij de FOD Binnenlandse Zaken een aanvraag in tot het verkrijgen van een vergunning als privédetective.

Die vergunning wordt op 30 augustus 2022 verleend en in januari 2023 in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd.

Vervolgens worden met betrekking tot verzoekers activiteiten als privédetective verschillende websites en accounts op sociale media aangemaakt en geactiveerd.

Verzoeker meldt deze activiteit niet aan bij Audit Vlaanderen.

3.3. Verzoeker wordt door S.V.R., manager-auditor bij Audit Vlaanderen, uitgenodigd voor een gesprek, dat plaatsvindt op 7 september 2023. Tijdens dat gesprek wordt verzoeker bevraagd over een eventuele cumul van beroepsactiviteiten tijdens zijn ziekteverlof. Verzoeker stelt dat hij op die vragen op dat ogenblik niet wenst te antwoorden, maar wel later “bij gelegenheid”. Op het einde van het gesprek worden afspraken gemaakt over het terugbezorgen van IT-materiaal door verzoeker.

3.4. Op 2 oktober 2023 formuleert de manager-auditor een voorstel tot het opleggen aan verzoeker van de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’.

Verzoeker wordt op 7 november 2023 gehoord door de administrateur-generaal van Audit Vlaanderen en dient vervolgens op 22 november 2023 een schriftelijk verweer in.

Op 27 november 2023 beslist de administrateur-generaal om aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ op te leggen.

Dat is de eerste bestreden beslissing.

3.5. Op 15 december 2023 stelt verzoeker tegen die beslissing een beroep in bij de raad van beroep voor de diensten van de Vlaamse overheid. Die raad van beroep adviseert, verzoeker gehoord en zonder eenparigheid, op

18 januari 2024 dat verzoekers beroep ontvankelijk doch ongegrond is en dat hij in aanmerking komt voor de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’.

3.6. Het managementcomité van het beleidsdomein Kanselarij, Bestuur, Buitenlandse Zaken en Justitie (het managementcomité) beslist op 1 februari 2024 om aan verzoeker de tuchtstraf ‘ontslag van ambtswege’ op te leggen. Overwogen wordt:

“De relevante feiten worden beschreven in het voorstel van de tuchtstraf. De feiten die aanleiding waren voor de tuchtstraf staan los van het re-integratietraject. Het re-integratietraject en het eerdere evaluatietraject worden buiten beschouwing gelaten. Zo bevestigt ook de Raad van Beroep in zijn advies.

De feitelijke opmerkingen die [verzoeker] aanbracht in zijn verweer tijdens de tuchtprocedure werden in overweging genomen en weerlegd in het besluit van de administrateur-generaal van 27 november 2023. Uit het beroepsschrift van [verzoeker] en het advies van de Raad van Beroep blijkt dat hij tijdens deze beroepsprocedure gelijkaardige argumenten aanvoerde.

De Raad van Beroep gaat in op deze argumentatie doch treedt de conclusie van de administrateur-generaal bij, nl. dat een onverenigbaarheid bestaat tussen de functie van auditor en het beroep van privé-detective en dat [verzoeker] ertoe gehouden was om de eventuele onverenigbaarheid voorafgaandelijk af te toetsen bij zijn werkgever, hetgeen hij heeft nagelaten. Tijdens het verhoor, in zijn schriftelijk verweer en in de procedure voor de Raad van Beroep heeft [verzoeker] bovendien op geen enkel punt aangegeven deze onwettige cumulatie te willen stopzetten.

De Raad van Beroep benadrukt evenzeer dat van een auditor een perfecte integriteit en loyauteit kan worden verwacht, deontologische principes die [verzoeker] ernstig heeft geschonden door heimelijk, minstens zonder overleg, zich schuldig te maken aan een onverenigbare cumulatie.

Het managementcomité sluit zich aan bij het advies geformuleerd door de Raad van Beroep. Het bewijs van de ten laste gelegde feiten is voldoende geleverd.

De feiten die aanleiding hebben gegeven tot het voorstel van tuchtstraf maken een inbreuk uit op:

- Artikel II 10 VPS, specifiek 1°, 2° en 4°

De wettelijke onverenigbaarheid zoals die supra beschreven is, is van dien aard dat sprake is van een onverenigbaarheid zoals beschreven in artikel II 10 VPS.

De functieplichten kunnen niet worden vervuld (Artikel II 10 VPS 1°) omdat de toegang tot (gevoelige) persoonsgegevens die medewerkers van Audit Vlaanderen hebben, niet verenigbaar is met de ontwikkeling van activiteiten als privédetective in bijberoep.

Gezien de aard van de cumulatie beschouwd wordt als een gevaar voor

de openbare orde, zou het laten bestaan van de vastgestelde onverenigbaarheid de waardigheid van de functie in het gedrag kunnen laten komen en/of het vertrouwen van het publiek in de dienst kunnen aantasten (Artikel II 10 VPS 2°)

De genoemde wettelijke onverenigbaarheid houdt tevens in dat een conflict tussen tegenstrijdige belangen (Artikel II 10 VPS 4°) voor de beschreven situatie als inherent mag worden beschouwd. Het tuchtvoorstel verwijst hiervoor onder meer naar de parlementaire voorbereidingen die hierin zeer duidelijk zijn. De Raad van Beroep en het managementcomité treedt deze interpretatie bij.

- Artikel II 12 en 13 VPS en Artikel II 13 VPS

[Verzoeker] argumenteert dat een aanvraag voor cumulatie van beroepsactiviteiten volgens artikel II 12 niet nodig was omdat er geen activiteiten werden uitgevoerd tijdens de diensturen. De intentie tot uitoefenen van activiteiten tijdens de diensturen blijkt evenwel uit zijn externe communicatie als vergunde privé-detective.

Ongeacht artikel II 12 en het al dan niet uitoefenen van activiteiten binnen de diensturen, blijkt dat de deontologische toetsing en de toetsing aan andere reglementaire bepalingen – toetsingen die ook van toepassing zijn voor de uitoefening van activiteiten buiten de diensturen – door het niet melden van de (intentie tot) cumulatie, niet heeft plaatsgevonden conform artikel II 13 VPS, aangezien [verzoeker] noch een aanvraag voor cumulatie, noch een melding van zijn intentie heeft gedaan.

De Raad van Beroep treedt de tuchtoverheid hierin bij alwaar hij stelt dat het personeelslid de onverenigbaarheid voorafgaandelijk diende af te toetsen bij zijn werkgever. Het managementcomité sluit hierbij aan.

- Omzendbrief BZ/ 2011/6 van 6 juli 2011 betreffende de Deontologische code voor de personeelsleden van de Vlaamse overheid '4.4. Objectiviteit', luik 'Persoonlijke voorkeur en belangenvermenging': 'U moet toestemming vragen aan uw lijnmanager voor de cumulatie van activiteiten tijdens uw diensturen. Dat geldt ook voor beroepsactiviteiten tijdens een verlof. U zorgt ervoor dat de cumulatie van activiteiten geen belangenvermenging met zich meebrengt of in strijd is met andere deontologische regels. Bespreek uw cumulaties openlijk met uw leidinggevende en kijk na of u de cumulatie niet formeel hoeft aan te vragen.'

Het managementcomité sluit zich aan bij de visie uit het tuchtvoorstel, de initiële tuchtbeslissing en de Raad van Beroep dat de deontologische code in deze relevant is, met name de bepaling dat de cumulatie geen belangenvermenging met zich mee mag brengen, niet strijdig mag zijn met deontologische regels en dat deze cumulaties openlijk moeten besproken worden. Ongeacht of de activiteiten al dan niet tijdens de diensturen plaatsvinden, werpt de deontologische code de verwachting op dat het personeelslid transparant is over cumulaties. [Verzoeker] is hierover evenwel niet transparant geweest. Bovendien gaat het over een cumulatie die een onverenigbaarheid inhoudt: van een personeelslid wordt verwacht om geen cumulatie aan te gaan die in strijd is met deontologische regels. In het geval van de cumulatie van [verzoeker] gaat

het niet enkel om deontologische regels die worden geschonden, maar wettelijke bepalingen van openbare orde.

Het managementcomité sluit zich wat betreft de wettelijke basis van de deontologische code aan bij de visie van de Raad van Beroep en de argumenten aangehaald in het advies.

De tuchtfeiten zijn voldoende bewezen en zijn aan het personeelslid toerekenbaar.

Het verweer van het personeelslid leidt niet tot een ander besluit, noch tijdens de initiële tuchtprocedure, noch tijdens de beroepsprocedure.

De tuchtstraf is ook gepast. Bij de beoordeling van de strafmaat werd in het bijzonder rekening gehouden met (1) de fundamentele onverenigbaarheid van de functie van auditor en het hebben van een vergunning voor privé-detective in bijberoep, (2) de vaststelling dat [verzoeker] onvoldoende volledige transparantie heeft gegeven – ook niet na expliciete vraag en (3) het belang van de bescherming van persoonsgegevens, het belang van integriteit dat wordt vooropgesteld voor elke Vlaamse ambtenaar, voor een (forensisch) auditor in het algemeen (zie de diverse gedragscodes) en een auditor binnen Audit Vlaanderen in het bijzonder. Deze feiten vormen ernstige inbreuken op bepalingen van het VPS en de deontologische code. Dat [verzoeker] over de situatie, die een wettelijke onverenigbaarheid inhoudt, geen transparantie gaf – ook niet op expliciete vraag – verantwoordt in het bijzonder een ernstige tuchtstraf.

Alle functies binnen Audit Vlaanderen komen in aanraking met (gevoelige) persoonsgegevens, wat maakt dat een functie binnen Audit Vlaanderen steeds ambtshalve onverenigbaar is met het uitoefenen van activiteiten als privé-detective. Voor de functie van auditor wordt een grote integriteitsgevoeligheid verwacht. Het feit dat [verzoeker] geen volledige informatie en transparantie verstrekke, maakt dat hij als auditor inzake integriteitsbesef in gebreke blijft. De ambtshalve onverenigbaarheid blijft bovendien tot heden bestaan. De feitelijke situatie die door de vergunning van [verzoeker] ontstaan is, zou – wanneer [verzoeker] terug toegang zou hebben tot (gevoelige) persoonsgegevens in het kader van zijn functie als auditor – Audit Vlaanderen en bij uitbreiding de Vlaamse overheid blootstellen aan klachten en juridische procedures voor onbehoorlijk beheer van persoonsgegevens in het kader van de aan Audit Vlaanderen toegekende bevoegdheden m.b.t. toegang tot informatie. Dit houdt een fundamenteel risico in voor de geloofwaardigheid van het agentschap bij het uitvoeren van zijn missie en opdracht. Om deze redenen stemt het managementcomité in met de stelling dat een verdere samenwerking met [verzoeker] onmogelijk is en acht het comité de voorgestelde tuchtstraf van ontslag gepast.

