

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 168.775 van 12 maart 2007
in de zaken A. I. 83.723/IX-1795
II. 93.394/IX-2470.**

In zake : I. + II.
Tommy LECLUYSE,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. VAN DER GUCHT en F. DIEU,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Denijslaan 201

tegen :

- I. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken,
p/a.
de Federale Politie Algemeen Commando DGP/DPS,
gevestigd te BRUSSEL,
Fritz Toussaintstraat 47,
- II. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken,
die woonplaats kiest bij
de Federale Politie Algemeen Commando DGP/DPS,
gevestigd te BRUSSEL,
Fritz Toussaintstraat 47.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Tommy LECLUYSE op 23 april 1999 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 25 februari 1999 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij hem de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege wordt opgelegd (zaak A. 83.723/IX-1795);

Gezien het verzoekschrift dat Tommy LECLUYSE op 7 juli 2000 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van 5 mei 2000 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij hem de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege wordt opgelegd (zaak A. 93.394/IX-2470);

Gelet op het arrest nr. 91.528 van 11 december 2000 waarbij de zaak nr. A. 83.723/IX-1795 naar de rol wordt verwezen.

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord in de zaak A 93.394/IX-2470;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur St. DE TAEYE in de zaak A. 93.394/IX-2470;

Gelet op de beschikkingen van 9 juni 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast in de zaak A. 93.394/IX-2470;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories in de zaak A. 93.394/IX-2470;

Gelet op de beschikkingen van 30 november 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 januari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. DIEU, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van adviseur P. VERHEYDEN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur St. DE TAEYE;

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 27 december 1991 treedt verzoeker in dienst bij de rijkswacht. Op 26 maart 1993 wordt hij benoemd in de graad van wachtmeester. Op 23 oktober 1995 muteert hij naar de brigade Asse.

1.2. Op 7 september 1996 stelt de rijkswacht te Oostende, na klacht van een jonge vrouw, een proces-verbaal ten laste van verzoeker op wegens “bepaalde feiten”. De directeur-personeel van het district Asse meldt op 7 februari 1997 aan verzoeker dat hij deze zaak op tuchtrechtelijk vlak zonder gevolg zal laten,

aangezien de brigadechef hem medegedeeld heeft dat verzoeker te goeder trouw gehandeld heeft en nog geen disciplinaire problemen gehad heeft.

1.3. Op 22 februari 1997 doet een vrouw bij de politie te Oostende aangifte van nieuwe feiten ten laste van een persoon die zich heeft voorgesteld als rijkswachter. Dezelfde dag nog wordt verzoeker verhoord.

De procureur des Konings te Brugge zendt het dossier naar de rijkswacht met het oog op een tuchtrechtelijke vervolging. Hij voegt daarbij een afschrift van het sub 1.2. vermelde dossier, met de mededeling dat de procedure om verzoeker naar het tuchtrechtelijk optreden van de rijkswacht te verwijzen “geïnspireerd wordt door (zijn) zorg omtrent de blijvende ongezonde geestesgesteldheid van betrokkene, die dan nog gebruik maakt van zijn statuut van rijkswachter om zijn slachtoffers gemakkelijk te kunnen benaderen”.

Op 2 juni 1997 legt het slachtoffer van de feiten van 22 februari 1997 klacht met burgerlijke partijstelling neer bij de onderzoeksrechter.

1.4. Op 12 juni 1997 stelt de directeur-personeel van het rijkswacht-district Asse een inleidend verslag tegen verzoeker op. Hij vermeldt volgende tuchtinbreuken :

- “- Handtastelijkheden te hebben gepleegd op een vrouwelijk persoon tegen diens wil;
- Op een onoordeelkundige en ongepaste manier gebruik te hebben gemaakt van de hoedanigheid van rijkswachter en van zijn dienst-identiteitskaart.”

1.5.1. Op 9 september 1997 beslist de directeur personeel en logistiek van de rijkswachtgroep Brabant-Brussel dat naar zijn oordeel de feiten bewezen zijn en dat zij bestraft moeten worden met een sanctie hoger dan de blaam. Dienvolgens moet de procedure voor de onderzoeksraad gevolgd worden.

1.5.2. De onderzoeksraad acht op 26 januari 1998 de twee aan verzoeker ten laste gelegde feiten bewezen. Hij neemt ook aan dat het om ernstige tuchtvergrijpen gaat en besluit dat een ontslag van ambtswege opgelegd moet worden.

1.5.3. Op 11 maart 1998 beslist de Minister van Binnenlandse Zaken, het advies van de onderzoeksraad volgend, verzoeker definitief uit zijn ambt te ontheffen door ontslag van ambtswege.

1.6. Met het arrest nr. 76.090 van 5 oktober 1998 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van die beslissing van 11 maart 1998.

1.7. Op 17 november 1998 besluit de Minister van Binnenlandse Zaken de opgelegde tuchtstraf in te trekken en aan de onderzoeksraad een nieuw advies te vragen.

1.8. Op 11 januari 1999 brengt de onderzoeksraad opnieuw advies uit. Hij stelt dat, aangezien de minister gevraagd heeft om de tuchtprocedure te hernemen “vanaf het punt waar de onregelmatigheid is opgetreden”, het advies enkel betrekking moet hebben op de voorgestelde straf en niet op wat “in haar eerste advies definitief werd beslist”, dat het schorsingsarrest vastgesteld heeft dat de onderzoeksraad in zijn eerste advies rekening gehouden heeft met de geseponeerde en ook niet tuchtrechtelijk vervolgte feiten van 7 september 1996 en dat er daarom reden is “advies uit te brengen zowel wat de ernst van de tekortkomingen betreft als wat betreft de op te leggen tuchtmaatregel”, waarbij de feiten van 7 september 1996 “volledig buiten beschouwing worden gelaten”.

