RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 172.081 van 11 juni 2007
in de zaak A. 134.427/IX-3741.

In zake : René LEYDER,
die woonplaats kiest bij
het Vrij Syndicaat voor het Openbaar Ambt,
gevestigd te BRUSSEL,
Lang Levenstraat 27-29

tegen :

de stad Antwerpen.

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

Gezien het verzoekschrift dat René LEYDER op 20 maart 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 21 januari 2003 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij hem de tuchtstraf van inhouding van 5% op zijn bruto maandwedde gedurende een maand opgelegd wordt;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur H. COLIN;

Gelet op de beschikking van 10 mei 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 26 maart 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 april 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. VAN DER STRATEN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend 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. Verzoeker was, op het ogenblik dat hij onderhavig beroep instelde, vastbenoemd hoofdinspecteur van politie bij de lokale politie Antwerpen.

1.2. Een ongedateerde dienstnota, die de "afspraken in verband met werking dienst afhandeling" regelt en die vanaf 20 juni 2001 wordt bekendgemaakt op het Intranet van de politie, schrijft wat betreft de werkwijze vanaf 1 mei 2001 bij het opstellen van PV's waarbij onmiddellijk verder onderzoek moet gebeuren voor dat, wanneer agenten een zaak behandelen waarbij een verdachte mee ten burele wordt gebracht en deze (bvb. voor verhoor, al dan niet met tolk) ter beschikking dient te blijven, het onderzoek en het proces-verbaal verdergezet moeten worden door het wachtpersoneel en dat andere zaken die onmiddellijk onderzoek vereisen (bvb. onrustwekkende verdwijningen, huiszoekingen) eveneens door het wachtpersoneel behandeld moeten worden. Er wordt nog gesteld dat het de bedoeling is dat de agenten-vaststellers zo snel als mogelijk de patrouille hernemen, en dat bij de beoordeling gezond verstand gebruikt moet worden.

1.3. In een ongedateerd verslag, gericht aan commissaris MUYTERS, diensthoofd van de zone West, en met als hoofding "Probleem met Hoofdinspecteur LEYDER René", stellen twee inspecteurs van de federale politie :

> "Op 17/07/2001 waren wij, VANDERBRUGGEN Tijs en BEERNAERT Carine, beiden lid van het Politieteam 2 zone west, met interventiedienst belast.
> Op 17/07/2001 om 15.53 uur krijgen wij radiofonisch de opdracht ons te begeven te ANTWERPEN Sint-Paulusplaats 17 voor een illegaal persoon. Aldaar aangekomen treffen wij inderdaad een illegaal persoon aan.
> Volgens interne nota dienen wij ons te begeven naar de Politie Lange Nieuwstraat om aldaar de zaak over te dragen aan het wachtpersoneel.
> Aldaar aangekomen plaatsen wij de illegale persoon in een cel en schrijven haar in in het register van Bestuurlijke Aanhoudingen. Vervolgens willen wij verslag uitbrengen en wenden ons tot een Hoofdinspecteur dewelke LEYDER

René heet. Wij stellen hem in kennis dat het om een illegaal persoon betreft. LEYDER zegt vervolgens tegen ons dat hij geen tijd heeft en dat de wachtzaal vol zit. Hij zegt tevens dat hij al een illegaal persoon heeft overgedragen gekregen van onze diensten en dat de afhandeling van bestuurlijke en gerechtelijke feiten in afzonderlijke processen-verbaal, zoals ons werd aangeleerd, naar zijn mening op niets trekt. Hij zegt ons dat hij geen tijd heeft dat wij het zelf dienen af te handelen. Wij zeggen hem dat wij dan een tijd onbeschikbaar zijn. LEYDER zegt hierop dat het dan maar zo moet zijn.

Wij doorstrepen het register van bestuurlijke aanhoudingen in de Lange Nieuwstraat en begeven ons naar onze burelen.

Wij geven dit tevens door aan de radiokamer.

lngevolge dit zijn wij van 15.53 uur (uur opdracht) tot 19.30 uur (uitvoering beslissing DVZ) onbeschikbaar geweest.

Door dit kwamen de interventies in de zone west in het gedrang. Tijdens de afhandeling hebben er zich enkele dringende interventies voorgedaan waaraan wij niet konden deelnemen."

1.4. Naar aanleiding van dat verslag stelt commissaris van politie VAN HOEKS, stafcoördinator, op 19 juli 2001 een "feitenverslag politiepersoneel" op. Blijkens een noot in fine van dat verslag weigert verzoeker op 11 augustus 2001 zijn opmerkingen te formuleren met betrekking tot de feiten die zich voordeden op 17 juli 2001 en wordt hij daarna tot tweemaal toe - zonder resultaat - aangemaand om zulks alsnog te doen.

Naar aanleiding van voornoemd "feitenverslag politiepersoneel" en op vraag van de dienst veiligheid, brengt hoofdcommissaris MUYTERS een schriftelijk advies uit omtrent de staat van dienen van verzoeker. Dat advies is overwegend negatief: verzoeker geeft een uitgebluste indruk; zijn werkinzet is matig; zijn processen-verbaal hebben een geringe kwaliteit; hij voelt zich hoe langer hoe minder betrokken bij de dienst, is geen goede teamwerker noch een leiders-figuur; hij is duidelijk niet meer opgewassen tegen de werkdruk en de eisen die een modern politiekorps aan zijn medewerkers stelt.

1.5. Op 19 december 2001 stelt de burgemeester van de stad Antwerpen, overeenkomstig artikel 38 van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten (hierna: de tuchtwet), een inleidend tuchtverslag op lastens verzoeker waarin wordt gesteld dat zij "bij ondertekening van huidig inleidend verslag" door het hoofdcommissariaat in kennis werd gesteld van de volgende feiten:

"Op 17/07/01 te 15.53u kregen twee inspecteurs van de federale politie opdracht zich te begeven naar de Sint-Paulusplaats voor een illegaal persoon. De twee inspecteurs van de federale politie troffen de illegaal aan en gingen vervolgens naar het commissariaat P/W om verslag uit te brengen bij de wacht.

De wachtassistent die hierover werd aangesproken betrof hoofdinspecteur Leyder. Deze laatste wilde de zaak van de inspecteurs niet overnemen. Een dienstnota stelt echter, dat vanaf 01/05/2001 het onderzoek dient verder gezet te worden door het wachtpersoneel P/W/LN.

Gezien de weigering van hoofdinspecteur Leyder dienden de inspecteurs zich te begeven naar de Korte Vlierstraat om daar zelf een proces-verbaal op te stellen. Hierdoor waren ze tussen 15.53u tot 19.30u niet meer inzetbaar om interventieopdrachten uit te voeren, waardoor de organisatie van de interventie in het gedrang kwam.

Terzake werd een feitenverslag opgesteld ten laste van hoofdinspecteur Leyder, die het niet nodig vond hierop een antwoord te formuleren."