Het besluit van de administrateur-generaal van Audit Vlaanderen over de tuchtstraf van ontslag van ambtswege van 27 november 2023 en het advies van de Raad van Beroep worden bijgetreden. De motivering die hieraan te grondslag ligt, wordt als integraal hernomen beschouwd en eigen gemaakt.”

Dat is de tweede bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid

Exceptie

4. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord de exceptie op dat het beroep niet ontvankelijk is in de mate dat het is gericht tegen de eerste bestreden beslissing, omdat de tweede bestreden beslissing door de devolutieve werking van het beroep in de plaats van die initiële beslissing is getreden.

5. Verzoeker weerspreekt die exceptie niet.

Beoordeling

6. De paragrafen 1 en 2 van artikel VIII 8 van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 ‘houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid’ (hierna: VPS) luiden, voor zover hier relevant, als volgt:

“§1. [...]

Als de tuchtstraf in eerste instantie is uitgesproken door het hoofd van een entiteit, raad of instelling, wordt ze definitief uitgesproken door het managementorgaan van het beleidsdomein.

[...]

§2. De afzetting en het ontslag van ambtswege worden, na advies van de raad van beroep, definitief uitgesproken door het hoofd van de entiteit, raad of instelling waaronder de betrokken ambtenaar ressorteert. Deze bevoegdheid kan niet gedelegeerd worden.

Indien het hoofd van een entiteit, raad of instelling de afzetting of het ontslag van ambtswege heeft voorgesteld of in eerste instantie uitgesproken, is §1 van toepassing.”

Het managementcomité is krachtens artikel VIII 16 VPS de “bevoegde overheid voor de definitieve uitspraak” en beschikt als beroepsorgaan over volheid van bevoegdheid, met dien verstande dat het geen andere feiten ter sprake kan brengen dan de feiten die als motief hebben gediend voor het advies van de raad van beroep. Door de devolutieve werking van het beroep komt de

beslissing van het managementcomité in de plaats van de initiële tuchtbeslissing van de administrateur-generaal, die op haar beurt uit het rechtsverkeer verdwijnt.

7. De exceptie is gegrond. Het beroep is enkel ontvankelijk in de mate dat het is gericht tegen de tweede bestreden beslissing (hierna: de bestreden beslissing).

V. Onderzoek van de middelen

A. Voorafgaand

8. Verzoeker voert vier middelen aan.

De Raad van State onderzoekt deze middelen hierna in de volgorde dat ze vroeger in de tuchtprocedure beogen in te grijpen *casu quo* het ruimste rechtsherstel kunnen bieden, met dien verstande dat eerst dient te worden onderzocht of de wet van 19 juli 1991 ‘tot regeling van het beroep van privé-detective’ (detectivewet) een onverenigbaarheid met verzoekers functie van auditor inhoudt, wat verzoeker in een vierde middel ter sprake brengt.

B. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

9. Verzoeker steunt een vierde middel op een schending van de detectivewet.

Verzoeker betwist dat uit artikel 3 van de detectivewet volgt dat de functie van auditor bij Audit Vlaanderen in elk geval onverenigbaar is met een activiteit als privédetective. Meer in het bijzonder betwijfelt verzoeker of de bepaling in § 1, 3°, van dat artikel – die ertoe strekt dat de gelijktijdige uitoefening van het beroep van privédetective en van een beroepsactiviteit die toegang geeft tot persoonsgegevens ambtshalve wordt beschouwd als een gevaar voor de openbare

orde tenzij het beroep van detective een inherent bestanddeel van de genoemde activiteit is – door de FOD Binnenlandse Zaken in absolute zin wordt toegepast. Is er immers, zo vraagt verzoeker zich af, wel nog een beroep te vinden waarbij men geen toegang heeft tot persoonsgegevens. Alleszins heeft de raad van beroep volgens verzoeker geen diepgaand onderzoek naar de precieze draagwijdte van het voormelde artikel gevoerd en nagelaten te verduidelijken wat met “gevoelige persoonsgegevens” wordt bedoeld of hoe verzoeker daarmee in contact kan komen.

Verzoeker leest de bestreden beslissing voorts aldus dat de onverenigbaarheid die het managementcomité ziet in artikel 3 van de detectiewet, bij het nemen van de bestreden beslissing meer doorslaggevend is geweest dan de bepalingen van het VPS en de deontologie. Daarbij merkt verzoeker op dat niet alleen de vraag rijst of de verwerende partij haar beslissing op de bepalingen van de detectiewet mag steunen, maar dat het haar alleszins niet toekomt om die wet te interpreteren. Dat de vergunning als privédetective door de daartoe bevoegde overheid werd uitgereikt, is voor verzoeker dan ook wel degelijk relevant.

10. In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker nog dat de raad van beroep heeft overwogen dat de tuchtsanctie steunt op de vastgestelde onverenigbaarheid en niet op het misbruik ervan.

Beoordeling

11. Artikel II 10 VPS, waarop de bestreden beslissing uitdrukkelijk steunt, luidt :

“De hoedanigheid van personeelslid is onverenigbaar met elke activiteit die het personeelslid zelf of via een tussenpersoon verricht en waardoor ofwel:
1° de functieplichten niet kunnen worden vervuld;
2° de waardigheid van de functie in het gedrang komt en/of het vertrouwen van het publiek in de dienst wordt aangetast;
3° de eigen onafhankelijkheid wordt aangetast;
4° een conflict tussen tegenstrijdige belangen ontstaat.”

Het uitoefenen van een activiteit die ertoe leidt dat de functieplichten niet kunnen worden vervuld, valt aldus binnen het bereik van de tuchtoverheid. Het is daarbij geenszins uitgesloten dat het gaat om een onverenigbaarheid die het gevolg is van een andere – wettelijke of reglementaire – bepaling dan het VPS.

In zoverre het middel uitgaat van een andere opvatting, faalt het naar recht.

12. Artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing luidt:

“Indien de aanvrager een vestigingsplaats in België heeft, wordt de vergunning slechts verleend indien hij voldoet aan de volgende voorwaarden:

[...]

3° niet tegelijkertijd activiteiten uitoefenen in een bewakingsonderneming, een beveiligingsonderneming of een interne bewakingsdienst, activiteiten betreffende de vervaardiging van, de handel in en het dragen van wapens en de handel in munitie dan wel enige andere activiteit verrichten die, doordat ze door een privé-detective wordt uitgeoefend, een gevaar kan opleveren voor de openbare orde of voor de in- of uitwendige veiligheid van de Staat. Wordt ambtshalve beschouwd als houdende een gevaar voor de openbare orde in de zin van het eerste lid, de gelijktijdige uitoefening van het beroep van detective en van een beroepsactiviteit die toegang geeft tot persoonsgegevens, tenzij het beroep van detective een inherent bestanddeel van de genoemde activiteit is.”

De laatste aangehaalde zin is in artikel 3 van de wet van 30 december 1996 ‘tot wijziging van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective’ ingevoegd door amendement nr. 3 met opgave van de volgende verantwoording (*Parl. St. Kamer 1995-1996*, nr. 557/3, 1-2):

“Rekening houdend met de praktijk is het essentieel aan de lijst van overtredingen die het voorwerp van een beroepsverbod kunnen uitmaken, de overtredingen inzake de bescherming van persoonsgegevens en die welke duiden op oneerlijke praktijken, zoals de inmenging in het openbaar ambt, toe te voegen.

[...]

Vele functies, onder andere in de openbare sector, geven toegang tot vertrouwelijke inlichtingen die de betrokken personen enkel mededelen omdat de bewaarder van de informatie gehouden is aan de meest strikte discretie, aan het beroepsgeheim en aan een zeer duidelijke discretieplicht. Het zou vanzelfsprekend onduldbaar zijn dat een persoon die beroepsmatig over deze inlichtingen beschikt, zou worden verleid ze in de hoedanigheid van detective met andere oogmerken aan te wenden. De belangenvermenging zou onvermijdelijk zijn.”

13. Het begrip ‘persoonsgegevens’ is in de detectiewet zelf niet gedefinieerd. Zoals het van toepassing was bij de aanneming van de wet van 30 december 1996, bepaalde artikel 1, § 5, van de wet van 8 december 1992 ‘tot bescherming van de persoonlijke [levenssfeer] ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens’:

“Geacht worden ‘persoonsgegevens’ te zijn, de gegevens die betrekking hebben op een natuurlijke persoon die is of kan worden geïdentificeerd.”

Thans bepaalt artikel 4, 1), van de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevens-bescherming)’:

“Voor de toepassing van deze verordening wordt verstaan onder:

1) ‘persoonsgegevens’: alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (‘de betrokkene’); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identifier zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identifier of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon.”

14. In zijn arrest nr. 19/2025 van 6 februari 2025 (ECLI:BE:GHCC:2025:ARR.019) heeft het Grondwettelijk Hof overwogen dat rekening houdend met de doelstellingen van de wetgever bij de totstandkoming van de detectiewet – namelijk de bescherming van het privéleven van de burgers

door een strenge reglementering van het beroep van privédetective en een beperking van de toegang ertoe – uit de *sub* 12 aangehaalde parlementaire voorbereiding niet kan worden afgeleid dat artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet enkel ‘vertrouwelijke’ gegevens beoogt.

De Raad van State valt die beoordeling bij. De in artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet ingestelde onverenigbaarheid geldt voor eenieder die toegang heeft tot persoonsgegevens, van welke aard ook.