De onderzoeksraad stelt, bij de bespreking van het tuchtrechtelijk karakter van de feiten, dat de integriteit “één van de essentiële deontologische normen” is waarop de rijkswachters hun houding en gedrag zowel binnen als buiten de dienst permanent moeten afstemmen, dat het “dubbelzinnig gedrag in het privé-leven”, waarvan verzoeker blijkt gegeven heeft door “het plegen van handtastelijkheden op een vrouwelijk persoon met het gebruik van licht geweld”, niet aanvaardbaar is in hoofde van een politie-ambtenaar die misdrijven moet helpen voorkomen en opsporen en dat “het winnen van het vertrouwen van een persoon aan de hand van de hoedanigheid van politie-ambtenaar op zich laakbaar is zo achteraf misbruik wordt gemaakt van dit vertrouwen”, hetgeen ook geldt “in het privé-leven indien hierbij de waardigheid van het ambt in het gedrang gebracht wordt, (wat hier) duidelijk het geval is”. Hij besluit, wat het tuchtrechtelijk karakter en de ernst van de feiten betreft, dat verzoeker “door zijn gedrag niet alleen zijn waardigheid als persoon en als rijkswachter in het gedrang gebracht (heeft), maar ook de faam van de ganse rijkswacht”, dat zulks bijzonder ernstige tuchtvergrijpen vormt, aangezien

de rijkswacht “blindelings en zonder twijfel” moet kunnen vertrouwen “op de integriteit van (zijn) personeelsleden”, terwijl in dit geval “de voor een lid van de rijkswacht vereiste integriteit totaal verloren gegaan is (en de feiten) eveneens de waardigheid van het ambt hebben geschaad” en adviseert tot het opleggen van de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege, onder meer omdat het onmogelijk is om in verzoeker “het nodige vertrouwen te stellen bij de verdere dienstuitvoering” en dat “de onwaardigheid van (verzoeker) enkel kan worden beantwoord met een verwijdering uit het korps” en ondanks “de goede wijze van dienen van verzoeker en zijn blanco tuchtverleden”.

1.9. Op 25 februari 1999 beslist de Minister van Binnenlandse Zaken, zich aansluitend bij het advies van de onderzoeksraad, verzoeker de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

1.10. Op 18 mei 1999 vraagt de Procureur-generaal bij het Hof van beroep te Gent aan de hoofddirectie personeel van de rijkswacht of het ontslagbesluit van 25 februari 1999 definitief geworden is. Hij wijst erop kennis te hebben van twee nieuwe gelijkaardige feiten waaromtrent een gerechtelijk onderzoek werd ingesteld.

1.11. Met het arrest nr. 82.636 van 4 oktober 1999 schorst de Raad van State de ontslagbeslissing van 25 februari 1999. Hij stelt dat het advies van de onderzoeksraad van 11 januari 1999 tot stand gekomen is zonder dat verzoeker opnieuw gehoord werd, terwijl het eerste ontslagbesluit onregelmatig was bevonden omdat bepaalde feiten ten onrechte in aanmerking waren genomen bij het bepalen van de strafmaat en de onderzoeksraad bij het overdoen van de zaak advies uitgebracht heeft over de ernst van de tekortkomingen en over de op te leggen tuchtmaatregel, zodat het voor verzoeker “nuttig kon zijn zijn verweer met betrekking tot de strafmaat, na het schorsingsarrest en vóór het advies van de onderzoeksraad, naar voor te kunnen brengen”.

1.12. Op 25 november 1999 beslist de Minister van Binnenlandse Zaken de tuchtprocedure te hernemen “vanaf het punt waar de onregelmatigheid is opgetreden”.

1.13. Op 24 februari 2000 verleent de onderzoeksraad, na behandeling van de zaak op tegenspraak, opnieuw advies. Hij overweegt dat, wegens het schorsingsarrest, het advies van 11 januari 1999 “totaal buiten beschouwing moet worden gelaten” en dat hij in zijn advies van 26 januari 1998 “definitief en rechtsgeldig heeft beslist nopens het bestaan van de feiten en hun tenlastelegging”. Na onderzoek komt hij tot het besluit dat verzoeker op 22 februari 1997 “handtastelijkheden heeft gepleegd op een vrouwelijk persoon tegen haar wil en door gebruik van licht geweld” en dat hij “op onoordeelkundige en ongepaste manier gebruik gemaakt heeft van zijn hoedanigheid van rijkswachter teneinde het slachtoffer (...) gemakkelijker te kunnen benaderen”, dat de tuchtvergrijpen “in hun geheel bijzonder ernstig zijn” en dat “een ontslag van ambtswege als tuchtstraf zou moeten opgelegd worden”. De ernst van de feiten wordt als volgt gemotiveerd :

“(…)

Overwegende dat personeelsleden van de rijkswacht de deontologische plichten en waarden, inherent aan hun staat, onvoorwaardelijk moeten naleven; dat, gelet op het vertrouwen dat de overheid stelt in de politie-ambtenaar en het gezag dat deze laatste uitoefent naar de burger toe, het noodzakelijk is dat de politie-ambtenaar alles vermijdt wat afbreuk doet aan zijn integriteit;