De burgemeester deelt mee dat een zware tuchtstraf wordt overwogen omdat verzoeker de interne dienstnota heeft genegeerd en weigerde de zaak van de twee inspecteurs van de federale politie voort te zetten waardoor de interventie voor dringende politiehulp onnodig in het gedrang kwam. Zij stelt dat zij voornemens is een inhouding van de bruto maandwedde met 10% gedurende twee weken op te leggen en dat, zo verzoeker gebruik wenst te maken van zijn recht om mondeling gehoord te worden, een hoorzitting wordt georganiseerd op 21 januari 2002.

Dat inleidend verslag wordt op 21 december 2001 aangetekend verzonden. Het wordt op 27 december 2001 door verzoeker ter post afgehaald.

1.6. Op 11 januari 2002 verleent verzoeker een mandaat aan twee vakbondsafgevaardigden om hem in de tuchtprocedure bij te staan en te vertegenwoordigen, zowel mondeling als schriftelijk, en daartoe alle administratieve handelingen te stellen (hierna: de verdediging).

Met een fax van 17 januari 2002 richt één van de verdedigers een verzoek aan de burgemeester om de hoorzitting van 21 januari 2002 uit te stellen tot een datum die valt na de uiterste dag van de wettelijk voorziene termijn van dertig dagen om een verweerschrift in te dienen. In fine van de brief wordt nog meegedeeld dat de beide verdedigers op 31 januari en 1 februari 2002 wegens andere taken de verdediging van verzoeker niet kunnen opnemen.

Nog dezelfde dag antwoordt de burgemeester dat het om organisatorische redenen niet mogelijk is om de hoorzitting uit te stellen; zij voegt daaraan toe dat, nu verzoeker het inleidend verslag laattijdig is gaan afhalen, hij het bestuur niet kan verwijten dat hij niet voldoende tijd heeft gehad om zich voor te bereiden.

1.7. Op 21 januari 2002 worden de twee verdedigers door de burgemeester gehoord. Zij zetten omstandig uiteen waarom de hoorzitting niet aan de wettelijke vereisten voldoet. Op de ten laste gelegde feiten gaan zij niet in; zij delen wel mee dat “alles op papier wordt gezet met de vraag om getuigen op te roepen”.

1.8. Met een fax van 25 januari 2002 bezorgt de verdediging een uitgebreid schriftelijk verweerschrift aan de burgemeester waarin, naast de reeds gemaakte opmerkingen inzake het verloop van de tuchtrechtelijke procedure, tevens de schending van de beginselen van de legaliteit, van de artikelen 32 en 38 van de Politietuchtwet, van het vermoeden van onschuld en van het beginsel van de zorgvuldigheid bij de feitenvinding wordt aangevoerd, evenals de onwettigheid van het door hoofdcommissaris MUYTERS opgesteld advies.

In fine van het verweerschrift wordt het getuigenverhoor gevraagd van:

- hoofdcommissaris- korpschef van politie LAMINE teneinde de motieven kenbaar te maken waarom de ten laste gelegde feiten van aard zijn om te worden gestraft met een zware tuchtsanctie en uiteen te zetten waarom hij geoordeeld heeft niet te moeten optreden als gewone tuchtoverheid;
- hoofdcommissaris van politie MUYTERS teneinde de motieven kenbaar te maken waarop zijn advies met betrekking tot verzoekers staat van dienen gestoeld is en om de dienstnota toe te lichten;
- inspecteurs BEERNAERT en VANDERBRUGGEN, “ter confrontatie”.

Tevens wordt meegedeeld dat verzoeker zich niet ten volle herinnert welke personeelsleden effectieve prestaties hebben vervuld op 17 juli 2001 en getuige waren van de feiten. De verdediging vraagt dan ook de overlegging van de lijst van die personeelsleden, zodat zij zich kan beraden over de zinvolheid van het oproepen van die personen.

1.9.1. Met een fax van 29 januari 2002 wordt aan de verdediging meegedeeld dat er, naar aanleiding van het verzoek tot getuigenverhoor, een hoorzitting zal worden georganiseerd op 31 januari 2002 om 9 uur. Tevens wordt een dienststaat met betrekking tot de werkverdeling op 17 juli 2001 bezorgd.

1.9.2. Met een fax van dezelfde dag wijst de verdediging de burgemeester op het feit dat hij reeds op 17 januari 2002 meedeelde dat de verdediging op 31 januari 2002 de verdediging van verzoeker niet kan opnemen en dat verzoeker, wegens depressie enerzijds en wegens ontstentenis van een oproep om persoonlijk te verschijnen anderzijds, evenzeer gerechtvaardigd afwezig zal zijn. Hij verzoekt dan ook nogmaals de hoorzitting op “een nuttige datum” te plaatsen.

1.9.3. Op 30 januari 2002 antwoordt de burgemeester dat zij, niettegenstaande een drukke agenda, is willen ingaan op het verzoek een hoorzitting te organiseren en dat van de verdediging dan ook een inspanning mag worden verwacht indien zij op de zitting aanwezig willen zijn.

1.9.4. Ook verzoeker wordt, eveneens op 30 januari 2002, uitgenodigd op de hoorzitting van 31 januari 2002.

Nog steeds op 30 januari 2002 deelt de verdediging mee, enerzijds, dat verzoeker niet persoonlijk hoeft te verschijnen, en anderzijds, dat hijzelf wel degelijk een inspanning wenst te leveren om op 31 januari 2002 voor de burgemeester te verschijnen, zij het dan wel vanaf 19u30.

1.10. Op 31 januari 2002 ’s morgens verschijnen korpschef LAMINE, hoofdcommissaris MUYTERS en de inspecteurs VANDERBRUGGEN en BEERNAERT voor de burgemeester. Zij geven uitleg over de vragen die de verdediging van verzoeker schriftelijk aan de burgemeester had voorgesteld. Op de processen-verbaal van verhoor zijn hun verklaringen met de hand genoteerd. Nadien zijn die verklaringen uitgetypt, maar volgens verzoeker stemt de uitgetypte versie niet overeen met de handgeschreven tekst.

Op 1 februari 2002 bezorgt de burgemeester de uitgetypte verhoren aan verzoeker. Zij deelt hem mee dat hij vijf werkdagen heeft om zo nodig een aanvullend verweer in te dienen.

1.11. Met een fax van 5 februari 2002 deelt de verdediging aan de burgemeester mee dat zij vermoedt dat de dienststaat die op 29 januari 2002 werd bezorgd, onvolledig is.

Op 6 februari 2002 antwoordt de burgemeester dat de dienststaat inderdaad onvolledig blijkt te zijn, dat de eerste verweertermijn evenwel verstreken is, en dat - ingevolge de hoorzitting waarop getuigen werden gehoord - nog de mogelijkheid bestaat om een aanvullend verweer in te dienen.

1.12. Met een fax van 6 februari 2002 bezorgt de verdediging een aanvullend verweerschrift aan de burgemeester, waarin onder meer wordt aangedrongen op een confrontatie met hoofdcommissaris MUYTERS en de inspecteurs VANDERBRUGGEN en BEERNAERT tijdens een "echt" getuigenverhoor, dat wil zeggen, een verhoor in aanwezigheid van verzoeker of zijn verdediging.