15. Anders dan verzoeker beweert, heeft de tuchtoverheid wel degelijk een eigen onderzoek gevoerd naar het toepassingsgebied van de hiervóór vermelde wetsbepaling. In het tuchtvoorstel van de manager-auditor wordt immers uitdrukkelijk verwezen naar de hiervóór vermelde wetswijziging van 1996 en haar parlementaire voorbereiding. De feitelijke uiteenzetting en de motieven van dat tuchtvoorstel zijn overgenomen door de administrateur-generaal, die op zijn beurt geheel wordt bijgevalen in de bestreden beslissing.

In dat opzicht mist het middel derhalve feitelijke grondslag.

Verzoeker kan evenmin worden bijgetreden in zijn stelling dat niet is aangetoond met welke “gevoelige persoonsgegevens” hij als auditor in contact komt. Daargelaten dat *sub* 14 reeds is vastgesteld dat de in artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet ingestelde onverenigbaarheid niet vereist dat de persoonsgegevens waartoe de betrokkene toegang heeft ‘vertrouwelijk’ of ‘gevoelig’ zijn, is in het in de bestreden beslissing bijgevalen tuchtverslag te lezen:

“Artikel III.115 van het Bestuursdecreet luidt: ‘Om zijn bevoegdheid te kunnen uitoefenen, heeft Audit Vlaanderen toegang tot alle informatie en documenten, ongeacht de drager ervan, en tot alle gebouwen, ruimtes en installaties waar taken van de Vlaamse administratie worden uitgevoerd. Audit Vlaanderen kan aan ieder personeelslid de inlichtingen vragen die voor de uitvoering van zijn opdrachten nodig worden geacht. Ieder personeelslid is ertoe gehouden zo snel mogelijk en zonder voorafgaande machtiging op een volledige wijze te antwoorden en alle relevante informatie en documenten te verstrekken.’

Gelijkaardige bepalingen zijn opgenomen in andere decreten. Het werkterrein van Audit Vlaanderen is dan ook zeer uitgebreid en omvat:

- de gemeenten;
- de autonome gemeentebedrijven;
- de openbare centra voor maatschappelijk welzijn;
- de welzijnsverenigingen;
- de provincies;
- de autonome provinciebedrijven;
- de departementen van de Vlaamse overheid;
- de intern verzelfstandigde agentschappen van de Vlaamse overheid;
- de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen van de Vlaamse overheid;
- de Eigen Vermogens met rechtspersoonlijkheid die verbonden zijn aan de hierboven genoemde entiteiten van de Vlaamse overheid;
- de Vlaamse Openbare Instellingen van categorie A, zoals bedoeld in de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut
- VRT (Vlaamse Radio en Televisieomroep), ingevolge een specifieke bepaling in het decreet van 27 maart 2009 betreffende de radio-omroep en de televisie
- Poolstok (Jobpunt Vlaanderen) (ingevolge een specifieke bepaling in het decreet van 29 mei 2015).

Audit Vlaanderen kan daarnaast op vraag van de Vlaamse Regering of van de minister-president forensische audits uitvoeren bij de kabinetten van de leden van de Vlaamse Regering.

Samengevat kan gesteld worden dat Audit Vlaanderen toegang heeft tot de persoonsgegevens van een zeer groot deel van de publieke sector in Vlaanderen en zo dus tot persoonsgegevens van elke Vlaming. Die persoonsgegevens komen in elke audit aan bod. Het is voor ons onmogelijk om [verzoeker] af te schermen van persoonsgegevens. Een auditor maakt een doorlichting van een organisatie, dienst, proces, activiteit of zelfs de concrete gedragingen/handelingen van een persoon. Dit gebeurt door interviews uit te voeren met medewerkers (waar persoonsgegevens in aan bod komen), documenten te analyseren (waar persoonsgegevens in staan) en testen (van bestanden met persoonsgegevens). Elke auditor komt dan ook in aanraking met heel wat persoonsgegevens.

Naast de omvang is het relevant om ook te wijzen op de aard van de persoonsgegevens. Recent opgeleverde audits hebben bijvoorbeeld betrekking op gezinszorg, reispassen en rijbewijzen, door het OCMW toegekende sociale steun, vaccinaties van kinderen, enz. Hierin komen regelmatig gegevens aan bod die binnen de Vlaamse overheid onder klasse 3 of 4 vallen (schalen van de informatieclassificatie in bijlage). De toegang tot zeer gevoelige persoonsgegevens is bij uitstek zo binnen de afdeling waar [verzoeker] voor werkte, de pool forensische audits. Daar gaat het om individuen die mogelijk onregelmatigheden hebben gepleegd. Hierbij worden onder meer interviews afgenomen van medewerkers over de handelingen van de geviseerde medewerker, databestanden – waaronder het

mailverkeer – onderzocht, enz. In quasi elke forensische audit komen gegevens van klasse 4 aan bod.”

Deze overwegingen worden door verzoeker op geen enkele wijze tegengesproken. Verzoeker heeft als auditor bij Audit Vlaanderen ontegen-sprekelijk toegang tot persoonsgegevens, ook tot ‘gevoelige’ persoonsgegevens.

Bovendien en ten overvloede verwijst de manager-auditor in zijn tuchtverslag, zoals eveneens bijgevallen in de bestreden beslissing, uitdrukkelijk naar de ‘Gedragscode voor de auditoren van Audit Vlaanderen’. Uit de titel ‘Geheimhoudingsplicht’ van die gedragscode, waarvan de toepasselijkheid door verzoeker niet wordt betwist, blijkt al evenzeer dat een auditor tot persoonsgegevens toegang heeft:

“Elk personeelslid verbindt er zich toe de vertrouwelijke informatie geheim te houden voor iedereen die niet bevoegd is om er kennis van te nemen en neemt hiertoe minstens alle veiligheidsmaatregelen zoals beschreven in het Veiligheidsplan Audit Vlaanderen.

Dit geldt in het bijzonder voor alle persoonsgegevens waarvan een personeelslid kennis krijgt. Elke personeelslid verbindt er zich toe deze enkel te gebruiken voor de uitoefening van de opdracht(en) die door Audit Vlaanderen aan hem/haar werd toevertrouwd en het vertrouwelijk karakter en de veiligheid van deze persoonsgegevens te waarborgen. Dit betekent onder meer dat wanneer een personeelslid dient te werken met bijzondere categorieën van persoonsgegevens, deze er dient over te waken dat die gegevens actief worden afgeschermd van toegang door onbevoegden.”

16. Uit wat voorafgaat, blijkt dat verzoekers standpunt over de mogelijke verenigbaarheid van de functie van auditor bij Audit Vlaanderen met de activiteit van privédetective op overtuigende wijze door de verwerende partij is weerlegd en dat terecht is besloten dat beide functies geheel en van rechtswege onverenigbaar zijn.

Om tot dat besluit te komen is de verwerende partij geenszins overgegaan tot een eigen interpretatie van artikel 3, § 1, 3°, van de detectiewet. De door de verwerende partij gegeven lezing en toepassing van deze wetsbepaling vindt integendeel, zoals gezien, steun in de parlementaire voorbereiding en in de

recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Die lezing wordt bovendien wel degelijk bijgevallen door de FOD Binnenlandse Zaken, zoals blijkt uit een e-mail van de directie Private Veiligheid van die overheidsdienst van 4 januari 2024 nadat die over de concrete toepassing van de voormelde wetsbepaling op een auditor van Audit Vlaanderen is bevraagd:

“Naar aanleiding van uw vraag kan ik u het volgende meedelen:

Artikel 3, § 1, 3° van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective bepaalt inderdaad dat er automatisch sprake is van een onverenigbaarheid wanneer de detective tegelijkertijd een beroepsactiviteit uitoefent waarbij hij toegang heeft tot persoonsgegevens.

In het kader van artikel 4 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming wordt als ‘persoonsgegevens’ beschouwd:

[...]

Uit voornoemde definitie en de door u overgemaakte informatie meen ik af te leiden dat een auditor, werkzaam bij Audit Vlaanderen, in de uitvoering van bepaalde taken toegang kan hebben tot persoonsgegevens in de zin van de AVG.

Bijgevolg is er een onverenigbaarheid met betrekking tot het gelijktijdig uitoefenen van de activiteit van auditor en deze van detective.

Uit uw mail blijkt dat de taken van detective ook niet zouden worden uitgevoerd in het kader van de activiteiten van auditor.

Bijgevolg kan dan ook geen gebruik worden gemaakt van de afwijking, zoals voorzien in het voornoemd artikel 3, § 1, 3°, lid 2 van de voornoemde wet.”

Uit deze e-mail blijkt dat de FOD Binnenlandse Zaken, wanneer hem een volledig beeld wordt gegeven van de taken van een auditor bij Audit Vlaanderen, daarin eveneens een onverenigbaarheid ziet met de activiteit van privédetective. Aan de vóór die opheldering aan verzoeker verleende vergunning om de activiteit van privédetective uit te oefenen kan dan ook niet de door verzoeker voorgestane relevantie worden toegedicht, te meer nu lezing van het administratief dossier aannemelijk maakt dat die vergunning steunt op een onvolledige toelichting door verzoeker.

Hoe dan ook is de uitreiking door de FOD Binnenlandse Zaken van een vergunning om de activiteit van privédetective uit te oefenen, ook al is daarbij een onderzoek naar onverenigbaarheden uitgevoerd, niet in rechte bindend voor de werkgever van de betrokkene die als derde, al dan niet op basis van

aanvullende gegevens, tot een wettelijke of deontologische onverenigbaarheid kan besluiten.

17. Aangezien de bestreden beslissing steunt op een door de wetgever ingestelde ambtshave onverenigbaarheid – en verzoeker dus zijn functie als auditor niet *mág* combineren met de activiteit van privédetective – diende, anders dan verzoeker betoogt, niet te worden onderzocht of hij in de uitoefening van die activiteit misbruik heeft gemaakt van zijn toegang tot persoonsgegevens als auditor.

