

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 182.986 van 19 mei 2008
in de zaak A. 128.229/IX-3534.**

In zake : Luc DE WACHTER,
die woonplaats kiest bij
het Vrij Syndicaat voor het Openbaar Ambt,
gevestigd te BRUSSEL,
Lang Levenstraat 27/29

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken,
die woonplaats kiest bij
de Federale politie 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 Luc DE WACHTER op 18 oktober 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 9 augustus 2002 waarbij de directeur-generaal van de algemene directie van de bestuurlijke politie van de federale politie hem bij tuchtmaatregel schorst voor een periode van drie maanden;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur H. COLIN;

Gelet op de beschikking van 26 juni 2006 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 verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 20 maart 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 april 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van adviseur K. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het advies van auditeur H. COLIN;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten

1.1. Verzoeker is inspecteur van politie bij de federale politie (territoriale brigade van de federale politie Mechelen).

1.2. Op 19 juli 2001 stelt de directeur-generaal van de algemene directie bestuurlijke politie -de hogere tuchtoverheid van verzoeker- lastens hem een inleidend verslag op. In dat verslag maakt de hogere tuchtoverheid haar voornemen kenbaar om verzoeker de zware tuchtstraf van de schorsing bij tuchtmaatregel voor een periode van twee weken op te leggen.

Verzoeker ondertekent dat inleidend verslag voor “gezien en ontvangen” op 24 juli 2001.

1.3. Op 20 augustus 2001 dient verzoeker een verweerschrift in. Hij wordt op 29 augustus 2001 gehoord.

1.4. Met een op 3 september 2001 gedateerde brief vraagt de hogere tuchtoverheid aan de procureur des Konings te Mechelen om advies aangaande zijn voorstel van zware tuchtstraf.

Met een op 14 september 2001 gedateerde brief, die blijkens de erop aangebrachte datumstempel bij de hogere tuchtoverheid inkomt op 17 september 2001, antwoordt de procureur des Konings : “In antwoord op uw brief

van 3 september 2001 kan ik U mededelen dat mijn ambt van oordeel is geen aanvullend advies te moeten verlenen”.

1.5. Op 24 september 2001 beslist de hogere tuchtoverheid een voorstel tot de zware tuchtstraf van de schorsing bij tuchtmaatregel voor een periode van twee weken uit te spreken.

Verzoeker ondertekent dat voorstel van zware tuchtstraf nog dezelfde dag voor gezien en ontvangen. Op 28 september 2001 stelt hij bij de tuchtraad een verzoek tot heroverweging in.

1.6. Naar aanleiding van de hoorzitting van de tuchtraad van 2 juli 2002, geeft de inspecteur-generaal van de federale en lokale politie zijn advies. Hij is van oordeel dat het voorstel van zware tuchtstraf strijdig is met artikel 38sexies, vierde lid, van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten (hierna: de tuchtwet) omdat de termijn waarbinnen het definitief voorstel van zware tuchtstraf aan verzoeker ter kennis gebracht moest worden, op 24 september 2001 verstreken was. Hij is van oordeel dat de termijnverlenging ten gevolge van de verplichting om het advies van de gerechtelijke overheid in te winnen, vijftien dagen beliep, dit is de periode tussen het verzenden van de vraag om advies en de ontvangst van het antwoord van de procureur des Konings.

In ondergeschikte orde geeft de Inspecteur-generaal, wat de zaak ten gronde betreft, het advies dat een schorsing bij tuchtmaatregel van twee maanden zou moeten worden opgelegd.

1.7. Op 31 juli 2002 geeft de tuchtraad zijn advies. Wat betreft de naleving van de termijn, bepaald in artikel 38sexies, vierde lid, van de tuchtwet, overweegt hij dat de hogere tuchtoverheid in beginsel tot 7 september 2001 een voorstel van zware straf kon uitspreken, dat “bij toepassing van artikel 38sexies, vierde lid Tuchtwet, deze termijn verlengd werd met de termijn bedoeld in artikel 24, derde lid, (dat) artikel 24, derde lid Tuchtwet bepaalt dat deze termijn van twintig dagen ingaat de dag waarop het voorstel tot straf aan de betrokken overheid wordt toegestuurd”. De tuchtraad besluit :

“In casu werd het advies van de procureur des Konings te Mechelen aangevraagd op 3 september 2001.

Te rekenen vanaf 4 september 2001 is de termijn verstreken na 23 september 2001.

Het voorstel tot zware straf dateert van 24 september 2001.
Artikel 38sexies, vierde lid Tuchtwet bepaalt dat bij afwezigheid van beslissing van de hogere tuchtoverheid binnen voormelde termijn, de hogere tuchtoverheid wordt geacht af te zien van de vervolging.”