1.13. Op 8 februari 2002 beslist de burgemeester een voorstel te formuleren om verzoeker te straffen met de inhouding van de bruto maandwedde met 10% gedurende twee weken.

In de motivering weerlegt de burgemeester de verschillende argumenten die verzoeker in zijn verweerschriften had aangevoerd. Ten aanzien van het bestaan van de feiten en van het niet-tegensprekelijk georganiseerd getuigenverhoor van 31 januari 2002 wordt gesteld:

> "Overwegende dat
> (...)
> de verwerende partij een verweerschrift stuurde (...) waarin wordt gesteld:
> (...)
> repliek tuchtoverheid:
> (...)
> - dat in het verslag van de vernoemde inspecteurs duidelijk wordt vermeld dat Leyder zegde geen tijd te hebben en dat de wachtzaal vol zat. Leyder heeft niet gezegd dat de inspecteurs een aanvang dienden te nemen met hun proces-verbaal. Wel blijkt uit het verslag dat Leyder de opmerking maakte aan de inspecteurs dat de afhandeling van bestuurlijke en gerechtelijke feiten in afzonderlijke processen-verbaal, zoals hen was aangeleerd, op niets trekt. Uit dit verslag blijkt duidelijk dat Leyder niet de intentie had om op hun gestart proces-verbaal verder te gaan;
> - dat door het feit dat Leyder te kennen gaf geen tijd te hebben, de inspecteurs zelf de nodige schikkingen dienden te treffen inzake de opstelling van een proces-verbaal, contactname met dienst vreemdelingenzaken enz. . . en dat hierdoor de patrouille niet kon worden ingezet voor andere interventieopdrachten;
> - dat om een duidelijk beeld te krijgen van de medewerker ten laste van wie een tuchtdossier is opgestart, een "staat van dienen" wordt gevraagd aan de hiërarchische overste. Dit verslag wordt opgesteld naar eer en geweten, zonder dat dit verslag wordt aangevuld met bewijsmateriaal ter staving van de inhoud van dit verslag;

- dat naar aanleiding van het verzoek van de verwerende partij om de Korpschef L. Lamine, Hoofdcommissaris S. Muyters en de inspecteurs Beernaerts en Vanderbruggen als getuigen op te roepen en om de lijst te bekomen der personeelsleden die werkzaam waren op 17/07/01 om zich te kunnen beraden over de zinvolheid van het oproepen van die personen, aan de heer Karl Mertens van het VSOA via fax werd gemeld dat een hoorzitting zal worden georganiseerd op 31/01/02 op het Kabinet van de Burgemeester en dat bij die melding tevens de dienststaat van 17/07/01 van P/W werd gevoegd;
- dat als reactie hierop op 29/01/02 op het Kabinet Burgemeester een fax toekwam waarin de verwerende partij enerzijds het standpunt van de tuchtoverheid (vroeg) en anderzijds melding werd gemaakt niet op de hoorzitting aanwezig te kunnen zijn;
- dat als antwoord op deze fax een antwoord werd geformuleerd dat via fax aan de heer Mertens van het VSOA werd overgemaakt, houdende de melding dat de hoorzitting van 31/01/02 doorgang zal vinden en dat de tuchtoverheid de moeite doet om op verzoek een hoorzitting te organiseren en dat van de verzoeker ook medewerking mag verwacht worden;
- dat tijdens de hoorzitting van 31/01/02 de getuigenverklaringen van de Korpschef, van Hoofdcommissaris S. Muyters en van de inspecteurs Beernaert en Vanderbruggen werden genoteerd;
- dat op 01/02/02 een brief van de Burgemeester werd overhandigd aan de heer Leyder - tegen ontvangstbewijs - met als bijlage aan de brief voornoemde getuigenverklaringen die op de hoorzitting van 31/01/02 werden afgelegd;
- dat in deze brief aan betrokkene werd gemeld dat, zoals voorzien in artikel 38 quinquies van de wet van 13/05/99 gewijzigd door de wet van 31/05/01, betrokkene vanaf de datum van ontvangst 5 werkdagen de tijd krijgt om zo nodig een aanvullend verweer in te dienen;

op 6 februari 2002 (...) een aanvullend verweerschrift werd ingediend (waarin):

(...)

repliek tuchtoverheid:

(...)

- dat betrokkene en zijn verdedigers een uitnodiging kregen voor de hoorzitting van 21/01/02 waarop betrokkene verstek liet gaan doch waarop zijn verdedigers aanwezig waren; bijgevolg werd voldaan aan artikel 38 quinquies. Betrokkene en zijn verdedigers vroegen om nog getuigen te horen. Hieraan werd voldaan tijdens de hoorzitting van 31/01/02. Aan betrokkene en zijn verdedigers werd zelfs een tweede mogelijkheid gegeven om op deze hoorzitting aanwezig te zijn, wat een gunst is van de tuchtrechter en niet een recht dat betrokkene kan opeisen. Dat betrokkene en zijn verdedigers op deze tweede hoorzitting niet aanwezig konden zijn, doet bijgevolg geen afbreuk aan de rechten der verdediging;
- dat betrokkene voor de confrontatie werd uitgenodigd op de zitting van 31/01/02 doch het niet nodig vond om hierop aanwezig te zijn;
- dat, verwijzende naar artikel 38 quinquies moet worden vastgesteld dat de tuchtwetgeving voorziet dat de tuchtrechter getuigen kan horen en dit recht niet geeft aan betrokkene of zijn verdediger. Nergens staat in de wet vermeld dat een tegensprekelijk debat kan geëist worden;
- dat de wet geen aanwezigheid van de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar voorziet tijdens het verhoor van getuigen. Meer nog, de wet voorziet dat na het verhoor van getuigen de verklaringen aan betrokkene worden meegedeeld, waaruit duidelijk blijkt dat de vervolgde ambtenaar bij het verhoor niet aanwezig is;

- dat de wet niet stelt wanneer de hoorzitting moet doorgaan. De hoorzitting maakt deel uit van het verweer en betrokkene kan van de hoorzitting gebruik maken wanneer hij mondeling wenst gehoord te worden;
- dat bij nader toezien werd vastgesteld dat de opgestuurde dienststaat van 17/07/01 onvolledig bleek te zijn;
- dat Hoofdcommissaris Muyters een beeld heeft geschetst van betrokkene. Deze kreeg de getuigenverhoren overhandigd. Betrokkene kon bijgevolg hiervan kennis nemen om zijn verweer op te bouwen;
- dat de getuigeverklaringen van de twee inspecteurs duidelijk zijn. De tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar zegde aan de inspecteurs 'werk maar zelf af, ga naar uw eigen bureel (Korte Vlierstraat), daar zit ook een OGP-er';
  deze werkwijze komt dus niet overeen met de dienstnota die in het dossier is gevoegd."