18. Het vierde middel is ongegrond.

C. Tweede middel – eerste middelonderdeel

Uiteenzetting van het middelonderdeel

19.1. In wat kan worden beschouwd als een *eerste onderdeel* van het tweede middel, beroept verzoeker zich op een schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

19.2. Verzoeker stelt dat de hem verweten tuchtfacten niet deugdelijk zijn vastgesteld. Hij betoogt vooreerst dat de tuchtoverheid enkel steunt op publiek beschikbaar materiaal, dat bovendien door verzoeker zelf tot stand werd gebracht voor reclamadoeleinden. Zowel de omvang van verzoekers ‘bureau’ als de omvang van zijn activiteiten als privédetective worden in het verslag van de manager-auditor en de tuchtbeslissingen die daarnaar verwijzen evenwel fel overdreven. Waar aan de uitbating van het detectivebureau een omvang wordt toegeschreven die verzoeker verhindert om zijn functieplichten te vervullen (artikel II 10, 1°, VPS), stelt verzoeker dat hem allerlei verwezenlijkingen en ambities worden toegedicht die hij niet alleen ontkent, maar die ook door bewezen of verifieerbare facten worden tegengesproken.

Ter zake betoogt verzoeker dat uit het in het tuchtdossier neergelegde uittreksel uit de KBO enkel blijkt dat hij zich op 1 oktober 2021 als zelfstandige heeft geregistreerd en niet dat hij een vennootschap voor zijn detectiveactiviteiten heeft opgericht, noch dat hij die activiteiten al twee jaar uitoefent. Het gegeven dat de machtiging om het bijberoep van privédetective uit te oefenen pas in augustus 2022 werd verleend, wordt daarbij volgens verzoeker genegeerd. Evenmin, zo stelt verzoeker, kan uit de voormelde publicatie worden afgeleid dat hij een ‘bureau’ zou runnen dat verschillende medewerkers zou hebben en in binnen- en buitenland actief zou zijn.

Ook het verwijt dat hij zich op zijn website beroept op ervaring bij Audit Vlaanderen stemt volgens verzoeker niet overeen met de werkelijkheid. Er is immers enkel vermeld dat verzoeker twintig jaar relevante ervaring heeft als auditor.

Eveneens ten onrechte wordt uit de vermelding dat verzoeker gedurende 89 uren per week bereikbaar is, afgeleid dat hij alleszins de intentie heeft om ook tijdens de diensturen als privédetective actief te zijn. Verzoeker werpt aan die toegedichte intentie tegen dat hij slechts een machtiging heeft gevraagd én verkregen om de detectiveactiviteit in bijberoep uit te oefenen.

Verzoeker besluit dat de tuchtoverheid niet bewijst dat hij ooit daadwerkelijk enige activiteit als privédetective heeft uitgeoefend en nog minder dat hij zijn functieplichten niet zou hebben vervuld – waarbij verzoeker wat dit laatste betreft nog aanstipt dat hij trouwens arbeidsongeschikt was. Een schending van artikel II 10, 1°, VPS is naar oordeel van verzoeker dus niet bewezen.

19.3. Evenmin wordt volgens verzoeker aangetoond dat hij de waardigheid van de functie in het gedrang heeft gebracht of het vertrouwen van het publiek in de dienst heeft aangetast (artikel II 10, 2°, VPS) of dat er een conflict tussen tegenstrijdige belangen is ontstaan (artikel II 10, 4°, VPS).

19.4. Dat van een miskennen van artikel II 12 VPS geen sprake is, kwam volgens verzoeker in het tuchtonderzoek reeds aan bod. Er wordt immers niet aangetoond dat hij activiteiten als privédetective tijdens de diensturen heeft uitgevoerd. De nadien aangebrachte nuance dat niet zozeer het ogenblik van die activiteiten, maar de wettelijke onverenigbaarheid ervan de kern van het probleem vormt, wordt volgens verzoeker in de bestreden beslissing zelfs niet meer toegelicht.

19.5. Met betrekking tot artikel II 13 VPS – dat voorschrijft dat de uitoefening van activiteiten buiten de diensturen enkel kan worden getoetst aan de deontologische regels inzake onverenigbaarheden, onverminderd andere reglementaire bepalingen – zet verzoeker uiteen dat dit enkel betrekking kan hebben op titel 4.4 ‘objectiviteit’ van omzendbrief BZ/2011/6 van 6 juli 2011 inzake de ‘Deontologische code voor de personeelsleden van de Vlaamse overheid’ (omzendbrief BZ/2011/6), waarin is voorgeschreven:

“U moet toestemming vragen aan uw lijnmanager voor de cumulatie van activiteiten tijdens uw diensturen. Dat geldt ook voor beroepsactiviteiten tijdens een verlof. U zorgt ervoor dat de cumulatie van activiteiten geen belangenvermenging met zich meebrengt of in strijd is met andere deontologische regels. Bespreek uw cumulaties openlijk met uw leidinggevende en kijk na of u de cumulatie niet formeel hoeft aan te vragen.”

Deze bepaling kan volgens verzoeker logischerwijze enkel zijn geschonden wat de laatste zin ervan betreft, aangezien hij noch tijdens de diensturen, noch tijdens een verlof activiteiten heeft ontwikkeld. Die laatste zin bevat voor verzoeker dan weer geen “harde regel” en laat minstens ruimte voor interpretatie. Het is bijgevolg voor verzoeker helemaal niet duidelijk op grond van welke rechtsregel hij ertoe zou zijn gehouden om een eventuele onverenigbaarheid op voorhand af te toetsen met Audit Vlaanderen. Alleszins is er van het (intentioneel) schenden van de deontologische code geen sprake. Overigens, zo stelt verzoeker, was er aan transparantie geen gebrek: het mailverkeer met de FOD Binnenlandse Zaken, waarin verzoeker zijn functiebeschrijving bij Audit

Vlaanderen en zijn toegang tot gegevensbanken meedeelt, werd aan de administrateur-generaal bezorgd.

19.6. Wat de onverenigbaarheid tussen de rol als auditor en het bijberoep van privédetective betreft, merkt verzoeker nog op dat hij van de FOD Binnenlandse Zaken een vergunning heeft verkregen, na alle gevraagde informatie te hebben aangeleverd. Hij stipt daarbij aan dat in de detectivewet verschillende waarborgen zijn ingebouwd, zodat uit het uitreiken van een vergunning mag worden afgeleid dat aan alle voorwaarden is voldaan. Daarnaast benadrukt verzoeker dat hij tijdens de dienst al geen toegang heeft tot databanken en persoonsgegevens – en dus tijdens zijn ziekteverlof al zeker niet – en dat de tuchtoverheid ook niet aanhaalt, laat staan bewijst, tot welke gevoelige persoonsgegevens er toegang zou kunnen zijn.

Voor zover hem wordt verweten dat hij nooit heeft aangegeven met de activiteit van privédetective te willen stoppen, stelt verzoeker dat hem dat ook nooit is gevraagd en dat na het verhoor van 7 september 2023 onmiddellijk het tuchtrechtelijk ontslag is voorgesteld en dat de manager-auditor daarbij ook uitdrukkelijk heeft aangegeven dat zelfs het stopzetten van de cumulatie de breuk in de vertrouwensband niet zou kunnen herstellen.

20. In de memorie van wederantwoord voegt verzoeker nog toe dat de verwerende partij erkent dat via ‘Sharepoint’ enkel toegang kan worden genomen tot gegevens die nodig zijn in het kader van de uitoefening van de eigen functie.

Beoordeling

21. De materiële motiveringsplicht houdt in dat elke administratieve rechtshandeling moet worden gedragen door motieven die in feite juist en in rechte aanvaardbaar zijn en die daarom bij de uitoefening van het wettigheidstoezicht moeten kunnen worden gecontroleerd.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is dienvolgens onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

22. De tuchtoverheid die zich over het opleggen van een tuchtstraf wegens een bepaald feit moet uitspreken, vermag daarbij niet alleen te steunen op bekentenissen of vaststaande bewijzen, maar ook op getuigenissen, vermoedens, en zo meer. Indien, zoals in dit geval, een tuchtregeling geen bijzondere bewijswaardering voorschrijft, beoordeelt de tuchtoverheid op discretionaire wijze de bewijswaarde van de gegevens uit het tuchtdossier om tot een bepaalde overtuiging te komen. Niets belet, in dat opzicht, dat de tuchtoverheid tevens steunt op publiek beschikbaar materiaal, al zeker niet wanneer dat materiaal aan het tuchtrechtelijk vervolgte personeelslid zelf kan worden toegeschreven.

Het valt de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht niet toe om zelf een onderzoek in te stellen betreffende het zich al dan niet hebben voorgedaan van gebeurtenissen en 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 geen hogere beroepsinstantie. Hij is enkel bevoegd om, desgevraagd, na te gaan of de tuchtoverheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens – meer bepaald met inachtneming van de algemene beginselen van de bewijsvoering – of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is gekomen.

23. Op 1 oktober 2021 neemt verzoeker als natuurlijke persoon een inschrijving in de KBO, met als activiteit onder meer “opsporingsdiensten”. Op 11 april 2022 dient verzoeker, na de daartoe voorgeschreven opleiding te hebben gevolgd, een aanvraag in tot het verkrijgen van een vergunning om het beroep van privédetective als bijberoep uit te oefenen. Die vergunning wordt vervolgens op 30 augustus 2022 verleend. Aan de hand van deze vergunning kon verzoeker alsdan

de activiteit van privédetective uitoefenen. Verzoeker staat vermeld op de lijst van erkende privédetectives en is domeinnaamhouder van de website ‘CE Investigations’ waarop, met vermelding van verzoekers vergunningsnummer, detectivediensten voor advocaten, bedrijven en particulieren worden aangeprezen. Deze website vermeldt voorts onder meer:

“Wij werken uitsluitend samen met professionele, vergunde privédetectives. Door een erkend privédetective verzameld bewijs is bruikbaar bij eventuele gerechtelijke stappen. Vanuit de regio Gent zijn wij actief in heel België. CE Investigations kan zich beroepen op meer dan 20 jaar relevante terreinervaring in het voeren van onderzoeken en fraudeopsporing, waaronder ruime ervaring in forensische audit, ook in grote bedrijfsomgevingen.”

Op een tweede website wordt, naast verzoekers vergunningsnummer en de hiervoor aangehaalde ervaring, melding gemaakt van een ruim gebied van dienstverlening voor zowel particulieren als bedrijven.

