RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 124.129 van 13 oktober 2003
in de zaak A. 136.810/IX-3796.

In zake : Georges BATJOENS,
wonende te TEMSE,
Doornstraat 8

tegen :

de burgemeester van de stad ANTWERPEN.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Georges BATJOENS op 17 mei 2003 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 17 maart 2003 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij hem de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt, door auditeur H. COLIN, op grond van artikel 94 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door auditeur H. COLIN;

Gelet op de beschikkingen van 11 augustus 2003, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 september 2003;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. GHEKIERE die, loco advocaat I. EXELMANS verschijnt voor verzoeker, en van advocaat P. VAN DER STRATEN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. COLIN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Op 8 februari 2002 en op 22 april 2002 legt de burgemeester van de stad Antwerpen aan verzoeker, inspecteur bij de lokale politie van Antwerpen, de tuchtstraf op van de inhouding van 10% van zijn wedde gedurende één maand, telkens wegens : "Ongewettigde afwezigheid. Nagelaten een medisch getuigschrift over te maken bij ziekte".

1.2. Op 4 oktober 2002 stelt de korpschef van de lokale politie van Antwerpen een inleidend tuchtverslag op lastens verzoeker. Blijkens dat verslag werd via de personeelsdienst vernomen dat verzoeker "nog steeds regelmatig afwezig blijft" en dat voor die afwezigheden "vermoedelijk niet de nodige doktersattesten werden opgezonden", werden bij de medische dienst Oost-Vlaanderen de ziekteperioden opgevraagd die ingevolge een medisch attest werden gewettigd, en verzond deze dienst op 23 september 2002 een overzicht van de gewettigde perioden, zodat uitsluitsel kon bekomen worden. De korpschef stelt vast dat, na vergelijking tussen de gewettigde ziekteperioden en de perioden van afwezigheid, blijkt dat verzoeker "vanaf 21 maart 2002 tot en met 30 september 2002 in het totaal 584 uren ongewettigd afwezig bleef op zijn dienst". Mede gelet op het feit dat verzoeker in het verleden reeds gestraft werd voor ongewettigde afwezigheid waarbij hij er steeds op gewezen werd "tijdig de medische attesten op te zenden", is de korpschef van mening dat een zware tuchtstraf zich opdringt. Hij zendt zijn inleidend verslag dan ook, conform artikel 32, vierde lid, van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten, voor verder gevolg door naar de hogere tuchtoverheid, zijnde, in dit geval, de burgemeester.

1.3. Op 4 oktober 2002 stelt de waarnemend burgemeester van de stad Antwerpen op zijn beurt een inleidend verslag op, waarin hij, op grond van de hem door de korpschef ter kennis gebrachte feiten, het voornemen formuleert verzoeker te straffen met de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege. Aangezien verzoeker geen verweerschrift indient en ook niet vraagt om mondeling gehoord te worden, formuleert de burgemeester op 19 november 2002 het voorstel om verzoeker wegens zijn ongewettigde afwezigheden tussen 21 maart 2002 tot 30 september 2002 te bestraffen met de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege.

1.4. Met een brief van 30 november 2002 dient verzoeker tegen dat voorstel van zware tuchtstraf een verzoek tot heroverweging in.

Met een brief van 2 december 2002 wordt verzoeker opgeroepen om op 10 januari 2003 voor de tuchtraad te verschijnen.

1.5. Op de zitting van 10 januari 2003 van de tuchtraad legt de afgevaardigde van de burgemeester van de stad Antwerpen een besluit voor van de burgemeester, dagtekenend van 10 december 2002, waarbij verzoeker ambtshalve, zonder opzegtermijn en definitief uit zijn ambt ontheven wordt. Deze ordemaatregel blijkt gesteund te zijn op artikel 125, derde lid, van de wet van 7 december 1998 tot instelling van een geïntegreerde politie, gestructureerd op twee niveaus.