1.14.1. Op 20 februari 2002 stelt verzoeker bij de tuchtraad een verzoek tot heroverweging in tegen het voorstel van zware tuchtstraf.

Met een brief van 18 juli 2002 wordt hij opgeroepen om op 3 oktober 2002 voor de tuchtraad te verschijnen.

1.14.2. Met een brief van 18 september 2002 deelt de verdediging van verzoeker aan de voorzitter van de tuchtraad onder meer mee dat zij, bij nazicht van het tuchtdossier zoals neergelegd bij de tuchtraad, vaststelt dat de geschreven versies van de processen-verbaal van verhoor van de getuigen niet overeenstemmen met de aan haar toegezonden processen-verbaal en dat alleen al om die reden, maar ook om de redenen die verzoeker in zijn verweerschrift en aanvullend verweerschrift heeft uiteengezet, een nieuw getuigenverhoor noodzakelijk is. Zij is tevens van mening dat de tuchtzaak niet wettig door de tuchtraad kan worden afgesloten zolang de volledige lijst van personeelsleden die op 17 juli 2001 fungeerden, en bijgevolg voor oproeping als getuige in aanmerking kunnen komen, niet werd overgemaakt.

1.14.3. In zijn antwoord stelt de voorzitter van de tuchtraad voor dat de aangekaarte problematiek tegensprekelijk zou worden besproken ter zitting van 3 oktober 2002 en dat verzoeker vervolgens, in functie van de toelichtingen verstrekt ter zitting, zou beslissen om eventueel een verzoek tot getuigenverhoor te richten tot de voltallige tuchtraad, die hierover collegiaal zal beslissen.

1.15. In zijn op 1 oktober 2002 opgesteld advies stelt de Inspecteur-generaal van de federale politie en van de lokale politie dat in dit dossier de proceduretermijnen werden gerespecteerd, dat, op basis van de stukken die zich actueel in het dossier bevinden, het ten laste gelegd feit bewezen is, dat voornoemd

feit ten laste kan worden gelegd aan verzoeker, dat het een tuchtvergrijp uitmaakt en ernstig is en dat de voorgestelde straf gerechtvaardigd lijkt, met dien verstande dat het wetgevingstechnisch juister is een inhouding van de bruto maandwedde met 5% gedurende één maand op te leggen. In fine van zijn advies stelt hij dat volledigheidshalve een door de tuchtverdediging op basis van de volledige dienststaat op te stellen lijst van getuigen die nog in dit dossier zouden moeten gehoord worden aan het dossier zou kunnen worden toegevoegd, dat de tuchtverdediging grondig zal moeten motiveren waarom zij meent dat die getuigen nog zouden moeten opgeroepen worden en dat, indien tijdens de hoorzitting door de tuchtverdediging ernstige, nieuwe middelen naar voor zouden worden gebracht die een ander licht werpen op de gebeurtenissen van 17 juli 2001, het wenselijk zou zijn dat hij in de mogelijkheid wordt gesteld een bijkomend of nieuw advies uit te brengen.

1.16. Blijkens het proces-verbaal van de hoorzitting van 3 oktober 2002 vraagt de verdediging om uitstel teneinde de argumenten uiteengezet in het advies te kunnen beoordelen. De behandeling van de zaak wordt uitgesteld.

1.17. Blijkens het proces-verbaal van de hoorzitting van 27 november 2002 voert de verdediging onder meer aan dat de dienstnota vatbaar was voor interpretatie, zodat elke twijfel die hieruit voortvloeit in het voordeel van verzoeker moet worden uitgelegd, dat niet bewezen is dat ingevolge het handelen van verzoeker de dienst werd verstoord, noch minder dat hierdoor andere collega's drie uren onbeschikbaar waren, dat de tenlastelegging zelf niet naar rechte bewezen is, dat er een belangrijke discordantie bestaat tussen de met de hand opgenomen getuigenverklaringen en de uitgetypte teksten ervan, dat de verklaringen van de getuigen VANDERBRUGGEN en BEERNAERT onterecht werden samengebracht in één getuigenverklaring, hetgeen niet toelaat te verifiëren wie wat gezegd heeft, dat de verdediging blijft aandringen op een nieuw getuigenverhoor voor de tuchtraad van de getuigen die werden verhoord voor de hogere tuchtoverheid, dat, indien verzoeker de twee inspecteurs verbod zou hebben opgelegd iets op papier te zetten en hen zou weggestuurd hebben, hij een onwettig bevel gegeven zou hebben, hetgeen zij moesten weigeren uit te voeren en waarvan zij het bestaan tuchtrechtelijk kenbaar moesten maken, dat van dit feit nooit sprake is geweest en dat verzoeker proactief is opgetreden, hetgeen voortvloeit uit de aanpassing van de bewuste dienstnota.

1.18. Op 6 januari 2003 geeft de tuchtraad advies. Voor de afhandeling van de onderhavige zaak zijn volgende passages van belang :

"I. DE PROCEDURE

(...)

G. De getuigenverklaringen

Wegens de onmiskenbare discordantie tussen de handgeschreven getuigenverklaringen en de uitgetypte versies van deze verklaringen, zal de tuchtraad enkel rekening houden met handgeschreven verklaringen. De gegevens van deze laatste verklaringen volstaan om met kennis van zaken advies uit te brengen, zodat het niet nodig is over te gaan tot bijkomend getuigenverhoor.

(...)

Hoewel het in beginsel wenselijk is dat getuigen afzonderlijk worden gehoord, moet worden vastgesteld dat zowel Vanderbruggen Tijs als Beernaert Carine de verklaring van 31 januari 2002 beiden hebben ondertekend (...). In casu bestaat er geen redelijke twijfel dat de beide getuigen de integrale inhoud van de verklaring onvoorwaardelijk hebben bevestigd.

(...)

I. De rechten van de verdediging

Het inleidend verslag van 19 december 2001 werd als aangetekende verzending afgegeven op 21 december 2001. Volgens HINP Leyder werd het aangetekend stuk door hem afgehaald op 27 december 2001.

(...)

Op 31 januari 2002 werden vier getuigen ondervraagd; het proces-verbaal van verhoor wordt later aan HINP Leyder verstuurd op 1 februari 2002. De verdediging is niet akkoord met deze handelwijze aangezien zij stelt dat het verhoor van deze getuigen diende te gebeuren in aanwezigheid van HINP Leyder en zijn verdediging.

Uit het tuchtdossier blijkt evenwel dat de verdediging op 29 januari 2002 werd uitgenodigd om aanwezig te zijn bij het verhoor op 31 januari 2002, zodat de verdediging zich onterecht beroept op een schending van de rechten van verdediging.

II. ADVIES TEN GRONDE

A. Bestaan van de feiten

Tenlastelegging:

'Van dienst zijnde als wachtassistent op 17 juli 2001, heeft HINP Leyder een interne dienstnota genegeerd en geweigerd de zaak betreffende een opgepakte illegaal van twee inspecteurs van de federale politie verder te zetten waardoor de dringende politiehulp in het gedrang is gekomen.'