Daarnaast heeft ‘CE Investigations’ een account op verschillende sociale media. Op Whatsapp wordt een dagelijkse bereikbaarheid geafficheerd, vier dagen van 9.00 uur tot 23.00 uur en drie dagen van 9.00 uur tot 20.00 uur. Een account op Facebook vermeldt eveneens het vergunningsnummer van verzoeker, alsook “altijd geopend” en “CE Investigations is een dynamisch detectivebureau [...]”. Op LinkedIn maakt ‘CE Investigations’ melding van meer dan twintig jaar ervaring en activiteiten in België en activiteiten in “*neighbouring countries*” (buurlanden).

De website ‘CE Investigations’ en de account op Facebook vermelden eenzelfde gsm-nummer, waarvan verzoeker in zijn uiteenzetting van het derde middel – minstens impliciet – erkent dat het aan hem toebehoort.

24.1. Op grond van deze elementen vermocht de tuchtoverheid, zonder de door verzoeker ingeroepen beginselen te schenden, te oordelen dat verzoeker een activiteit als privédetective was aangevangen. Noch de vraag of dit onder de vorm van een vennootschap gebeurde, noch de schaal en omvang van de

detectiveactiviteiten blijken decisieve overwegingen in de bestreden beslissing, zodat verzoekers kritiek ter zake, zelfs al ware ze gegrond, niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden. Overigens bedenkt de Raad van State wat de omvang van de detectiveactiviteiten betreft dat verzoeker het de verwerende partij bezwaarlijk ten kwade kan duiden dat zij de hiervóór aangehaalde publiciteit als “dynamisch detectivebureau”, “[w]ij werken uitsluitend met professionele, vergunde privédetectives en dit over heel België” en “[o]perating in Belgium and neighbouring countries” derwijze begrijpt dat het gaat om een team dat in binnen- en buitenland actief is.

24.2. Wat de schending van artikel II 10, 1°, VPS (onverenigbaarheid met een activiteit waardoor de functieplichten niet kunnen worden vervuld) betreft, is hiervóór bij de bespreking van het vierde middel vastgesteld dat de activiteit als privédetective van rechtswege onverenigbaar is met de functie van auditor bij Audit Vlaanderen.

Die vaststelling volstaat om ertoe besluiten dat verzoeker, louter door als privédetective actief te zijn, dat voorschrift van de plichtenleer heeft geschonden.

Verzoekers betoog dat niet is aangetoond dat hij die activiteit binnen de diensturen ontwikkelde en dat hij bovendien gedurende de gehele in de tuchtbeslissing in aanmerking genomen periode arbeidsongeschikt was, doet daaraan geen afbreuk. De onverenigbaarheid die uit artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet en artikel II 10, 1°, VPS volgt heeft immers betrekking op de hoedanigheid van auditor, een hoedanigheid die verzoeker niet verliest tijdens ziekteverlof of buiten de diensturen – zoals door de administrateur-generaal, daarin bijgevallen door het managementcomité, terecht is vastgesteld. Uit de door verzoeker geafficheerde openingsuren *casu quo* uren van bereikbaarheid (“altijd geopend”, dan wel alle dagen geopend van 9.00 uur tot hetzij 20.00 uur, hetzij 23.00 uur) mocht de tuchtoverheid overigens wel degelijk afleiden dat verzoeker ook tijdens de diensturen als privédetective actief was.

24.3. Voor zover verzoeker stelt dat hem ten onrechte wordt verweten dat hij zich op zijn website heeft beroepen op zijn ervaring bij Audit Vlaanderen, leest verzoeker in de stukken méér dan erin staat. In de toelichting bij zijn voorstel tot tuchtsanctie stelt de manager-auditor dat verzoeker “zich op zijn ervaring bij (onder meer) Audit Vlaanderen” beroept. Hierbij wordt verwezen naar verzoekers website, waarin wordt gesteld dat CE Investigations “zich [kan] beroepen op meer dan 20 jaar relevante terreinervaring in het voeren van onderzoeken en fraudeopsporing, waaronder ruime ervaring in forensische audit, ook in grote bedrijfsomgevingen.”

Terwijl het correct is dat Audit Vlaanderen niet bij naam wordt genoemd, moet worden vastgesteld dat de verwijzing die de manager-auditor meent te hebben kunnen lezen niet voorkomt in wat hij *in fine* van zijn tuchtvoorstel de “doorslaggevende elementen” noemt voor zijn beoordeling en het bepalen van de strafmaat en dat dit aspect in de beslissingen van de administrateur-generaal en het managementcomité evenmin nog ter sprake komt. Het gaat derhalve niet om een dragend motief van de bestreden beslissing, zodat verzoekers kritiek ter zake niet tot de nietigverklaring ervan kan leiden.

24.4. Wat artikel II 10, 1°, VPS betreft, is het middelonderdeel niet gegrond.

25. Met betrekking tot de artikelen II 10, 2°, VPS en II 10, 4°, VPS stelt verzoeker:

“Evenmin ligt er een schending voor van artikel II 10, 2° en/of 3° [lees: 4°] van het VPS. Dat [verzoeker] de waardigheid van de functie in het gedrang heeft gebracht en/of het vertrouwen van het publiek in de dienst zou worden geschonden door zijn handelen, noch dat er een conflict tussen tegenstrijdige belangen zou kunnen ontstaan, wordt immers aangetoond.”

Daargelaten dat verzoeker zich beperkt tot een loutere stelling en niet concreet uiteenzet hoe of waarom de bestreden beslissing, wat deze bepalingen betreft, de materiële motiveringsplicht of het zorgvuldigheidsbeginsel zou

schenden, moet worden opgemerkt dat het managementcomité in de bestreden beslissing overweegt:

“Gezien de aard van de cumulatie beschouwd wordt als een gevaar voor de openbare orde, zou het laten bestaan van de vastgestelde onverenigbaarheid de waardigheid van de functie in het gedrang kunnen laten komen en/of het vertrouwen van het publiek in de dienst kunnen aantasten (Artikel II 10 VPS 2°)

De genoemde wettelijke onverenigbaarheid houdt tevens in dat een conflict tussen tegenstrijdige belangen (Artikel II 10 VPS 4°) voor de beschreven situatie als inherent mag worden beschouwd. Het tuchtvoorstel verwijst hiervoor onder meer naar de parlementaire voorbereidingen die hierin zeer duidelijk zijn. De Raad van Beroep en het managementcomité treedt deze interpretatie bij.”

Verzoeker maakt alleszins niet duidelijk waarom die overwegingen niet draagkrachtig zouden zijn en daarom de ingeroepen beginselen zouden schenden.

In dat opzicht is het middelonderdeel ongegrond.

26. Tot een schending van artikel II 12 VPS kon volgens verzoeker niet worden besloten omdat niet is aangetoond dat hij de activiteit van privédetective tijdens de diensturen heeft uitgeoefend.

Deze bepaling luidt in zijn hier relevante § 1:

“Het personeelslid mag zonder toestemming geen activiteiten cumuleren binnen de diensturen, tenzij deze inherent zijn aan de functie, en onverminderd de deontologische toetsing.

De toestemming is ook nodig voor de cumulatie van beroepsactiviteiten tijdens een verlof, onverminderd andere reglementaire bepalingen.”

Hiervóór is *sub* 24.2 reeds geoordeeld dat de tuchtoverheid, onverminderd de terecht vastgestelde wettelijke onverenigbaarheid tussen de activiteit van privédetective en de functie van auditor, op basis van de voorliggende feiten wel degelijk kon vaststellen dat verzoeker ook tijdens de diensturen als privédetective actief was.

Bovendien stelt artikel II 12, § 1, tweede lid, VPS uitdrukkelijk dat de toestemming tot het cumuleren van activiteiten ook nodig is voor de cumulatie van beroepsactiviteiten “tijdens een verlof”. Die bepaling is op verzoeker, die zich in ziekteverlof bevond, van toepassing. Terecht is vastgesteld dat verzoeker niettemin noch een aanvraag tot cumulatie heeft ingediend, noch een melding van enige intentie daartoe heeft gedaan. Aangezien de deontologische plicht daartoe op verzoekster rustte, kan hij niet dienstig aanvoeren dat hij niet tot het indienen van een aanvraag is uitgenodigd.

De kritiek van verzoeker dat de “nadien aangebrachte” nuance van de wettelijke onverenigbaarheid in de bestreden beslissing niet wordt toegelicht, mist dan weer feitelijke grondslag. De overweging dat de activiteit van privédetective en de functie van auditor onverenigbaar zijn, maakt immers reeds deel uit van het tuchtvoorstel van de manager-auditor en die stelling is vervolgens door de administrateur-generaal en het managementcomité bijgevalen.

27. Volgens verzoeker kan artikel II 13 VPS enkel betrekking hebben op titel 4.4 ‘objectiviteit’ van omzendbrief BZ/2011/6 en kan de daarin vervatte regel niet zijn geschonden omdat, eensdeels, hij noch tijdens de diensturen noch tijdens een verlof activiteiten als privédetective heeft ontwikkeld en, anderdeels, de omzendbrief geen “harde rechtsregel” bevat.

Artikel II 13 VPS schrijft voor:

“De uitoefening van activiteiten buiten de diensturen kan enkel getoetst worden aan de deontologische regels inzake onverenigbaarheden, onverminderd andere reglementaire bepalingen.”

Titel 4.4 ‘objectiviteit’ van omzendbrief BZ/2011/6 luidt:

“U moet toestemming vragen aan uw lijnmanager voor de cumulatie van activiteiten tijdens uw diensturen. Dat geldt ook voor beroepsactiviteiten tijdens een verlof. U zorgt ervoor dat de cumulatie van activiteiten geen belangenvermenging met zich meebrengt of in strijd is met andere deontologische regels. Bespreek uw cumulaties openlijk met uw

leidinggevende en kijk na of u de cumulatie niet formeel hoeft aan te vragen.”

Hiervóór is reeds geoordeeld dat de tuchtoverheid de materiële motiveringsplicht of het zorgvuldigheidsbeginsel niet schendt wanneer zij vaststelt dat verzoeker de activiteit van privédetective tijdens de diensturen heeft uitgeoefend. Eveneens is reeds overwogen dat de plichtenleer ook tijdens een verlof van toepassing is. Voor zover verzoeker het anders ziet, faalt het middelonderdeel in rechte.