Overwegende dat WM LECLUYSE dit vertrouwen van de overheid in ernstige mate heeft geschonden;

dat hij misbruik maakte van zijn status van rijkswachter om buiten dienstverband, een persoon van het vrouwelijk geslacht te benaderen; dat dergelijk gedrag in hoofde van WM LECLUYSE getuigt van een verregaande normvervaging;

Overwegende dat de wijze waarop hij zich plichtig maakte aan de feiten omschreven sub Feit 1, nadat hij zijn status van rijkswachter had medegedeeld, getuigen van een verregaand gebrek aan respect voor zijn ‘slachtoffer’;

dat redelijkerwijze moet aangenomen worden dat het gebruik van licht geweld [bij nacht op een afgelegen plaats] op een vrouwelijk persoon bij deze laatste een bijzonder angstgevoel moet oproepen hebben;

dat zij terecht mocht vrezen dat haar persoon in gevaar was;

dat dergelijke feiten, gepleegd door een persoon die zich voordien kenbaar had gemaakt als deel uitmakend van het rijkswachtkorps, tot gevolg hebben dat de burger ernstige twijfels heeft nopens de integriteit van deze persoon;

Overwegende dat dergelijke feiten, ook al situeren ze zich in het privéleven, in strijd zijn met de doelstellingen van het ambt als rijkswachter;

dat de waardigheid van het ambt op grove wijze werd geschonden;

dat WM LECLUYSE heeft gehandeld tegen de essentiële elementaire regels van behoorlijk gedrag;

dat hij dit zelf heeft toegegeven tijdens het verhoor voor de korpscommandant in vraag 11 waar hij stelt : ‘Zelfs voor een niet-rijkswachter zijn deze feiten onaanvaardbaar.’”

De onderzoeksraad adviseert opnieuw verzoeker te bestraffen met het ontslag van ambtswege en motiveert zulks als volgt :

“Overwegende dat vaststaat dat WM LECLUYSE de minimale normen van behoorlijkheid die een rijkswachter in verband met zijn levenswandel moet respecteren, heeft overtreden;
dat WM LECLUYSE de regels eigen aan het personeelsstatuut onmiskenbaar heeft overtreden;

dat WM LECLUYSE door zijn gedrag heeft blijk gegeven dat hij zelfs in het privé-leven de normen ter vrijwaring van het ambt niet kan of wil naleven;

Overwegende dat het gedrag van WM LECLUYSE zonder twijfel onverenigbaar is met de status van rijkswachter;

Overwegende dat de door WM LECLUYSE gepleegde feiten ernstige schade hebben toegebracht aan het korps;

dat het voor de hiërarchie niet langer mogelijk is om in WM LECLUYSE nog het nodige vertrouwen te stellen bij de verdere dienstuitvoering;

dat aan deze motieven geen afbreuk wordt gedaan door :

- . het blanco tuchtverleden;
- . het blanco gerechtelijk verleden;
- . de wijze van dienen van WM LECLUYSE;
- . de afloop van de strafvordering;

Overwegende dat de termijn gedurende dewelke WM LECLUYSE na de feiten van 22-02-1997 nog verder functioneerde binnen het korps, wordt verantwoord door de duur van het voorafgaand onderzoek dat noodzakelijk was om de tuchtoverheid toe te laten kennis te nemen van de aanklacht tegen WM LECLUYSE en te beslissen met betrekking tot de gegrondheid van een eventuele tuchtprocedure.”

1.14. Op 5 mei 2000 beslist de Minister van Binnenlandse Zaken, verwijzend naar het advies van de onderzoeksraad, zijn ontslagbeslissing van 25 februari 1999 in te trekken en bij wege van nieuwe beslissing verzoeker ambtshalve te ontslaan.

1.15. Bij arrest nr. 91.528 van 11 december 2000 beslist de Raad van State dat uit de intrekking van het ministerieel besluit van 25 februari 1999 niet afgeleid mag worden dat het daarop betrekking hebbend beroep geen voorwerp meer heeft, nu verzoeker tegen het ministerieel besluit waarbij de intrekking bevolen wordt een annulatieberoep ingediend heeft en de beslissing over het beroep tegen de ingetrokken beslissing best uitgesteld wordt totdat klaarheid is gebracht over het beroep tegen de beslissing van 5 mei 2000.

2.1. Overwegende, ambtshalve, dat de beide beroepen nauw met elkaar verbonden zijn; dat het past de twee zaken samen te voegen;

2.2. Overwegende dat de Raad van State slechts aan het onderzoek van het beroep tegen het bestreden besluit van 25 februari 1999 kan toekomen in zoverre de beslissing van 5 mei 2000 tot intrekking ervan vernietigd wordt; dat daarom eerst

het beroep tegen het bestreden ministerieel besluit van 5 mei 2000 onderzocht wordt;