Op 17 juli 2001 kregen twee inspecteurs van de federale politie opdracht zich te begeven naar de Sint-Paulusplaats voor een illegaal persoon. De twee inspecteurs van de federale politie troffen de illegaal aan en gingen vervolgens naar het commissariaat om verslag uit te brengen bij de wacht.

De wachtassistent die hierover werd aangesproken betrof HINP Leyder. Deze laatste wilde de zaak van de inspecteurs niet overnemen. Een dienstnota stelt echter, dat vanaf 1 mei 2001 het onderzoek dient verder gezet te worden door het wachtpersoneel.

Uit de getuigenverklaring van de inspecteurs Vanderbruggen en Beernaert (...) blijkt dat HINP 'niet opgezet was' toen zij zich op het commissariaat aanmeldden met de aangehoudene en dat hij hen opdroeg 'het zelf af te werken op hun bureel waar ook een officier van gerechtelijke politie aanwezig was' omdat hij 'geen tijd had'.

Gezien de weigering van HINP Leyder dienden de inspecteurs zich te begeven naar de kazerne van de federale politie om daar zelf een proces-verbaal

op te stellen. Hierdoor waren ze tussen 15.53 uur en 19.30 uur niet meer inzetbaar om interventieopdrachten uit te voeren, waardoor de organisatie van de interventie in het gedrang kwam (...).

De dienstnota waarvan sprake in de tenlastelegging regelt 'de afspraken i.v.m. werking dienst afhandeling'.

Deze dienstnota schrijft voor dat vanaf 1 mei 2001 de agenten-vaststellers zo snel als mogelijk de patrouille hernemen, 'terwijl het verder onderzoek verder gezet wordt door het wachtpersoneel van de P/W/LN'.

Het optreden van HINP Leyder is derhalve in strijd met de korpsvoorschriften.

Om deze redenen,

adviseert de tuchtraad bij meerderheid van stemmen dat de feiten bewezen zijn.

B. Toerekening aan HINP Leyder.

De motieven aangevoerd met betrekking tot het bestaan van de feiten, gelden evenzeer voor wat betreft de toerekening ervan aan HINP Leyder.

Uit de stukken blijkt dat de dienstnota, die vanaf 20 juni 2001 werd bekendgemaakt op het Intranet, voldoende duidelijk is en door HINP Leyder niet verkeerdelijk kon worden geïnterpreteerd.

De omstandigheid dat de wachtzaal vol zit met andere personen en dat hij derhalve geen tijd had om zich in te laten met de opgepakte illegaal, kunnen zijn reactie niet verschonen.

Indien de wachtdienst effectief tijdelijk te kampen zou gehad hebben met een overlast aan werk, dan had HINP Leyder andere positieve initiatieven moeten nemen.

Om deze redenen,

adviseert de tuchtraad hij meerderheid van stemmen dat de feiten worden toegerekend aan HINP Leyder.

C. Omschrijving

Artikel 125 WGP bepaalt dat het statuut van de politieambtenaren hun beschikbaarheid waarborgt, dat de politieambtenaren moeten gevolg geven aan elke oproep in verband met het vervullen van hun dienst.

De wettelijke en statutaire bepalingen m.b.t. de organisatie van de dienst beogen de optimale aanwending van de beschikbare middelen, zowel in het belang van de dienst als in het belang van de dienstverlening.

Elk personeelslid weet en moet weten dat dergelijke normen, inherent aan de functie, dwingend en strikt moeten worden nageleefd.

Het rechtmatig vertrouwen en de geloofwaardigheid in de beschikbaarheid van de politiediensten worden ernstig in het gedrang gebracht indien de politieambtenaar moedwillig verzuimt zijn dienst uit te voeren zoals die hem werd opgedragen.

Door formeel te weigeren het dossier af te handelen zoals voorgeschreven in de vermelde dienstnota en door aan de inspecteurs opdracht te geven het dossier zelf af te handelen omdat hij geen tijd zou gehad hebben, heeft HINP Leyder zich op onrechtmatige wijze onttrokken aan zijn elementaire dienstverplichtingen.

Door aldus te handelen heeft HINP Leyder tevens de taakuitvoering van de dienst in het gedrang gebracht aangezien de inspecteurs Vanderbruggen en Beernaert tijdelijk in de onmogelijkheid verkeerden hun patrouilledienst uit te voeren.

De houding van betrokkene brengt bovendien een ernstige verstoring van de collegialiteit in de dienst met zich mee waardoor de goede werking van de politiedienst wordt gehypothekeerd evenals de veiligheid van de burger.

HINP Leyder kwam manifest tekort aan zijn ambtsplichten door het niet-naleven van de verplichtingen voorgeschreven bij artikel 125 WGP en artikel III.II.4 van het Koninklijk Besluit van 30 maart 2001 (RPPOL).

Om deze redenen,

adviseert de tuchtraad bij meerderheid van stemmen dat de feiten een tuchtinbreuk uitmaken in de zin van art. 3 Tuchtwet.

D. De voorgestelde straf

Rekening houdend met de bijzondere ernst van de feiten (zie sub C) is de tuchtraad van oordeel dat, enkel rekening houdende met de feiten, in beginsel 'de schorsing bij tuchtmaatregel' een passende bestraffing zou zijn.

In acht nemend echter dat:

- HINP Leyder een lange staat van dienst kan voorleggen,
- HINP Leyder nog steeds beschikt over een blanco strafstaat,

kan evenwel aangenomen worden dat de tuchtstraf wordt teruggebracht tot een inhouding van wedde zoals hierna bepaald.

Om deze redenen,

adviseert de tuchtraad bij meerderheid van stemmen dat een inhouding van de brutomaandwedde met 5 % gedurende één maand zou worden opgelegd."

1.19. Op 21 januari 2003 besluit de burgemeester van Antwerpen verzoeker te straffen met een inhouding van de bruto maandwedde met 5% gedurende één maand.

Dat besluit verwijst naar de toepasselijke bepalingen van de tuchtwet en naar het advies van de tuchtraad, zonder eigen nadere toevoeging.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord opmerkt dat verzoeker als verwerende partij enkel de burgemeester van de stad Antwerpen aanwijst, terwijl hij in zijn middelen nochtans kritiek uitoefent op het optreden van de tuchtraad en van de afgevaardigde van de inspecteur-generaal en op het ontbreken van een deontologische code, zodat de vraag rijst of het verzoekschrift ook niet aan andere verwerende partijen betekend moest worden;

2.2. Overwegende dat het beroep gericht is tegen een beslissing van de burgemeester van de stad Antwerpen; dat de stad Antwerpen als rechtspersoon verantwoordelijk is voor de beslissingen die zijn organen treffen en dat zij moet instaan voor de uitvoering van het te wijzen arrest; dat, vanuit juridisch oogpunt, zij alleen als verwerende partij in de onderhavige zaak moet optreden; dat in de praktijk wel aangenomen wordt dat het orgaan dat het bestreden besluit getroffen heeft, beter geplaatst is om met kennis van zaken het concreet verweer te voeren, maar dat zulks altijd toegerekend moet worden aan de rechtspersoon zelf; dat de instanties die in de loop van het besluitvormingsproces als adviserende instantie opgetreden zijn of die beslissingen genomen hebben die slechts onrechtstreeks op de besluitvorming kunnen wegen, niet als verwerende partij in een geding optreden;

3. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord de tijdigheid van het beroep in vraag stelt; dat haar raadsman ter terechtzitting afstand doet van de geformuleerde exceptie; dat ambtshalve ook geen bemerkingen ter zake gemaakt dienen te worden;

4.1. Overwegende dat verzoeker een derde middel ontleent aan de "schending van de rechten van de verdediging en van het beginsel van de zorgvuldigheid bij de feitenvinding wegens ontstentenis van bijkomend getuigenverhoor, hetzij rechtstreeks voor de tuchtoverheid, hetzij als bijkomende onderzoeksmaatregel door de tuchtraad bevolen aan de hogere tuchtoverheid"; dat hij van oordeel is dat, volgens het in artikel 49, eerste lid, van de tuchtwet vermelde beginsel, de tuchtoverheid moet oordelen of de feiten die haar worden voorgelegd terdege bewezen zijn en dat zij bij die bewijsgaring zorgvuldig moet handelen; dat hij betoogt dat in dit geval de tuchtoverheid en de tuchtraad teveel belang gehecht hebben aan het "feitenverslag politiepersoneel" van 19 juli 2001 en het daarbij gevoegde verslag van twee politie-inspecteurs, zonder "een ernstig onderzoek (te) verrichten naar het verweer van (verzoeker)" en zij dus niet alle beschikbare middelen heeft aangewend om tot een juiste voorstelling te komen van de toedracht van de feiten; dat zijn uitleg als volgt samengevat kan worden:

- de burgemeester heeft in haar inleidend verslag een zware tuchtstraf voorgesteld op grond van het voornoemd feitenverslag waarvan zij "bij de ondertekening van het inleidend verslag" kennis gekregen heeft; zij heeft dus niet nagedacht over de tuchtstraf en de tuchtraad heeft dat gebrek niet afdoende goedgemaakt;
- de rechten van verdediging houden in dat de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar kennis heeft van alle gegevens die aan de tuchtoverheid bekend raken en dat hij op alles kan repliceren, wat met betrekking tot een mondeling getuigenverhoor betekent dat de betrokkene het verhoor zelf kan bijwonen en aan de getuigen vragen kan stellen; hij heeft de burgemeester en de tuchtraad gevraagd korpschef LAMINE, hoofdcommissaris MUYTERS en de inspecteurs BEERNAERT en VANDERBRUGGEN als getuigen te verhoren en de redenen opgegeven waarom hij dat verhoor nodig vond; dat getuigenverhoor had plaats op 31 januari 2002 maar zonder dat hijzelf of zijn verdedigers daarbij aanwezig waren;
- de burgemeester verantwoordt de organisatie van het getuigenverhoor in afwezigheid van verzoeker of zijn verdedigers met een verwijzing naar de afwezigheid van een wettelijke verplichting, maar die verplichting volgt uit het beginsel van behoorlijk bestuur op grond waarvan de debatten in tuchtzaken tegensprekelijk verlopen -een beginsel dat grondwettelijke waarde heeft en dat

dus boven de wet staat-; de wettelijke verplichting om getuigenverklaringen die ingewonnen zijn na inzage van het tuchtdossier aan de betrokkene mee te delen -een bijkomende verplichting die onder meer verband houdt met de omstandigheid dat in het tuchtrecht van de politieambtenaren de mogelijkheid bestaat dat het personeelslid zich op de hoorzitting niet enkel mag laten bijstaan maar ook mag laten vertegenwoordigen- doet aan dat beginsel niets af;

- de geschreven versies van de getuigenverklaring van MUYTERS, VANDERBRUGGEN en BEERNAERT stemmen niet overeen met de uitgetypte versies; wegens die discordantie, zowel naar de letter als naar de geest, heeft verzoeker de tuchtraad verzocht de getuigen opnieuw te verhoren; toch heeft de tuchtraad, zonder hem daarvan voorafgaandelijk in te lichten en zonder zijn houding te motiveren, besloten alleen rekening te houden met de handgeschreven versie van het getuigenrelaas, waardoor hem elk contradictoir debat daarover ontzegd werd;
- hij heeft, vruchteloos, aan de tuchtraad nog andere elementen voorgelegd die de noodzaak van een getuigenverhoor aantoonden: MUYTERS moest gehoord worden omdat hij bij zijn verhoor door de burgemeester “stukken heeft toegevoegd” waarover een confrontatie noodzakelijk was, de twee inspecteurs die bij de zaak betrokken waren moesten gehoord worden omdat het verslag van hun verklaring de indruk wekt dat beiden tegelijkertijd gehoord zijn en er niet opgemaakt kan worden wie precies wat gezegd heeft en de uitgeprinte versie van het getuigenverhoor is niet ondertekend;
- de verantwoording die de burgemeester geeft om verzoeker niet te horen -dat het niet gemakkelijk is om binnen de korte termijnen die de wet voorschrijft “een datum te vinden waarop iedereen aanwezig kan zijn”- gaat niet op, aangezien de verplichting om verzoeker te horen in het kader van de zorgvuldige feitenvinding nodig kan zijn, aangezien de burgemeester zelf verantwoordelijk is voor de organisatie van de procedure en aangezien het niet zeker is dat de vastgestelde termijnen vervaltermijnen zijn;
- de redenen waarop de tuchtraad zich heeft gesteund om de handgeschreven versie van de getuigenissen als basis van zijn beslissing te nemen -en dus voorbij te gaan aan de opmerkingen van verzoeker inzake de discordantie tussen de handgeschreven en de uitgetypte tekst en aan de opname van twee getuigenverklaringen in één stuk- zijn niet pertinent;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord stelt dat de burgemeester ingegaan is op de vraag van verzoeker om een

aantal personen als getuigen op te roepen, dat verzoeker noch zijn verdedigers bij het getuigenverhoor aanwezig waren, dat niet wordt ingezien waarom de getuigen nogmaals verhoord zouden moeten worden, dat geen beginsel verplicht dat het onderzoek in een tuchtzaak tegensprekelijk verloopt, voor zover de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar tijdens de procedure de gelegenheid krijgt kennis te nemen van het voorafgaand onderzoek en de gegevens ervan tegen te spreken, hetgeen te dezen het geval geweest is; dat zij nog betoogt dat zowel de tuchtoverheid als de tuchtraad aan de hand van de gegevens van het dossier tot het besluit gekomen zijn dat de feiten bewezen zijn, dat het zelfs niet duidelijk is of verzoeker de feiten zoals ze omschreven zijn, echt betwist, noch wat hij met bijkomende getuigenissen wenste te bewijzen, dat verschillen tussen de geschreven en de getypte tekst van de getuigenverhoren niets afdoen aan het bestaan van de feiten, dat aan het feitenverslag geen grotere bewijswaarde is gegeven dan het verdient, dat de tuchtraad terecht een bijkomend getuigenverhoor geweigerd heeft en dat het RPPol uitdrukkelijk bepaalt dat een politieambtenaar de hem gegeven bevelen correct moet uitvoeren met inachtneming van alle richtlijnen, zoals de dienstnota die hier toegepast is;