Ten gronde adviseert de tuchtraad dat de aan verzoeker ten laste gelegde feiten bewezen zijn, dat zij kunnen worden toegerekend aan verzoeker, dat zij een tuchtvergriep uitmaken zoals bepaald in artikel 3 van de tuchtwet en dat zij tuchtrechtelijk beteugeld kunnen worden door een schorsing bij tuchtmaatregel van drie maanden.

1.8. Op 9 augustus 2002 beslist de hogere tuchtoverheid aan verzoeker de zware tuchtstraf van de schorsing bij tuchtmaatregel van drie maanden op te leggen. Die beslissing, die het voorwerp uitmaakt van het onderhavige beroep tot nietigverklaring, wordt op 4 en 19 augustus 2002 bij een ter post aangetekende brief aan verzoeker betekend en wordt door hem voor “gezien en ontvangen” afgetekend op 26 augustus 2002.

De grond van de zaak - voorafgaande bemerking

2. Verzoeker formuleert een enig middel in hoofddorde en voegt daar dan twee middelen in eerste ondergeschikte orde, drie middelen in tweede ondergeschikte orde -waarvan het eerste uit twee onderdelen bestaat- en twee middelen in derde ondergeschikte orde aan toe. Hij nodigt de Raad van State daarmee uit de middelen in de door hem bepaalde volgorde te behandelen.

3. De auditeur-verslaggever heeft, toepassing makend van artikel 24, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, het onderzoek van de zaak toegespitst op het eerste middel dat in derde ondergeschikte orde geformuleerd is. Hij heeft dat middel gegrond bevonden en vastgesteld dat het de oplossing van het geschil mogelijk maakt, daar terecht aan toevoegend dat geen andere middelen tot een ruimere vernietiging kunnen leiden en dat hij niet gebonden is door de volgorde waarin verzoeker zijn middelen formuleert.

De Raad van State zijnerzijds is krachtens artikel 24, tweede lid, laatste zin, van de gecoördineerde wetten verplicht uitspraak te doen over de conclusies van het verslag. Hij moet zich derhalve in eerste instantie houden aan het onderzoek van het middel dat in het auditorsverslag gegrond bevonden is.

De grond van de zaak

4. Verzoeker voert de schending aan van artikel 38sexies, vierde lid, van de tuchtwet. Hij is van oordeel dat de verwerende partij met de bestreden beslissing haar bevoegdheid te buiten gegaan is, met name omdat artikel 38sexies, vierde lid, bepaalt dat de tuchtoverheid geacht wordt af te zien van vervolging voor de ten laste gelegde feiten wanneer ze geen voorstel van tuchtstraf formuleert binnen de termijn bepaald in artikel 38sexies, eerste lid, al dan niet verlengd met de termijn bedoeld in artikel 24 van de tuchtwet. Hij verwijst naar het advies dat de Inspecteur-generaal van de federale politie en van de lokale politie aan de tuchtraad gegeven heeft en waarin rekening gehouden is met een verlenging van de beslissingstermijn met een periode van vijftien dagen, zijnde de periode tussen de verzending van de vraag om advies aan de procureur des Konings en de ontvangst van de brief van de procureur op 17 september 2001. Aangezien het voorstel van tuchtstraf uiterlijk op 22 september 2001 getroffen diende te worden en het dagtekent van 24 september 2001, miskent de bestreden beslissing artikel 38sexies, vierde lid, van de tuchtwet.

5. De verwerende partij antwoordt daarop dat het advies van de procureur des Konings overeenkomstig artikel 24 van de tuchtwet gegeven moet worden binnen de twintig dagen nadat het voorstel van tuchtstraf hem toegestuurd is. De procureur des Konings heeft in dit geval met een brief van 14 september 2001 wel aan de tuchtoverheid medegedeeld dat hij geen advies zou verlenen maar dat verhindert niet dat hij over een termijn van twintig dagen beschikte om definitief standpunt in te nemen. Artikel 24, derde lid, van de tuchtwet verlengt de termijn, bedoeld in artikel 38sexies, vierde lid, met twintig dagen en zodoende had de tuchtoverheid tot 27 september 2001 de tijd om een definitief voorstel van tuchtstraf mede te delen aan verzoeker. Aangezien het tuchtvoorstel op 24 september 2001 aan verzoeker ter kennis gebracht is, zijn de wettelijk voorgeschreven termijnen gerespecteerd.

6. Verzoeker repliceert dat, waar de verwerende partij ervan uitgaat dat rekening gehouden moet worden met een termijn van twintig dagen omdat de gerechtelijke overheden hun advies nog kunnen wijzigen, zij de ratio legis van de tuchtwet miskent.