3.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel de onbevoegdheid van de onderzoeksraad aanvoert; dat hij van oordeel is dat, aangezien de minister, op het ogenblik dat hij de onderzoeksraad verzocht om na het schorsings-arrest nr. 82.636 opnieuw advies uit te brengen, zijn besluit van 25 februari 1999 nog niet ingetrokken had, hij op dat ogenblik nog steeds ontslagen was en geen deel meer uitmaakte van de rijkswacht, zodat enerzijds de onderzoeksraad over de tegen hem ingestelde vordering geen advies meer kon geven, en anderzijds, de minister dat advies niet regelmatig als grondslag van zijn nieuw ontslagbesluit in aanmerking mocht nemen;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij hiertegen in haar memorie van antwoord stelt wat volgt: aan het bestuur kan niet verweten worden dat het een besluit, waarvan het vreest dat het door de Raad van State vernietigd zal worden, zo spoedig mogelijk vervangt door “een besluit waarvan het hoopt dat het regelmatig zal zijn”; in dit geval is het ministerieel besluit van 25 februari 1999 op 4 oktober 1999 door de Raad van State geschorst en op grond daarvan heeft de minister besloten de tuchtprocedure te hernemen vanaf het punt waar de onregelmatigheid begaan werd; de beslissing om de onderzoeksraad om een nieuw advies te vragen impliceert dat de vorige tuchtprocedure wordt ingetrokken, wat zowel betrekking heeft op het advies van de onderzoeksraad als op de tuchtstrafbeslissing van 25 februari 1999; in die zin was de onderzoeksraad dus wel degelijk bevoegd om de zaak te onderzoeken;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de minister, op het ogenblik dat hij de onderzoeksraad om een nieuw advies verzocht, zijn tuchtstrafbesluit van 25 februari 1999 nog niet formeel ingetrokken had, dat die formele beslissing pas op 5 mei 2000 genomen is en dat er ook geen sprake kan zijn van een impliciete intrekking, aangezien de minister zelf van mening was dat het besluit van 25 februari 1999 niet ingetrokken was, zoals blijkt uit het feit dat in het geding tegen dat ministerieel besluit nog regelmatig memories gewisseld zijn, dat de minister later toch een expliciet intrekkingsbesluit getroffen heeft en dat de Raad van State in het arrest nr. 91.528 van 11 december 2000 vastgesteld heeft dat het besluit van 25 februari 1999 door het besluit van 5 mei 2000 ingetrokken is; dat hij derhalve het standpunt aanhoudt dat hij, op het

ogenblik dat de onderzoeksraad zijn zaak behandelde, geen rijkswachter meer was en die raad geen advies over zijn tuchtzaak mocht verlenen;

3.4.1. Overwegende dat de Minister van Binnenlandse Zaken, nadat zijn beslissing van 25 februari 1999 door de Raad van State in zijn tenuitvoerlegging geschorst was, op 5 november 1999 besloten heeft de tuchtvordering tegen verzoeker te herbeginnen vanaf het ogenblik waarop de door de Raad van State vastgestelde onregelmatigheid begaan is; dat die beslissing ontegensprekelijk het bewijs bevat dat de minister zich neerlegt bij het schorsingsarrest en dat hij niet wenst te wachten op een vernietigingsarrest om de tuchtprocedure tegen verzoeker voort te zetten, wat neerkomt op de intrekking van het besluit van 25 februari 1999; dat de omstandigheid dat een schorsingsarrest van de Raad van State het bestreden besluit niet definitief uit het rechtsverkeer doet verdwijnen, het bestuur niet verbiedt zich eigener initiatief bij het arrest neer te leggen en zijn eerdere beslissing ongedaan te maken, hetgeen verzoeker overigens ook niet betwist; dat het ongedaan maken van een beslissing niet noodzakelijk expliciet dient te gebeuren, voor zover zij maar zeker is; dat in dit geval de minister in alle duidelijkheid in zijn beslissing van 5 november 1999 aangeeft dat hij de tuchtvordering herneemt en dat zij moet overgedaan worden vanaf het advies van de onderzoeksraad over de ernst van de feiten, wat niet anders begrepen kan worden dan als de intrekking van het besluit waarmee die procedure afgesloten werd;

3.4.2. Overwegende dat verzoeker verwijst naar een aantal gegevens waaruit volgens hem opgemaakt kan worden dat in het besluit van 5 november 1999 geen impliciet getroffen intrekkingsbesluit kan gelezen worden; dat evenwel de omstandigheid dat de minister op 5 mei 2000 formeel besloten heeft zijn beslissing van 25 februari 1999 in te trekken niet betekent dat die beslissing ook niet reeds voorheen, maar dan impliciet, getroffen kan zijn; dat om dezelfde reden verzoeker ten onrechte een argument meent te vinden in het arrest nr. 91.528 van 11 december 2000, aangezien de Raad van State ermee kon volstaan voor zijn besluit te verwijzen naar het formeel intrekkingsbesluit, zonder daarbij te moeten uitmaken of de beslissing niet reeds eerder, maar dan impliciet, ingetrokken was; dat verzoeker ook niet dienstig verwijst naar het indienen van een memorie van antwoord, met een verweer ten gronde, in het beroep gericht tegen het besluit van 25 februari 1999, al was het maar omdat de bedoelde memorie reeds ingediend werd op 29 oktober 1999, dit is vóór de genoemde beslissing van 5 november 1999;