1.6. Op 6 februari 2003 geeft de tuchtraad het volgend advies :

> "Ter zitting van de Tuchtraad van 10 januari 2003 is gebleken dat INP Batjoens bij besluit van de burgemeester van de stad Antwerpen van 10 december 2002 uit zijn ambt werd ontheven (zie bijlage aan het proces-verbaal van de hoorzitting).
>
> Betrokkene bezit derhalve niet langer de hoedanigheid van 'personeelslid van een politiedienst'.
>
> Om deze redenen, oordeelt de tuchtraad bij meerderheid van stemmen dat de tuchtvordering en het daaraan gekoppeld verzoek tot advies, zoals bepaald bij artikel 52 Tuchtwet, zonder voorwerp zijn geworden";

1.7. Op 17 maart 2003 besluit de burgemeester, met het besluit waarvan thans de vernietiging gevorderd wordt, om verzoeker "te straffen met ontslag van ambtswege".

Dat besluit luidt als volgt :

> "Gelet op
> - artikel 20 van de wet van 13 mei 1999, zoals gewijzigd door de wet van 30 maart 2001 en door de wet van 31 mei 2001, die de bevoegdheid van de tuchtrechter omschrijft;

- artikel 38 sexies, 1e alinea, van de wet van 13 mei 1999, zoals gewijzigd door de wet van 30 maart 2001 en door de wet van 31 mei 2001, werd aan betrokkene op 21 november 2002 het strafvoorstel d.d. 19 november 2002 ter kennis gebracht met betrekking tot de feiten die plaats vonden van maart tot en met september 2002;
- een verzoek tot heroverweging dat door inspecteur Georges Batjoens op 30 november 2002 werd ingediend bij de tuchtraad;
- artikel 55 van de wet van 13 mei 1999, zoals gewijzigd door de wet van 30 maart 2001 en door de wet van 31 mei 2001 met betrekking tot de uitspraak van de hogere tuchtoverheid na kennisname van het advies van de tuchtraad;
- het advies van 6 februari 2003 verstrekt door de tuchtraad dat op 26 februari 2003 door ons werd ontvangen en waarbij wordt gesteld dat de tuchtvordering en het daaraan gekoppelde verzoek tot advies zonder voorwerp zijn, gezien betrokkene geen personeelslid meer is van een politiedienst;
- het feit dat inspecteur Georges Batjoens op basis van artikel 125, derde lid, van de wet van 7 december 1998 op 10 december 2002 zonder opzegtermijn en definitief uit zijn ambt werd ontheven;
- het feit dat inspecteur Georges Batjoens tegen mijn beslissing van 10 december 2002 beroep heeft aangetekend bij de Raad van State en hierdoor vernoemde beslissing nog niet in kracht van gewijsde is getreden.

Besluit :

artikel 1 : het strafvoorstel te bekrachtigen, gezien de tuchtraad geen advies verstrekt.

artikel 2 : inspecteur van politie Batjoens Georges, identificatienummer 44-25186-46, te straffen met ontslag van ambtswege";

1.8. Uit de debatten ter terechtzitting is gebleken dat de verwerende partij inmiddels het besluit van 10 december 2002 houdende het ambtshalve ontslag van verzoeker buiten elk tuchtrechtelijk kader om, ingetrokken heeft;

2.1. Overwegende dat verzoeker in het derde middel aanvoert dat, aangezien de tuchtraad op 10 januari 2003 tot het besluit gekomen is dat hij de zaak niet ten gronde kon behandelen -zulks wegens het ambtshalve ontslag dat op 10 december 2002 aan verzoeker was opgelegd- hem bij de totstandkoming van het bestreden besluit "elke beroepsmogelijkheid ontnomen werd"; dat hij zulks bestempelt als een schending van het algemeen beginsel van zijn rechten van verdediging, hetgeen de nietigheid van het bestreden besluit met zich brengt;