De plicht om aan de lijnmanager toestemming te vragen voor de cumulatie van activiteiten tijdens de diensturen of een verlof, is duidelijk en niet voor misbegrip vatbaar. Bovendien vloeit uit de deontologische regels in elk geval de verwachting voort dat het personeelslid ervoor zorgt dat de cumulatie van activiteiten geen belangenvermenging meebrengt of in strijd is met andere deontologische regels, alsook dat cumulaties openlijk met de leidinggevende worden besproken en wordt nagekeken of de cumulatie niet formeel moet worden aangevraagd. Effectief wordt – op die basis – in de bestreden beslissing gemotiveerd dat – ongeacht dus of de activiteiten al dan niet tijdens de diensturen plaatsvinden – deze deontologische code vereist dat het personeelslid transparant is over cumulaties, waar verzoeker dit nimmer is geweest, ook niet na uitdrukkelijke vraag. Bovendien wordt belang eraan gehecht dat het ook gaat om een cumulatie die een onverenigbaarheid inhoudt, waarbij het in het geval van verzoeker niet alleen gaat om deontologische regels die worden geschonden, maar wettelijke bepalingen van openbare orde. Verzoeker kan bezwaarlijk beweren zijn (intentie tot) cumulatie van activiteiten openlijk met de leidinggevende te hebben besproken of toestemming te hebben gevraagd, waar dit – deontologisch, en zeker in combinatie met de reeds behandelde bepalingen van het VPS – wel degelijk van verzoeker kon en mocht worden verwacht.

Waar verzoeker gewaagt van “transparantie”, blijkt hij het dan weer eerder te hebben over een beweerde transparantie tegenover de FOD Binnenlandse Zaken, met het oog op het verkrijgen van zijn vergunning als privédetective. Zulks is, nog daargelaten dat hiervóór is vastgesteld dat verzoeker

bij die aanvraag allerminst volledige transparantie lijkt te hebben geboden, evident niet van aard om aan het vastgestelde gebrek aan transparantie ten aanzien van de eigen werkgever te verhelpen, of bewijs ervan te vormen dat verzoeker – *in tempore non suspecto* – “open kaart speelde” ten aanzien van die werkgever.

28. Voor zover verzoeker zich in dit middelonderdeel tot slot opnieuw beroept op de door de FOD Binnenlandse Zaken uitgereikte vergunning en stelt dat niet is aangetoond dat hij als auditor bij Audit Vlaanderen toegang had tot persoonsgegevens, is *sub* 15 en 16 reeds geoordeeld dat die argumentatie niet overtuigt.

29. Uit wat voorafgaat, volgt dat niet tot een schending van de materiële motiveringsplicht of het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden besloten. Het eerste onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

D. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

30. In een derde middel beroept verzoeker zich op een schending van het onpartijdigheidsbeginsel.

Verzoeker voert aan dat de manager-auditor zijn onderzoek enkel *à charge* en niet tevens *à décharge* heeft gevoerd. Bovendien, zo stelt verzoeker, overtuigt de argumentatie van de manager-auditor met betrekking tot het verweten bedrieglijk opzet niet. Verzoeker weerspreekt die argumenten als volgt:

- “- Er was geen enkele collega op de hoogte: de verzoeker was al twee jaar afwezig van het werk;
- Zijn naam wordt nergens vermeld op zijn website: welke regel hij daarmee schendt is onduidelijk.
- Hij heeft twee gsm's: dit lijkt [eerder] een indicatie dat hij van plan was een duidelijke lijn te trekken tussen zijn detectiveactiviteiten enerzijds en zijn overige activiteiten anderzijds.

- De verzoeker zag niet in waarom hij naar aanleiding van de ‘contactopnames’ zou moeten melden dat hij aan het studeren was om privé-detective te worden om zijn gedachten te verzetten.
- Dat de verzoeker misschien niet over één nacht ijs is gegaan bij het nemen van zijn beslissing om privédetective in bijberoep te worden kan misschien wel kloppen maar hoe wijst dit op bedrieglijk opzet?”

Verzoeker zet ook uiteen dat hij tijdens het gesprek van 7 september 2023 dwang ervoer en daarom niet “spontaan transparantie bood”. Hij besluit dat dit alles getuigt van een vooringenomenheid die de rest van de tuchtprocedure heeft “besmet”. Bewijs daarvan ziet verzoeker daarin gelegen dat het managementcomité zich de overwegingen met betrekking tot het bedrieglijk opzet eigen heeft gemaakt en dat verzoeker reeds vóór de initiële tuchtbeslissing van ‘sharepoint’ werd afgesloten en verzocht werd zijn IT-materiaal in te leveren.

Beoordeling

31. Het onpartijdigheidsbeginsel, voor zover van toepassing op organen van het actief bestuur, waarborgt zowel de persoonlijke (subjectieve) onpartijdigheid van de personeelsleden en de leden van bestuurlijke organen die mede een beslissing nemen, als de structurele onpartijdigheid van die personeelsleden en bestuurlijke organen op het vlak van de organisatie van deze organen, het verloop van de procedure en het tot stand komen van hun beslissingen.

Verzoekers betoog faalt om verschillende redenen.

32. Ten eerste wordt subjectieve partijdigheid – waarop verzoeker zich beroept – niet vermoed en mag ze slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die aannemelijk maken dat het bestuur niet onpartijdig heeft gehandeld.

Dergelijke overtuigende bewijzen liggen niet voor. Verzoeker onderneemt vooreerst geen poging om inzichtelijk te maken welke elementen à *décharge* ten onrechte door de manager-auditor buiten beschouwing zijn gelaten.

Het loutere feit dat verzoeker de zaken, wat het bedrieglijk opzet betreft, anders ziet dan de manager-auditor, volstaat voorts niet om tot een gebrek aan objectiviteit in hoofde van die laatste te doen besluiten. De Raad van State merkt bovendien op dat verzoeker niet beweert, laat staan bewijst, dat de manager-auditor een rechtsreeks en persoonlijk – al ware het slechts moreel – belang erbij zou hebben om verzoeker te straffen.

Verzoeker heeft overigens ten overstaan van zowel de administrateur-generaal als de raad van beroep zijn standpunt omtrent zijn terughoudendheid tijdens het gesprek van 7 september 2023, het hem verweten opzet en de afsluiting van de IT-toegang kunnen uiteenzetten, zodat het ook in dat opzicht onduidelijk blijft hoe in die elementen een vooringenomenheid kan worden gezien die bovendien de verdere tuchtprocedure vitieert.

33. Ten tweede moet worden opgemerkt dat zelfs indien verzoekers grieven ten aanzien van de manager-auditor zouden worden bijgevallen, *quod non*, daaruit geenszins kan worden besloten dat diens handelswijze de gehele navolgende tuchtprocedure heeft “besmet”.

De manager-auditor heeft immers slechts een voorstel van tucht-straft geformuleerd. De administrateur-generaal beschikte bij zijn oordeelsvorming in de initiële tuchtbeslissing over een ruime eigen beoordelingsbevoegdheid. Vervolgens heeft verzoeker tegen de beslissing van de administrateur-generaal een beroep ingesteld, heeft de raad van beroep een advies geformuleerd en heeft ten slotte het managementcomité in laatste administratieve aanleg een beslissing genomen. Ingevolge de devolutieve werking van dat beroep had het managementcomité zelf de beslissingsmacht over de zaak, op dezelfde wijze als eerder de administrateur-generaal, met dien verstande dat het managementcomité geen nieuwe feiten in aanmerking kan nemen (artikel VIII 16 VPS) en geen zwaardere tuchtstraf kan opleggen dan in eerste aanleg (artikel VIII 19 VPS).

Uit wat voorafgaat, volgt dat de manager-auditor niet alleen niet de auteur is van enige tuchtsanctie, maar ook dat hij geen beslissende invloed heeft gehad op de bestreden beslissing. Aan de administrateur-generaal, de raad van beroep of het managementcomité verwijt verzoeker dan weer géén gebrek aan objectiviteit.

Ook in dat opzicht overtuigt het derde middel niet.

34. Het derde middel kan niet worden aangenomen.

E. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

35. In een eerste middel voert verzoeker een schending aan van de rechten van verdediging.

Verzoeker betoogt dat het recht van verdediging in tuchtzaken inhoudt dat hij vrij is om zijn verdediging te organiseren zoals hij verkiest, met inbegrip van het recht om te zwijgen en stil te zitten. Dat recht had volgens verzoeker ook moeten zijn geëerbiedigd in de aanloop naar en tijdens het gesprek van 7 september 2023. Ofschoon verzoeker erkent dat de tuchtprocedure formeel gezien slechts werd opgestart middels het tuchtvoorstel van 2 oktober 2023, was dat gesprek immers niet vrijblijvend bedoeld. Terwijl het voorwerp van het gesprek niet op voorhand werd meegedeeld, werd gepoogd om verzoeker “bepaalde informatie te ontfutselen”, waarbij verzoeker zich op zijn zwijgrecht heeft beroepen. Het bevreemdt verzoeker voorts dat hem op dat ogenblik werd gevraagd om zijn IT-materiaal in te leveren omwille van zijn langdurige ziekte, aangezien hij al sinds 6 april 2021 arbeidsongeschikt is. Uit dit alles leidt verzoeker af dat toen reeds vaststond dat zijn aanstelling zou worden beëindigd. Aangezien het verslag van het gesprek bij het initiële tuchtvoorstel werd gevoegd, moesten de rechten van verdediging, met inbegrip van het zwijgrecht, ook tijdens dat gesprek worden geëerbiedigd. Zulks is volgens verzoeker niet gebeurd, aangezien hem tijdens de verdere tuchtprocedure een gebrek aan transparantie is verweten en aan zijn beroep op het zwijgrecht dus ten onrechte negatieve gevolgen zijn gekoppeld.

Verzoeker wijst er “voor de volledigheid” nog op dat zelfs indien het verweten gebrek aan transparantie enkel bij het bepalen van de strafmaat zou hebben meegespeeld, de rechten van verdediging niettemin werden geschonden omdat “ook bij de proportionaliteit van de tuchtstraf [...] ernstige vragen [kunnen] worden gesteld”.