3.4.3. Overwegende dat het eerste middel niet gegrond is;

4.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel de schending aanvoert van artikel 24/38, § 2, van de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht -hierna: de wet van 27 december 1973-, doordat krachtens die bepaling de tuchtvordering door de strafvordering geschorst wordt -en zulks tot het strafdossier door de gerechtelijke overheid aan het bestuur wordt bezorgd-, tenzij de betrokkene de feiten erkent -wat hij te dezen niet gedaan heeft- of de feiten door een intern administratief onderzoek bewezen kunnen worden; dat hij betoogt dat in zijn geval de kamer van inbeschuldigingstelling bij arrest van 10 april 1998 geoordeeld heeft dat de strafvordering jegens hem niet vervallen was en dat de onderzoeksrechter een onderzoek over de feiten moest instellen en dat dit onderzoek nog steeds aan de gang is; dat hij uiteenzet dat hij de ten laste gelegde feiten steeds ontkend heeft en dat de feiten ook niet door een intern administratief onderzoek bewezen kunnen worden; dat hij van oordeel is dat de tuchtvordering tegen hem door het strafrechtelijk onderzoek geschorst werd, dat de rechtspraak en de rechtsleer het overigens geraadzaam achten dat het bestuur een tuchtrechtelijk optreden afstemt op de uitslag van de strafprocedure en dat de verwerende partij bijgevolg, nu zij de tuchtvordering niet geschorst heeft in afwachting van de uitslag van de strafrechtspleging, artikel 24/38, § 2, van de wet van 27 december 1973 miskend heeft;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt : overeenkomstig artikel 24/38, § 2, van de wet van 27 december 1973 beïnvloedt de strafvordering de tuchtvordering in principe niet, en dus moet het bestuur binnen een redelijke termijn een eindbeslissing nemen; het resultaat van de strafvordering mag slechts afgewacht worden wanneer het administratief onderzoek onvoldoende elementen oplevert om een beslissing te nemen, en dus wordt de tuchtrechtspleging slechts geschorst wanneer de betrokkene de feiten niet als vaststaand erkent of wanneer een intern onderzoek onvoldoende gegevens oplevert; geen rechtsregel verzet er zich tegen dat het bestuur een tuchtstrafbeslissing neemt wanneer de strafrechtspleging nog loopt, voor zover het over voldoende gegevens beschikt om de materiële grondslag voor een tuchtstraf te verantwoorden; de tucht- en de strafprocedure staan los van elkaar, de tuchtoverheid beslist autonoom over de tuchtvordering en zij kan zich daarvoor beroepen op gegevens die zij van de strafrechtelijke overheid overeenkomstig de geëigende regels heeft verkregen; in

ieder geval is de verwerende partij bij het onderzoek van het bewijs van de feiten zorgvuldig en met inachtneming van de normale regels van de bewijsvoering tewerk gegaan en heeft zij discretionair beslist dat de tenlasteleggingen bewezen waren;

4.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat het betoog van de verwerende partij irrelevant is, aangezien de wet van 27 december 1973 bepaalt dat de tuchtvordering geschorst wordt door de strafvordering, behalve wanneer de betrokkene de feiten erkent of die feiten door een intern onderzoek bewezen kunnen worden, zodat de vraag in dit geval dus is of verzoeker de feiten erkent en of ze door een intern onderzoek bewezen kunnen worden; dat hij dan opnieuw uiteenzet dat hij de feiten zoals ze hem ten laste gelegd worden ontkent en dat zij ook niet door enig administratief onderzoek bewezen zijn kunnen worden, en dat bijgevolg de tuchtvordering geschorst moest blijven totdat het strafdossier afgesloten werd; dat hij in zijn laatste memorie nog preciseert dat uit de verklaringen voor de onderzoeksraad niet opgemaakt mag worden dat de feiten bewezen zijn, aangezien hij ze steeds ontkend heeft en er uit de processen-verbaal alleen kon blijken dat zijn versie en deze van het slachtoffer elkaar tegenspraken;

4.3.1. Overwegende dat artikel 24/38, § 2, van de wet van 27 december 1973 luidt :

“Onder voorbehoud van het tweede en het derde lid en van het gezag van gewijsde omtrent de feiten, beïnvloedt de strafvordering de tuchtvordering niet.

Behalve wanneer het betrokken personeelslid de feiten erkent als vaststaand of wanneer die door een intern administratief onderzoek bewezen kunnen worden, schorst de strafvordering de tuchtvordering tot op het ogenblik van de ontvangst van het dossier overgezonden door de gerechtelijke overheden.

De verjaring van de tuchtvordering wordt geschorst zolang de tuchtvordering zelf geschorst is door een strafvordering. De verjaring wordt eveneens geschorst tijdens de duur van de afwezigheid om gezondheidsredenen”;

Overwegende dat die bepaling kadert in de regeling van de verjaring van de tuchtvordering; dat zij aan het bestuur de mogelijkheid biedt om, wanneer tegen een personeelslid dat het tuchtrechtelijk wenst te vervolgen een strafrechtelijke procedure loopt, zijn eindbeslissing in de tuchtzaak uit te stellen totdat de gerechtelijke overheid het desbetreffend dossier overgemaakt heeft; dat het bestuur aldus kan ontsnappen aan de dwingende verjaringstermijn, vastgesteld in artikel 24/38, § 1, van de wet; dat het die mogelijkheid enkel niet heeft wanneer de betrokken ambtenaar de feiten als vaststaand erkend heeft of wanneer de gegevens

waarover het op grond van een eigen onderzoek beschikt het mogelijk maken een duidelijk standpunt in te nemen aangaande de feiten en de tenlastelegging ervan aan de betrokkene; dat in tegenstelling tot wat verzoeker stelt, artikel 24/38 het bestuur er in het algemeen geenszins toe verplicht de tuchtvordering stil te leggen zolang er tegen de betrokkene een strafrechtelijk onderzoek loopt;

4.3.2. Overwegende dat verzoeker het middel adstrueert vanuit de stelling dat volgens artikel 24/38 de tuchtvordering geschorst is telkens er een strafonderzoek loopt; dat het middel uitgaat van een verkeerde interpretatie van artikel 24/38 van de wet van 27 december 1973; dat het niet gegrond is;