4.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat hij de feiten wel degelijk betwist, dat de feiten niet voor bewezen gehouden kunnen worden omdat een of meer instanties die bij een tuchtprocedure betrokken zijn het bewijs ervan aangenomen hebben; dat hij herhaalt niet te kunnen instemmen met het feit dat de tuchtraad de feiten voor bewezen gehouden heeft op grond van de geschreven tekst van de getuigenverklaringen terwijl die tekst verschilde van de -niet ondertekende- elektronische versie en terwijl hij niet in de gelegenheid is gesteld de getuigen met hun afgelegde verklaring te confronteren;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat zijn verdedigers reeds op 17 januari 2002 en dus in tempore non suspecto aan de burgemeester medegedeeld hebben dat zij op 31 januari 2002 belet waren, terwijl de burgemeester vervolgens het getuigenverhoor precies gepland heeft op 31 januari 2002, wat hij beschouwt als fraude -die door de tuchtraad niet rechtgezet is- omdat hij door manipulaties van de overheid verhinderd werd zich te verdedigen; dat hij daaraan toevoegt dat zijn afwezigheid op de hoorzitting in ieder geval niet tegen hem gebruikt kan worden; dat hij besluit dat de verwerende partij, door gevolgen te verbinden aan het feit dat hij initieel geen verklaring wenste af te leggen over de

feiten, het vermoeden van onschuld miskend heeft, aangezien een tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar “steeds het recht heeft om te zwijgen”;

4.4.1. Overwegende dat uit het feitenrelaas blijkt dat verzoeker in de loop van het besluitvormingsproces wel degelijk het bewijs van de feiten en het bestaan van een tuchtfeit betwist heeft; dat hij dat ook in het vijfde en het zesde middel van zijn verzoekschrift doet; dat in het kader van het hier besproken middel onderzocht moet worden of de burgemeester het recht van verdediging van verzoeker geschonden heeft door hem niet in de gelegenheid te stellen aanwezig te zijn bij het verhoor van de getuigen die hij had opgegeven en of de verwerende partij, in navolging van de tuchtraad die ook verwezen heeft naar de handgeschreven versie van de getuigenverklaringen van de inspecteurs BEERNAERT en VANDERBRUGGEN met de vereiste zorgvuldigheid tot het bewijs van de ten laste gelegde feiten heeft kunnen besluiten;

4.4.2. Overwegende dat verzoeker tuchtrechtelijk gestraft is omdat hij op 17 juli 2001 bij het verzekeren van de wachtdienst een interne dienstnota genegeerd heeft en geweigerd heeft de zaak van een opgepakte illegaal van twee inspecteurs van de federale politie verder te zetten waardoor de dringende politiehulp in het gedrang gekomen is;

Overwegende dat de feiten opgetekend zijn in een -sub 1.3 geciteerd- verslag van de twee bij de zaak betrokken inspecteurs van de federale politie, dat op 19 juli 2001 aan commissaris VAN HOEKS overhandigd is; dat blijkens het verslag aan hoofdcommissaris MUYTERS, diensthoofd van verzoeker in de zone West, verzoeker op 11 augustus 2001 uitgenodigd werd om het verslag van de inspecteurs voor kennisneming te ondertekenen en binnen de 72 uren zijn bemerkingen te formuleren, maar dat verzoeker daarop niet ingegaan is, ook niet na aanmaning; dat verzoeker slechts voor de eerste maal zijn versie van de feiten ter kennis van het bestuur gebracht heeft in het verweerschrift dat zijn verdediging op 25 januari 2002 tegen het inleidend verslag van de burgemeester heeft ingediend; dat aldus, wegens de inertie van verzoeker, aan de burgemeester niet verweten kan worden dat zij voor het opstarten van de tuchtprocedure en het formuleren van een voornemen van tuchtstraf, in haar inleidend verslag van 19 december 2001 bewijswaarde gehecht heeft aan het verslag van inspecteurs BEERNAERT en VANDERBRUGGEN, zonder een bijkomend voorafgaand onderzoek te bevelen; dat om dezelfde reden, geen bewijs van onzorgvuldig handelen gevonden kan

worden in de vermelding, in het inleidend verslag van de burgemeester, dat zij reeds bij de kennisneming van de feiten een voornemen van tuchtstraf kon formuleren;

4.4.3. Overwegende dat verzoeker in zijn verweerschrift het bestaan van de feiten betwist heeft: met name zou het incident geen betrekking gehad hebben op het verder afwerken van een dossier zoals de dienstnota stelt maar op het opstarten ervan, en wordt helemaal niet aangetoond dat de interventies in het gedrang gekomen zijn; dat hij in zijn aanvullend verweerschrift ook gevraagd heeft -met aanduiding van de concrete problematiek waarover hij een verklaring wenste te verkrijgen- korpschef LAMINE, hoofdcommissaris MUYTERS en inspecteurs BEERNAERT en VANDERBRUGGEN als getuigen te verhoren; dat die getuigen ook gehoord zijn, maar in afwezigheid van verzoeker en zijn verdediging; dat, na protest van verzoeker, de burgemeester in haar voorstel van tuchtstraf van 8 februari 2002 en de tuchtraad in zijn advies van 6 januari 2003 de vraag van verzoeker tot het houden van een nieuw getuigenverhoor afwijzen; dat evenwel uit het advies van de tuchtraad blijkt dat deze een decisief belang gehecht heeft aan de verklaringen die de getuigen BEERNAERT en VANDERBRUGGEN op de hoorzitting bij de burgemeester afgelegd hebben, ter verduidelijking van hun initiële schriftelijke verklaring; dat de bestreden beslissing dat advies volgt; dat het middel de vraag doet rijzen of de burgemeester met de vereiste zorgvuldigheid tot een objectieve voorstelling van de feiten is gekomen, ondanks de weigering om in te gaan op de vraag van verzoeker om de getuigen in aanwezigheid van hemzelf of van zijn verdedigers te horen;

4.4.4. Overwegende dat, zoals in strafzaken, het recht van verdediging zich ook in tuchtzaken aandient als een algemeen rechtsbeginsel; dat het recht van verdediging onder meer inhoudt dat het betrokken personeelslid volledige kennis krijgt van al hetgeen in verband met zijn zaak aan de beslissende overheid ter kennis wordt gebracht, en dat het op alles kan repliceren; dat ten aanzien van een mondeling getuigenverhoor door de beslissende overheid die volledige kennis en die volledige mogelijkheid van repliek maar afdoende gegarandeerd zijn wanneer het betrokken personeelslid het getuigenverhoor kan bijwonen en de getuigen kan weerspreken, onder meer door hen vragen te stellen; dat artikel 38quinquies, tweede lid, van de tuchtwet -pendant van artikel 36, tweede lid, dat betrekking heeft op de tuchtprocedure voor de gewone tuchtoverheid- weliswaar de indruk kan wekken dat mondelinge getuigenverhoren ook gehouden kunnen worden in afwezigheid van de betrokkene, maar dat noch uit de tekst zelf noch uit de parlementaire voorbereiding

ervan expliciet blijkt dat de wetgever de bedoeling gehad heeft het voormeld rechtsbeginsel in die zin te expliciteren; dat de burgemeester dan ook de verplichting had om verzoeker en zijn verdediging in de mogelijkheid te stellen het door haar geplande getuigenverhoor bij te wonen en er een inbreng te hebben;