36. In de memorie van wederantwoord beklemtoont verzoeker dat het gesprek van 7 september 2023, blijkens de gestelde vragen, méér was dan een louter peilen naar engagement of intenties. Dáárover werden immers geen vragen gesteld, maar wel over het cumuleren van activiteiten tijdens het ziekteverlof. Verzoeker weerspreekt de verwerende partij waar zij stelt dat het opvragen van het IT-materiaal enkel kadert in de langdurige afwezigheid wegens ziekte. Verzoeker herhaalt tot slot dat hem in de tuchtbeslissingen een gebrek aan transparantie wordt verweten.

Beoordeling

37. Het algemeen rechtsbeginsel houdende eerbiediging van het recht van verdediging dat zowel geldt in strafzaken als in tuchtzaken, houdt onder meer in dat de tuchtrechtelijk vervolgte persoon het recht heeft om vrij zijn verdediging te organiseren zoals hij dat verkiest. Hij beschikt aldus in het bijzonder over het recht te zwijgen en stil te zitten in de eigen zaak (GwH 25 januari 2001, nr. 4/2001, B.5.5, ECLI:BE:GHCC:2001:ARR.4), alsook over het recht om de feiten of de kwalificatie ervan als tuchtvergriep te ontkennen en om zijn onschuld vol te houden, of om de feiten op een andere manier voor te stellen en dit desgevallend tegen alle gegevens van de zaak in. De wijze van de uitoefening van dit recht mag niet worden beschouwd als een tuchtrechtelijk strafbaar feit op zich, noch mag die bij het bepalen van de strafmaat aan de tuchtrechtelijk vervolgte persoon worden toegerekend. De tuchtoverheid die de strafmaat mede bepaalt door de wijze waarop de tuchtrechtelijk vervolgte persoon zich voor haar heeft verdedigd, schendt derhalve dan ook het recht van verdediging van deze. Het verbod om de bestraffing (mede) te laten beïnvloeden door de wijze waarop een tuchtrechtelijk vervolgte persoon zich verdedigt, geldt evenwel niet (meer) wanneer de verdediging van de tuchtrechtelijk vervolgte persoon precies de grenzen van het recht van verdediging overschrijdt.

38. De rechten van verdediging zijn evenwel slechts van toepassing tijdens de tuchtprocedure zelf. Uit de bepalingen van deel VIII van het VPS ('Tuchtregeling') blijkt dat de tuchtprocedure die van toepassing is op de

personeelsleden van de diensten van de Vlaamse overheid – onder wie verzoeker – 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).

39.1. *In casu* is het voorstel van tuchtsanctie geformuleerd op 2 oktober 2023. Het daaraan voorafgaand gesprek van 7 september 2023 valt derhalve buiten de tuchtprocedure, zodat het recht van verdediging tijdens dat gesprek niet van toepassing was.

Het voormelde gesprek – en dus ook de wijze waarop verzoeker in de loop daarvan standpunt heeft ingenomen – is overigens expliciet buiten beschouwing gelaten bij de tuchtbeoordeling. Zo overwoog de raad van beroep in zijn advies:

“Evenmin put de raad van beroep enig argument uit het (informele) gesprek van 7 september 2023, waarbij de verzoeker op dat ogenblik de gestelde vragen niet beantwoordde, zodat er geen nader oordeel dient geveld te worden over het inroepen van het [zwijgrecht] door de verzoeker bij deze afspraak.”

Dat advies, met de eraan ten grondslag liggende motivering, is vervolgens in de bestreden beslissing uitdrukkelijk bijgetreden.

39.2. Zelfs indien verzoeker ervan zou overtuigen dat het voormelde gesprek als een opmaat naar de tuchtvervolgning moet worden beschouwd, dan moet worden opgemerkt dat de hiervóór vermelde bepalingen van deel VIII VPS in geen delen refereren aan een vooronderzoek, zodat het gesprek ook in die optiek buiten iedere normatieve regeling om werd gevoerd en buiten de tuchtprocedure valt. Ook in dat opzicht kunnen de rechten van verdediging niet op het gesprek van 7 september 2023 worden betrokken.

40. In de mate dat verzoeker de rechten van verdediging “voor de volledigheid” geschonden acht omdat “ook bij de proportionaliteit van de tuchtstraf [...] ernstige vragen [kunnen] worden gesteld”, is het middel bij gebreke

aan enige nadere uiteenzetting onontvankelijk. De proportionaliteit van de bestreden beslissing komt overigens in het vijfde middel aan bod.

41. Het eerste middel is, in zoverre ontvankelijk, ongegrond.

F. Tweede middel – tweede middelonderdeel

Uiteenzetting van het middelonderdeel

42. In wat kan worden beschouwd als een *tweede onderdeel* van het tweede middel, beroept verzoeker zich op een schending van de formelemotiveringsplicht alsook, blijkens de nadere uiteenzetting van het middelonderdeel, op de hoorplicht.

Wat de formelemotiveringsplicht betreft, zet verzoeker het volgende uiteen:

“De omvang van de motivering is bijgevolg mede afhankelijk van het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing waarbij de motivering uitvoeriger moet zijn naargelang de beslissing belangrijker is, minder evident of meer discretionair.

Welnu, er kan alleen maar vastgesteld worden dat de verzoeker de zwaarste tuchtstraf, met name het ontslag van ambtswege werd opgelegd. En dit omwille van het feit dat hij gedurende zijn meer dan tweejarige afwezigheid niet spontaan gemeld heeft aan Audit Vlaanderen dat hij voorbereidingen trof om activiteiten als detective in bijberoep te gaan uitoefenen. Dit terwijl hij medio 2023, toen de bal aan het rollen ging, nog helemaal geen zicht had op wanneer hij terug arbeidsgeschikt zou worden.

Hoe dan ook, er kan alleen maar worden vastgesteld dat gelet op de impact van de bestreden beslissingen, het gering belang van de feiten die zich daadwerkelijk hebben voorgedaan (voorbereidingen treffen om een activiteit op de starten als deskundige en daarvoor studeren (tijdens een periode van arbeidsongeschiktheid), en de zeer beperkte motivering van de bestreden beslissingen, kan er geen twijfel over bestaan dat ook de formele motiveringsplicht in deze werd geschonden.

Niet alleen zijn de bestreden beslissingen nagenoeg identiek (wat aantoont dat er moet de argumenten die de verzoeker liet gelden tijdens de tuchtprocedure geen rekening werd gehouden), ook is de motivering daarvan bijzonder kort. Deze beslaat ongeveer drie bladzijden, waarvan dan nog [...] één bladzijde gewijd wordt aan een parafrasering van de toepasselijke

reglementaire bepalingen en ook de overige argumenten niet echt overtuigen, getuige waarvan dit verzoekschrift.”

Met betrekking tot de hoorplicht stelt verzoeker dat hij “weliswaar pro forma [werd] gehoord, maar vastgesteld moet worden dat dit geen invloed heeft gehad op de besluitvorming.”

Beoordeling

43. In de bestreden beslissing zet het managementcomité overheen verschillende bladzijden uiteen welke tuchtfeiten aan verzoeker worden verweten, waarom verzoekers verweer niet wordt bijgevalen en waarom de tuchtsanctie ‘ontslag van ambtswege’ passend wordt geacht. Aan het vormvoorschrift van de formelemotiveringsplicht is voldaan.

Bovendien omvat de motivering van de bestreden beslissing ook de overwegingen van de administrateur-generaal en van de raad van beroep, nu het managementcomité zich daarbij aansluit, ze “als integraal hernomen” beschouwt en ze zich eigen maakt.

Verzoeker overtuigt dan ook niet ervan dat de bestreden beslissing in die omstandigheden slechts een “zeer beperkte” motivering omvat. Bovendien stelt de Raad van State vast dat verzoeker niet beweert dat elementen uit zijn verweer onbeantwoord zijn gebleven.

Verzoeker moge dan van oordeel zijn dat de hem verweten tuchtfeiten slechts van “gering belang” zijn, in de bestreden beslissing heeft het managementcomité duidelijk aangegeven waarom het het anders ziet.

Voor zover het steunt op de formelemotiveringsplicht is het tweede onderdeel van het tweede middel ongegrond.

44.1. De hoorplicht vindt als beginsel van behoorlijk bestuur geen toepassing wanneer de betrokken regelgeving de rechten van de bestuurde

expliciet regelt. Bovendien geldt in tuchtzaken niet de hoorplicht, maar de rechten van verdediging.

44.2. Artikel VIII 10 VPS, zoals te dezen van toepassing op de administrateur-generaal, luidt als volgt:

“§ 1. De overheid die bevoegd is voor het uitspreken van de tuchtstraf roept, binnen 15 kalenderdagen volgend op de datum van het voorstel, de ambtenaar via een beveiligde zending op om gehoord te worden in zijn verdediging.

§ 1bis. De belanghebbende en zijn raadgever mogen het tuchtdossier op hun verzoek raadplegen voordat de verdediging plaats heeft. Met toepassing van artikel 23, lid 1, i), van de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) beschikken zij, in afwijking van artikel 12, lid 3, van de voormelde verordening, voor de inzage van het dossier over een termijn van ten minste vijftien kalenderdagen nadat ze de oproepingsbrief ontvangen hebben.

§ 2. Van de zitting wordt er een proces-verbaal gemaakt waarvan de betrokkene of zijn raadgever een kopie krijgt. De ambtenaar of zijn raadgever kan binnen 15 kalenderdagen na de mondelinge verdediging schriftelijk de middelen ter verdediging uiteenzetten. Het verweerschrift wordt bij het dossier gevoegd, indien het tijdig werd ingediend.”

Daarnaast heeft de raad van beroep artikel VIII 14 VPS derwijze toegepast dat verzoeker ook door dit orgaan is opgeroepen om in zijn middelen van verdediging te worden gehoord.

Het is derhalve, wat verzoekers rechten van verdediging betreft, van deze bepalingen dat toepassing moet worden gemaakt inzake de mogelijkheid om zijn verweer te doen gelden en de wijze waarop dat gebeurt.