5.1. Overwegende dat verzoeker in het derde middel de schending aanvoert van het onpartijdigheidsbeginsel; dat hij het middel als volgt uiteenzet: de onderzoeksraad heeft, toen hij op 24 februari 2000 een advies uitbracht over de tuchtzaak, zich niet meer willen buigen over de vraag naar het bestaan van de feiten en hij heeft daarom beslist het advies te laten uitbrengen door de leden die van in het begin bij de zaak betrokken waren, maar dat heeft wel tot gevolg gehad, enerzijds, dat de onderzoeksraad samengesteld was uit personen die zich reeds twee keer tevoren een oordeel over de zaak gevormd hebben en, anderzijds, dat die personen bij hun beraadslaging van 26 januari 1998 kennis genomen hebben van de feiten waarvan de Raad van State later vastgesteld heeft dat zij niet bij de beoordeling betrokken hadden mogen worden; dit doet het vermoeden rijzen dat die feiten -deze gepleegd op 7 september 1996- minstens onbewust hebben kunnen meespelen bij de beraadslaging over het uiteindelijke advies, en dit wekt de -niet toegelaten- schijn dat de leden van de onderzoeksraad partijdig geweest zijn;

5.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt : de onderzoeksraad heeft in zijn advies van 24 februari 2000 duidelijk uiteengezet waarom hij niet meer kon vergaderen in de samenstelling van 26 januari 1998, met name wegens de nieuwe wettelijke samenstelling, de vervanging van een lid en de omstandigheid dat vijf leden van oordeel zijn niet te kunnen zetelen omdat zij zich niet hebben kunnen uitspreken over het bestaan van de feiten en de toerekening ervan aan verzoeker; daarmee heeft de onderzoeksraad toepassing gemaakt van het beginsel dat leden van collegiale organen die niet aanwezig waren bij alle hoorzittingen, niet mogen deelnemen aan de beraadslaging en de stemming over een tuchtstraf; de onpartijdigheid van een lid van een collegiaal optredend bestuursorgaan kan ook niet in vraag gesteld worden wanneer geen precieze

gegevens worden aangebracht die vermoedens doen ontstaan dat een bepaald lid zich niet onpartijdig opgesteld heeft en die hebben kunnen wegen op de collegiaal genomen beslissing, maar in casu brengt verzoeker geen dergelijke gegevens aan;

5.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de omstandigheid dat slechts een beperkt aantal leden van de onderzoeksraad op 24 februari 2000 aan de beraadslaging over zijn zaak hebben kunnen deelnemen, niet belet dat hij uiteindelijk toch beoordeeld is door personen die zich reeds tweemaal een oordeel over hem hebben gevormd, die twee keer “een gelijkkluidend advies” geformuleerd hebben en die ook kennis hadden van feiten die zij niet in hun overweging mochten betrekken; dat hij daaraan toevoegt dat de onderzoeksraad de procedure alleen maar hernomen heeft om de vastgestelde gebreken in de tuchtvordering recht te zetten, maar dat de inhoud van de beslissing -ontslag van ambtswege- toch reeds vaststond, zoals blijkt uit het feit dat de onderzoeksraad het bestaan van de feiten niet meer heeft willen onderzoeken; dat hij besluit dat het vermoeden of de schijn van partijdigheid volstaat om tot het bestaan van een onregelmatigheid te besluiten en dat die schijn geldt voor alle leden van de onderzoeksraad;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog betoogt dat het bewijs van de schijn van partijdigheid volstaat om de beslissing onregelmatig te bevinden en dat die schijn in dit geval bewezen wordt door de argumenten aangehaald in zijn procedurestukken;

5.4.1. Overwegende dat het bestreden ministerieel besluit van 5 mei 2000 volledig steunt op het advies van 24 februari 2000 van de onderzoeksraad; dat de eventuele gebreken die aan dat advies kleven dan ook doorwerken tot dat ministerieel besluit; dat verzoeker het advies van de onderzoeksraad gebrekkig acht omdat, in het algemeen, het uitgebracht is door personen die voordien reeds een standpunt in de zaak hebben ingenomen -waarmee hij de objectieve of structurele onpartijdigheid van de onderzoeksraad in vraag stelt- en omdat, in dit bijzondere geval, de leden van de onderzoeksraad bij het formuleren van het eerste advies ten onrechte rekening gehouden hebben met feiten gepleegd op 7 september 1996 en die feiten hun volgende beoordelingen beïnvloed hebben -waarmee hij de subjectieve of persoonlijke onpartijdigheid van de leden van de onderzoeksraad betwist-;

Overwegende dat het advies van de onderzoeksraad uitgebracht is door personen die zich voordien reeds twee keer over de zaak uitgesproken hadden, maar die tot het geven van een nieuw advies uitgenodigd werden door de ministeriële beslissingen om de tuchtprocedure over te doen nadat de Raad van State twee tuchtstrafbeslissingen geschorst had;

5.4.2. Overwegende dat het onpartijdigheidsbeginsel van toepassing is op organen van het actief bestuur die deelnemen aan het besluitvormingsproces in tuchtzaken, voor zover de naleving van dat beginsel verenigbaar is met de eigen aard, inzonderheid de eigen structuur van de tuchtoverheid; dat het beginsel aldus van toepassing is voor zover de uitoefening van de tuchtbevoegdheid daardoor niet onmogelijk wordt en de normale werking van het bestuur daardoor niet verlamd wordt;