4.4.5. Overwegende dat een tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar in beginsel geen inspraak heeft bij de vaststelling van de datum waarop het bestuur een getuigenverhoor plant; dat het bestuur daar eigenmachtig over beslist; dat het wel gebruikelijk is ter zake rekening te houden met de redelijke desiderata van de betrokkenen; dat zulks in gevallen als het onderhavige des te meer klemt, aangezien het getuigenverhoor precies aangevraagd was door de raadslieden van verzoeker en ertoe strekte de bewijsgegevens waarop de burgemeester haar voornemen van tuchtstraf had gesteund, in het juiste daglicht te stellen; dat, behoudens het geval dat de tuchtoverheid aantoont dat de betrokken politieambtenaar misbruik maakt van zijn rechten of dat zijzelf geen andere mogelijkheden heeft, zij op een onredelijke manier het recht van verdediging inperkt door een getuigenverhoor vast te stellen op een datum waarop de verdediging van de betrokkene niet aanwezig kunnen zijn;

Overwegende dat in dit geval de verdediging van verzoeker reeds op 17 januari 2002, toen hij aan de burgemeester mededeelde dat de hoorzitting van verzoeker wegens voortijdigheid geen plaats kon vinden op 21 januari 2002, uitdrukkelijk gesteld heeft dat hijzelf, noch zijn medeverdediging “op 31 januari en 1 februari 2002 wegens andere taken de verdediging van René LEYDER zouden kunnen opnemen”; dat niets erop wijst dat die mededeling niet met de werkelijkheid overeenstemt; dat, in weerwil van die mededeling, de burgemeester op 29 januari 2002 aan de verdediging van verzoeker medegedeeld heeft dat de hoorzitting van de getuigen, aangevraagd in het verweerschrift dat op 25 januari 2002 aan de burgemeester bezorgd was, zou plaatsvinden op 31 januari 2002 om 9 uur; dat de verdedigers van verzoeker bij brief van 29 januari 2002 aan de burgemeester hun ongenoegen hebben kenbaar gemaakt over die planning, dat zij daarbij verwezen hebben naar hun mededeling, in tempore non suspecto, dat zij op 31 januari 2002 belet waren en dat zij nog aangeboden hebben het getuigenverhoor te verplaatsen naar 31 januari 2002 na 19.30 uur; dat de burgemeester daarop geantwoord heeft dat het getuigenverhoor zou doorgaan op 31 januari 2002 om 9 uur en dat de door verzoeker aangewezen getuigen opgeroepen waren voor die hoorzitting, met de volgende verantwoording: “Niettegenstaande een drukke agenda, heb ik toch willen

ingaan op uw verzoek. Van u mag dan ook een inspanning worden verwacht indien u op de zitting aanwezig wil zijn";

Overwegende dat de verwerende partij niet aantoont dat een uitstel van het getuigenverhoor het besluitvormingsproces in het gedrang zou brengen, noch dat het tegemoet komen aan de wens van de verdediging van verzoeker haar werkzaamheden sterk zou bemoeilijken; dat in ieder geval de omstandigheid dat verzoeker in den beginne elke medewerking weigerde, niet kan worden gezien als het bewijs van onwil van zijn raadslieden om mee te werken aan de vlotte afhandeling van de tuchtzaak; dat ook de omstandigheid dat de burgemeester verzoeker persoonlijk opgeroepen heeft voor het getuigenverhoor van 31 januari 2002 geen reden kon zijn om voorbij te gaan aan de vraag van de raadslieden, aangezien verzoeker geen afstand gedaan had van zijn recht om zich door raadgevers te laten bijstaan, hetgeen een gezamenlijke verschijning op het getuigenverhoor impliceert;

4.4.6. Overwegende dat de burgemeester geen reden had om het getuigenverhoor op 31 januari 2002 te laten doorgaan in afwezigheid van de raadslieden van verzoeker; dat daarmee aan verzoeker de mogelijkheid ontnomen is zich op de wijze die hij dienstig achtte te verweren ten aanzien van de feiten op grond waarvan de burgemeester haar voornemen van een zware tuchtstraf geformuleerd heeft; dat de omstandigheid dat verzoeker later in kennis gesteld is van de verklaringen van de getuigen, die onregelmatigheid niet goedmaakt; dat immers aan verzoeker de mogelijkheid ontnomen is om middels een getuigenverhoor en de vragen en bemerkingen die hij te dier gelegenheid tegensprekelijk naar voren kon brengen, de visie van de burgemeester op de feiten en het tuchtrechtelijk karakter ervan te ontkrachten of in een ander daglicht te stellen; dat deze miskenning van zijn recht van verdediging tot gevolg heeft dat de burgemeester niet regelmatig tot het bewijs van de feiten en van het tuchtrechtelijk karakter ervan heeft kunnen besluiten;

4.4.7. Overwegende dat de tuchtraad, die autonoom het bestaan van de feiten en het tuchtrechtelijk karakter ervan onderzoekt en die derhalve de mogelijkheid had de onregelmatigheid recht te zetten, op zijn beurt het getuigenverhoor geweigerd heeft omdat naar zijn oordeel de verdediging van verzoeker uitgenodigd werd op de hoorzitting van 31 januari 2002 en er dan ook

geen schending van het recht van verdediging vastgesteld kan worden; dat hiervóór is aangetoond dat die zienswijze faalt;

4.4.8. Overwegende dat de tuchtraad het bewijs van de feiten en het aanvaarden als tuchtinbreuk decisief heeft laten afhangen van de getuigenverklaring die de twee inspecteurs van de federale politie op 31 januari 2002, in het verlengde van hun originele verklaring van juli 2001 die de aanzet vormde voor de tuchtzaak, afgelegd hebben; dat hij daarmee, op dezelfde wijze als de burgemeester, het recht van verdediging van verzoeker miskend heeft;

4.4.9. Overwegende dat het bestreden besluit het advies van de tuchtraad bijgevallen is; dat het aldus de vastgestelde onregelmatigheid overgenomen heeft; dat het middel in die mate gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 21 januari 2003 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij René LEYDER de tuchtstraf van inhouding van 5% op zijn bruto maandwedde gedurende een maand opgelegd wordt;

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 11 juni 2007, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

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

De griffier, **De voorzitter,**

W. GEURTS. **P. LEMMENS.**