44.3. Verzoeker is gehoord door de administrateur-generaal, ter gelegenheid waarvan verzoeker zijn verweer ook schriftelijk heeft kunnen uiteenzetten, en door de raad van beroep. Voor zover verzoeker aanvoert dat dit slechts “pro forma” gebeurde, moet worden vastgesteld dat de administrateur-generaal in zijn beslissing uitdrukkelijk op verzoekers verweer

ingaat, dat de raad van beroep in zijn advies aangeeft waarom verzoekers verweer niet wordt bijgevalen en dat het managementcomité eveneens verzoekers standpunten ter sprake brengt.

Een schending van de rechten van verdediging of van de artikelen VIII 10 en VIII 14 VPS is niet aangetoond.

45. Het tweede onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

G. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

46. In een vijfde middel beroept verzoeker zich op een schending van het redelijkheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel.

Verzoeker zet uiteen dat enkel is bewezen dat hij tijdens zijn ziekteverlof heeft gestudeerd voor privédetective en voorbereidingen heeft getroffen om die activiteit in bijberoep te gaan uitoefenen. Verzoeker stipt aan dat hij die activiteit nog niet daadwerkelijk heeft uitgeoefend en dat hij ter zake ook geen grootste plannen had, laat staan dat hij gedurende 89 uren per week door klanten zou worden gecontacteerd. Bovendien, zo bedenkt verzoeker, worden slachtoffers van een burn-out door onder meer de adviserend geneesheren van de ziekenfondsen actief aangemoedigd om na verloop van tijd de professionele draad weer op te pikken, hetzij in de “gebruikelijke” functie – wat voor verzoeker bij gebrek aan een re-integratietraject niet mogelijk was – hetzij in een andere context, bijvoorbeeld als zelfstandige in bijberoep. Daarnaast herhaalt verzoeker dat een schending van de detectivewet niet is aangetoond.

Met betrekking tot de strafmaat stelt verzoeker:

“Met de argumenten die de verweersters aanhalen om de strafmaat te rechtvaardigen kan tot slot ook geen rekening worden gehouden aangezien deze in wezen overeenstemmen met de elementen op grond waarvan de

tuchtstraf werd gegeven. Aldus verzeilen zij in een cirkelredenering. Deze ‘argumenten’ zijn immers:

- ‘De fundamentele onverenigbaarheid van de functie van auditor en het hebben van een vergunning voor privédetective in bijberoep.’ Zoals hierboven al werd aangetoond bestaat die beweerde fundamentele onverenigbaarheid niet en al zeker niet gezien de beperkte omvang van de bijkomende prestaties die de verzoeker (daadwerkelijk) voor ogen had. In de Detectiewet vindt die minstens al zeker geen steun.
- ‘De vaststelling dat [verzoeker] onvoldoende volledige transparantie heeft geboden – ook niet na expliciete vraag.’ Dit klopt gewoonweg niet. Minstens lopende de tuchtprocedure heeft [verzoeker] volledige transparantie geboden. Dit gegeven wordt gewoon doorheen de tuchtprocedure steeds herhaald door de verzoeker maar het wordt ook steeds genegeerd door de verweersters. Wel wist hij te weerstaan toen werd gepoogd om hem onder druk en tegen de rechten van verdediging in mogelijke ‘incriminerende’ feiten te ontfutselen.
- ‘Het belang van de bescherming van persoonsgegevens, het belang van de integriteit dat wordt vooropgesteld voor elke Vlaamse ambtenaar, voor een (forensisch) auditor in het algemeen (zie de diverse gedragscodes) en een auditor binnen Audit Vlaanderen in het bijzonder.’ Nergens maakt [de verwerende partij] echter hard of zelfs maar aannemelijk hoe de (mogelijke) cumulatie concreet het risico zou inhouden van een reële inbreuk op de bescherming van gevoelige persoonsgegevens of hoe één en ander (sowieso) de integriteit van de verzoeker in het gedrang zou brengen. Hooguit verliest zij zich in stijlformules.”

Daar hem hooguit een inbreuk op de deontologische code kan worden verweten, is verzoeker van oordeel dat de feiten geen tuchtstraf, laat staat een ontslag van ambtswege, rechtvaardigen.

47. In de memorie van wederantwoord voert verzoeker nog aan dat uit het aanvraagdossier voor het verkrijgen van een vergunning om het beroep van privédetective in bijberoep uit te oefenen niet kan worden opgemaakt dat hij te kwader trouw heeft gehandeld, noch dat hij regels bewust met de voeten heeft getreden. Uit het feit dat noch de FOD Binnenlandse Zaken, noch de Veiligheid van de Staat of het Openbaar Ministerie bezwaren of onverenigbaarheden formuleerden, leidt hij af dat zij van zijn integriteit waren overtuigd.

Beoordeling

48. In tuchtzaken neemt het redelijkheidsbeginsel veelal de vorm aan van het evenredigheids- of proportionaliteitsbeginsel. Een schending van dat algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de tuchtoverheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Dit beginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de tuchtoverheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende tuchtoverheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen.

49. De Raad van State gaat bij de beoordeling van de evenredigheid van de bestreden beslissing uit van de feiten zoals ze blijken uit de bestreden beslissing en waarvan verzoeker de onwettigheid niet heeft aangetoond, getoetst aan de door verzoeker in het middel aangevoerde argumenten die volgens verzoeker ervan doen blijken dat de bestreden beslissing het beginsel miskent. De bewijslast berust bij verzoeker.

De tuchtoverheid beschikt bij het beoordelen van tuchtfeiten en het vervolgens bepalen van de strafmaat over een discretionaire beoordelings-bevoegdheid, die evenwel de redelijkheid als grens heeft. De Raad van State mag zich bij de toetsing van de redelijkheid van de opgelegde tuchtstraf niet in de plaats van de tuchtoverheid stellen. Enkel een volkomen in wanverhouding tot de bewezen feiten staande straf mag als onwettig worden gekwalificeerd.

50. Bij de bespreking van het vierde middel is geoordeeld dat het door een auditor van Audit Vlaanderen uitoefenen van de activiteit van privédetective door artikel 3, § 1, 3°, van de detectivewet wordt uitgesloten. Bij de beoordeling van het eerste onderdeel van het tweede middel is gesteld dat de tuchtoverheid wel degelijk tot de vaststelling kon komen dat verzoeker de activiteit van privédetective uitoefende, ook tijdens de diensturen, en dat verzoekers

aanvraag tot het verkrijgen van een vergunning bij de FOD Binnenlandse Zaken niet op de door verzoeker aangevoerde wijze afkleurt op zijn gedrag ten aanzien van zijn werkgever. Voor zover verzoeker in het kader van het vijfde middel het tegendeel blijft aanvoeren, overtuigt dat middel derhalve niet.

Dat slachtoffers van een burn-out worden aangemoedigd om de professionele draad weer op te pikken, is allicht juist, maar dit biedt uiteraard geen vrijgeleide om daarbij een wettelijke of deontologische plicht te miskennen.

51. De vraag die rest is of de tuchtoverheid, op grond van de door haar deugdelijk vastgestelde feiten, door het opleggen van het ontslag van ambtswege de grenzen van de redelijkheid en de evenredigheid te buiten is gegaan.

Dat ter bepaling van de concrete strafmaat – het ontslag van ambtswege – wordt gewezen op het fundamenteel karakter van de vastgestelde onverenigbaarheid, is niet ongeoorloofd. Integendeel wordt daarmee net de aard en vooral de ernst van de feiten bij de beoordeling betrokken, wat de verwerende partij is toegestaan. Bovendien baat het niet, thans in het licht van het redelijkheids- of proportionaliteitsbeginsel, wederom deze onverenigbaarheid *an sich* te betwisten.

Dit geldt eveneens voor het terecht verweten gebrek aan transparantie en het belang dat wordt – en mag worden – gehecht aan de bescherming van persoonsgegevens en aan de integriteit die wordt vooropgesteld voor elke Vlaamse ambtenaar, voor een (forensisch) auditor in het algemeen en een auditor binnen Audit Vlaanderen in het bijzonder. Hoe aspecten als deze precies hebben doorgewerkt in de bestreden beslissing en ook effectief móchten doorwerken, is *supra* reeds gebleken en aanvaard.

Het valt evenmin in te zien waarom voormelde aspecten niet van aard zouden mogen zijn mee de strafmaat te bepalen, net zomin als valt in te zien waarom het ontslag van ambtswege geen gepaste straf zou zijn.

Uit de overwegingen van de bestreden beslissing blijkt duidelijk waarom naar het oordeel van de verwerende partij de tuchtsanctie van het ontslag van ambtswege precies dient te worden opgelegd. Het zijn overwegingen die concreet op de zaak zijn toegespitst, waarbij niet kan worden ontkend dat de tuchtoverheid deze als zeer ernstig – zelfs fundamenteel – aanziet, en effectief een dergelijke zware tuchtsanctie kunnen rechtvaardigen. Daarbij is er terecht oog voor de fundamentele risico's voor de geloofwaardigheid van het Audit Vlaanderen zelf bij het uitvoeren van zijn missie en opdracht, en dus voor de weerslag op de eigen dienst.

Daarmee wil niet gezegd zijn dat de tuchtoverheid geen lichtere straf had kunnen opleggen, die evengoed binnen de grenzen van haar beoordelings-bevoegdheid had gelegen, maar het is nu eenmaal eigen aan de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid als de tuchtbevoegdheid dat uiteenlopende beslissingen denkbaar zijn, die nochtans alle de toets aan de proportionaliteit doorstaan.

Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de opgelegde tuchtsanctie in wanverhouding staat tot de vastgestelde feiten. Gewis is verzoeker alleszins een andere mening toegedaan dan de tuchtoverheid, maar dat gegeven op zich maakt niet aannemelijk dat de tuchtoverheid in verband met de beoordeling van de tuchtvergrijpen en de strafmaat tot een onredelijke of disproportionele beslissing is gekomen. Er wordt niet aannemelijk gemaakt dat enige andere zorgvuldig handelende overheid in dezelfde omstandigheden niet tot eenzelfde beslissing zou kunnen komen.

52. Het vijfde middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro die verschuldigd is aan de verwerende 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 zesentwintig mei tweeduizend vijftientwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
Jim Deridder,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Geert Van Haegendoren