5.4.2.1. Overwegende, wat de structurele onpartijdigheid van de onderzoeksraad betreft, dat het opleggen van een tuchtstraf aan een rijkswachter gebeurt volgens een door de wet bepaald besluitvormingsproces; dat het advies van de onderzoeksraad daarin een wezenlijke plaats heeft; dat de samenstelling van de onderzoeksraad door de wet geregeld is;

Overwegende dat de omstandigheid dat de onderzoeksraad in ongewijzigde samenstelling een tuchtzaak opnieuw onderzoekt nadat de Raad van State in een eerder advies een beoordelingsfout vastgesteld heeft, op zich geen schending van het onpartijdigheidsbeginsel inhoudt; dat er anders over oordelen zou leiden tot een grondige verstoring van de normale werking van het bestuur;

5.4.2.2. Overwegende, wat de persoonlijke onpartijdigheid van de leden van de onderzoeksraad betreft, dat de Raad van State in het arrest nr. 76.090 van 5 oktober 1998 inderdaad vastgesteld heeft dat de onderzoeksraad in zijn advies van 11 januari 1999 ten onrechte rekening gehouden heeft met de feiten van 7 september 1996; dat evenwel noch uit het loutere feit dat bij het nieuwe onderzoek van de zaak dezelfde personen deel hebben uitgemaakt van de onderzoeksraad, noch uit het feit dat de onderzoeksraad uiteindelijk dezelfde tuchtstraf voorgesteld heeft, afgeleid mag worden dat deze feiten ook op de nieuwe besluitvorming gewogen hebben; dat verzoeker zijnerzijds geen enkel concreet gegeven overlegt dat wijst op een dusdanig persoonlijk engagement van een van de leden van de onderzoeksraad dat het nog moeilijk op zijn eerder standpunt kon terugkomen; dat overigens uit de

overwegingen van het advies van 24 februari 2000 blijkt dat de onderzoeksraad de aangelegenheid opnieuw onderzocht heeft en nuanceringen heeft aangebracht in vergelijking met zijn eerdere adviezen; dat geen van de redenen die in het advies worden vermeld om het ontslag van verzoeker uit de rijkswacht te rechtvaardigen, de conclusie wettigen dat de feiten van 7 september 1996 daarin nog op enige wijze een rol hebben gespeeld;

5.4.3. Overwegende dat het middel niet gegrond is;

6.1. Overwegende dat verzoeker in het vierde middel de schending aanvoert van het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel, doordat de verwerende partij hem met het ambtshalve ontslag de zwaarst mogelijke tuchtsanctie opgelegd heeft, terwijl hij na de feiten en zelfs na de kennisgeving van de feiten aan het bestuur door de procureur des Konings -op 18 maart 1997- “nog maanden probleemloos en efficiënt binnen de dienst gefunctioneerd heeft, met name tot hij bij beslissing van 22 juli 1997 bij ordemaatregel geschorst werd”; dat volgens hem daaruit blijkt dat hij wel degelijk nog kon functioneren in de dienst; dat hij ook verwijst naar verklaringen van zijn collega’s uit de brigade waaruit blijkt dat er “geen enkel probleem bestond”, naar zijn blanco straf- en tuchtrechtelijk verleden en naar het feit dat de bestreden maatregel identiek is aan de eerste beslissing waarbij de onderzoeksraad rekening gehouden heeft met feiten die hij niet in zijn beoordeling mocht betrekken;

6.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt : zo verzoeker in de brigade is mogen blijven werken tot juli 1997, dan is het omdat de verwerende partij zich met een voorafgaand onderzoek eerst heeft willen inlichten over de situatie van verzoeker, maar zodra zij overtuigd was dat de aanwezigheid van verzoeker binnen de dienst niet langer verantwoord was, heeft zij hem zonder dralen bij ordemaatregel geschorst; de Raad van State heeft met betrekking tot de beoordeling van het aangepast karakter van een tuchtstraf slechts een marginale toezichtsbevoegdheid; de redelijkheid van een tuchtstraf moet in de eerste plaats beoordeeld worden in relatie met het belang van de dienst en inzonderheid met de verstoring van de goede werking van de dienst, de verstoring van de vertrouwensrelatie tussen de overheid en de ambtenaar en het vertrouwen dat de overheid moet uitstralen; in dit geval is gebleken dat de in aanmerking genomen feiten het vertrouwen tussen verzoeker en de overheid definitief verbroken hebben, en heeft de onderzoeksraad vastgesteld dat de integriteit die van een lid van de

rijkswacht verwacht wordt, aangetast is; bij zijn uiteindelijk advies heeft de onderzoeksraad de feiten van 7 september 1996 duidelijk buiten beschouwing gelaten, maar dit heeft hem niet belet toch dezelfde straf voor te stellen;