2.2. Overwegende dat, in haar nota met opmerkingen in de schorsingszaak, de verwerende partij het middel als volgt beantwoordt: het is niet duidelijk in welke mate verzoeker zijn rechten van verdediging geschonden ziet door de beslissing van de tuchtraad dat een advies geen voorwerp meer heeft; het is door de houding van verzoeker zelf -door met name niet aan te geven dat hij zijn ambtshalve

ontslag van 10 december 2002 in rechte zou bestrijden- dat de tuchtraad de zaak van verzoeker op 10 januari 2003 niet behandeld heeft;

2.3.1. Overwegende dat de tuchtraad op 10 januari 2003 terecht heeft vastgesteld dat de adviesaanvraag, die volgens haar naar vorm en termijn regelmatig was, zonder voorwerp was om reden dat verzoeker op 10 december 2002 bij ordemaatregel uit de dienst verwijderd was en hij derhalve geen lid meer was van het lokaal politiekorps van de stad Antwerpen; dat immers de tuchtraad bij zijn onderzoek van de zaak rekening dient te houden met de juridische situatie van de betrokkene zoals zij zich op dat ogenblik aandient, dat verzoeker op dat ogenblik op grond van een uitvoerbare beslissing ambtshalve ontslagen was en dat tegen een personeelslid, dat niet meer in dienst is, geen tuchtprocedure gevoerd kan worden;

2.3.2. Overwegende dat, bekeken vanuit de rechten van verdediging van een tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid, het advies van de tuchtraad een essentiële plaats inneemt in het verloop van een tuchtprocedure zoals zij door de wet zelf georganiseerd is; dat immers de tussenkomst van de tuchtraad zich situeert nadat de tuchtoverheid haar onderzoek van de zaak beëindigd heeft en een formeel voorstel geformuleerd heeft om een zware tuchtstraf op te leggen, dat de tuchtraad, die op bijzondere wijze samengesteld is, tot opdracht heeft als een onafhankelijk orgaan en met een maximale garantie van de rechten van de verdediging, de tuchtzaak volledig te onderzoeken en de tuchtoverheid gemotiveerd voor te lichten over alle aspecten die in de tuchtprocedure aan bod komen, zoals het bewijs van de feiten, het tuchtrechtelijk karakter ervan, de schuld van de ambtenaar en de strafmaat en dat het advies van de tuchtraad definitief richting geeft aan het vervolg van de administratieve procedure aangezien het voor een deel de tuchtoverheid bindt en aangezien, voor het overige, het verweer van de ambtenaar nog alleen wordt ingewonnen wanneer de tuchtoverheid in haar eindbesluit wil afwijken van het advies;

Overwegende dat te dezen, de tuchtraad, na besloten te hebben dat de vraag tot heroverweging ontvankelijk was, de zaak van verzoeker ten gronde niet heeft aangevat wegens de buitendienststelling van verzoeker door de verwerende partij; dat dergelijk advies in de geschetste concrete omstandigheden van de onderhavige zaak en bekeken in functie van de rechten van verdediging van verzoeker, gelijk staat met de afwezigheid van advies;

2.3.3. Overwegende dat, met dat gegeven voor ogen, de verwerende partij niet zonder het wettelijk georganiseerd besluitvormingsproces, en de daarin vervatte waarborgen op het vlak van de rechten van verdediging te miskennen, kon besluiten de tuchtprocedure tegen verzoeker toch voort te zetten zonder het advies van de tuchtraad over de grond van de zaak; dat het door de verwerende partij gehanteerde argument dat de beslissing van 10 december 2002 om verzoeker bij ordemaatregel uit de dienst te verwijderen "niet in kracht van gewijsde is getreden", haar geenszins toeliet de procedure voort te zetten zonder dat advies en aldus de rechten van verdediging van verzoeker op een essentieel punt te miskennen; dat in die zin het middel kennelijk gegrond is;

3. Overwegende dat de vernietiging van de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de door verzoeker ingediende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geen voorwerp meer heeft,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 17 maart 2003 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij aan Georges BATJOENS de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien oktober 2000 en drie, door :

de H.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **A. VANDENDRIESSCHE.**