6.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat het bestuur bij het bepalen van de strafmaat rekening moet houden met de persoonlijke situatie van de ambtenaar, maar ook met het belang van de dienst, dat in dit geval het ontslag van verzoeker, bekeken vanuit het dienstbelang, niet noodzakelijk was, aangezien hij na de feiten nog is blijven functioneren en dat de verwerende partij niet aantoonde waarom het belang van de dienst vereiste dat verzoeker ontslagen werd; dat hij herhaalt dat hij een blanco straf- en tuchtrechtelijk verleden heeft en dat de onredelijkheid van de opgelegde straf ook blijkt uit het feit dat zij identiek is aan de straf die in de oorspronkelijke tuchtprocedure werd opgelegd, mede met inachtneming van andere feiten; dat hij besluit dat die feiten toen een rol gespeeld hebben bij het bepalen van de strafmaat en dat de leden van de onderzoeksraad ze hebben laten meespelen in hun latere beoordeling van de zaak om aldus eveneens tot het ontslag van ambtswege te besluiten;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog benadrukt, enerzijds, dat de onderzoeksraad kennelijk onredelijk gehandeld heeft door dezelfde strafmaat voor te stellen als die welke hij voorgesteld had toen hij andere feiten bij de zaak betrokken had en, anderzijds, dat de verwerende partij niet verantwoordt waarom het ontslag van verzoeker noodzakelijk was om het dienstbelang te vrijwaren;

6.4.1. Overwegende dat de verwerende partij er terecht op wijst dat de Raad van State bij de beoordeling van de opgelegde straf slechts een marginale toetsingsbevoegdheid heeft; dat in het kader van dit middel nagegaan moet worden of het ontslag van verzoeker, in acht genomen de ernst van de gepleegde feiten, niet kennelijk onredelijk is, aangezien hij na de feiten nog een tijd verder gefunctioneerd heeft, aangezien de straf niet verschilt van die welke hem werd opgelegd toen het bestuur ook nog andere feiten bij zijn beoordeling betrokken had, aangezien zijn collega's geen bezwaar hebben gemaakt tegen zijn verdere tewerkstelling bij de rijkswacht en aangezien zijn verleden onberispelijk was;

6.4.2. Overwegende dat uit het dossier blijkt dat de verwerende partij tegen verzoeker een tuchtdossier heeft opgestart en dat zij hem voorlopig uit de dienst verwijderd heeft zodra zij een duidelijk zicht had op de situatie na de ontvangst van de strafdossiers aangaande de zedenfeiten waarvan verzoeker verdacht werd, nadat de personeelsdirecteur van het rijkswachtdistrict met verzoeker een onderhoud gehad heeft waarbij hem gewezen werd op zijn onaangepast gedrag en waarbij de personeelsdirecteur erop had aangedrongen dat verzoeker een gespecialiseerde dienst zou raadplegen, en nadat zijn brigadecommandant een voorafgaand onderzoek had uitgevoerd; dat de bekommernis van de verwerende partij om de situatie van verzoeker duidelijk te kunnen inschatten alvorens hem een administratieve maatregel op te leggen, niet tegen de verwerende partij kan worden aangevoerd; dat de verwerende partij, eens de vereiste duidelijkheid verkregen, niet getalmd heeft om verzoeker voorlopig uit de dienst te verwijderen; dat uit het verder functioneren van verzoeker totdat de vereiste duidelijkheid verkregen was, niet afgeleid kan worden dat de verwerende partij de zaak van in den beginne niet ernstig genomen zou hebben en dat de opgelegde straf daarom te zwaar zou zijn;

Overwegende dat de onderzoeksraad in zijn advies van 24 februari 2000 uiteenzet waarom de tenlasteleggingen met betrekking tot de feiten van 22 februari 1997 zijn verwijdering uit de rijkswacht verantwoorden; dat de redenen die de onderzoeksraad daarvoor aanvoert duidelijk geformuleerd zijn; dat de beoordeling van de ernst van de feiten niet kennelijk onredelijk is; dat uitgaande van die beoordeling, geen kennelijke wanverhouding vastgesteld kan worden tussen de feiten en de opgelegde tuchtstraf;

Overwegende dat de kennelijke onredelijkheid van de opgelegde tuchtstraf ook niet afgeleid kan worden uit het feit dat de minister, toen hij op 11 maart 1998 voor het eerst besliste om verzoeker uit de rijkswacht te verwijderen, mede steunde op de feiten van 7 september 1996; dat immers de onderzoeksraad in zijn advies van 26 januari 1998 niet gesteld heeft dat het ontslag uit de rijkswacht enkel of hoofdzakelijk gesteund was op die feiten; dat hij dan ook, toen hij zich moest uitspreken over de strafmaat voor de feiten van 22 februari 1997, wettig kon besluiten dat die feiten alleen volstonden voor het opleggen van de zwaarste tuchtstraf;

Overwegende dat noch de omstandigheid dat de collega's van verzoeker geen bezwaar hebben gezien in een verdere samenwerking met verzoeker, noch het feit dat hij voorheen geen tuchtstraf heeft opgelopen, bewijzen dat de opgelegde ontslagmaatregel kennelijk onredelijk is;

6.4.3. Overwegende dat het vierde middel niet gegrond is;

7. Overwegende dat geen van de middelen gericht tegen het ontslagbesluit van 5 mei 2000, gegrond is, zodat het annulatieberoep verworpen moet worden; dat het definitief worden, in al zijn onderdelen, van het ministerieel besluit van 5 mei 2000 betekent dat het ministerieel besluit van 25 februari 1999 definitief ingetrokken is; dat zulks tot gevolg heeft dat het annulatieberoep tegen dat besluit geen voorwerp meer heeft; dat het wel past de kosten van het geding in verband met die beslissing ten laste van de verwerende partij te leggen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De zaken A. 83.723/IX-1795 en 93.394/IX-2470 worden samengevoegd.

Artikel 2.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 93.394/IX-2470, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoeker.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring in de zaak A. 83.723/IX-1795, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
12 maart 2007, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.