7. In haar laatste memorie brengt de verwerende partij nog aan dat artikel 38sexies verwijst naar “de termijn bedoeld in artikel 24, derde lid”, waarin sprake is van een termijn van twintig dagen en dat artikel 38sexies, wat het getuigenverhoor betreft, dan wel uitdrukkelijk verwijst naar de “noodzakelijke termijn om artikel 38quinquies toe te passen”. Dat artikel 38sexies, vierde lid, geïnterpreteerd zou moeten worden in het voordeel van de tuchtrechtelijk vervolgde ambtenaar is een theorie die opgaat wanneer een tekst op twee manieren geïnterpreteerd kan worden, maar hier is slechts één interpretatie mogelijk. De Inspecteur-generaal van de federale en van de lokale politie heeft het standpunt ingenomen dat de beslissingstermijn verlengd wordt met de termijn die de adviserende overheid in ieder concreet geval nodig heeft om tot haar advies te komen, maar dat standpunt wordt niet geargumenteed en is bovendien strijdig met de eigen instructies van de juridische dienst en met de bestaande rechtsleer, die rekening houdt met een termijnverlenging van twintig volle dagen. De interpretatie dat de beslissingstermijn verlengd wordt met twintig dagen dient ook de rechtszekerheid, aangezien de betrokkene precies weet wanneer de beslissingstermijn afloopt. Tenslotte is een termijn van twintig dagen -“volle dagen”, want het gaat niet om een termijn van burgerlijke rechtspleging- niet onredelijk lang; hij is integendeel zelfs voordelig voor de ambtenaar, aangezien de tuchtoverheid dan alle aspecten van de zaak -ook het advies- rustig in haar besluitvorming kan betrekken.

8. Artikel 24 van de tuchtwet bepaalt de gevallen waarin de tuchtoverheid, alvorens zij een lid van het politiepersoneel van ambtswege ontslaat, het advies moet inwinnen van de minister van Justitie en/of van de procureur des Konings. In dit geval wordt niet betwist dat, voor het opleggen van de bestreden tuchtstraf, het advies van de procureur des Konings vereist was. Overeenkomstig artikel 24, derde lid, van de tuchtwet, wordt het advies verleend “binnen een termijn van twintig dagen te rekenen van de dag waarop het voorstel tot straf aan de betrokken overheid wordt toegestuurd”.

9. Artikel 38sexies, van de tuchtwet stelt een vervaltermijn in voor het treffen en het ter kennis brengen, door de hogere tuchtoverheid, van het voorstel om een zware tuchtstraf op te leggen. Zoals de Raad van State heeft uiteengezet in het arrest nr. 153.180 van 23 december 2005 inzake VAN DER SMESSEN moeten het eerste en het vierde lid van die bepaling samen gelezen worden, wat betekent dat de tuchtoverheid, op straffe van verval van de tuchtprocedure, binnen de termijn

bepaald in artikel 38sexies, eerste lid, een voorstel van zware tuchtstraf moet formuleren én ter kennis brengen van het tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid.

Krachtens artikel 38sexies, vierde lid, van de tuchtwet wordt de termijn van vijftien dagen, bedoeld in het eerste lid, verlengd wanneer voor het opleggen van de tuchtstraf het advies vereist is van de minister van Justitie of van de procureur des Konings. De duur van die verlenging is vastgesteld op “de termijn bedoeld in artikel 24, derde lid (van de tuchtwet)”.

10. Op grond van artikel 38sexies, eerste lid, dient de hogere tuchtoverheid haar beslissing, te dezen de beslissing om een zware tuchtstraf voor te stellen, in beginsel binnen een termijn van vijftien dagen ter kennis te brengen van het betrokken personeelslid. Dit is een vervaltermijn. Op het overschrijden van die termijn volgt de sanctie bedoeld in artikel 38sexies, vierde lid: de hogere tuchtoverheid wordt in een dergelijk geval geacht af te zien van verdere vervolging van de betrokkene.

Artikel 38sexies, derde lid, houdt een bijzondere regeling in, die van toepassing is telkens de hogere tuchtoverheid over haar voorstel tot straf de adviezen moet inwinnen, bedoeld in artikel 24, eerste en tweede lid. In die gevallen neemt de hogere tuchtoverheid eerst een voorlopig voorstel aan, en kan zij haar “definitieve beslissing”, dit wil zeggen haar definitief voorstel tot straf (in de Franse tekst “sa proposition de décision”), slechts ter kennis van de betrokkene brengen nadat zij kennis genomen heeft van de adviezen over haar voorlopig voorstel. In die gevallen is er dus, voor de kennisgeving van het definitieve voorstel, een wachtermijn. De duur van deze wachtermijn is voor een deel afhankelijk van de tijd die de adviesverlenende instanties in elk individueel geval nodig hebben voor het formuleren en het toesturen van hun advies, maar ze neemt in elk geval een einde op het ogenblik waarop de om advies gevraagde instanties geacht worden geen bijkomend advies te willen formuleren. Gelet op artikel 24, derde lid, verstrijkt de bedoelde wachtermijn dus in elk geval twintig dagen nadat de hogere tuchtoverheid haar voorstel tot straf aan de betrokken overheid of overheden heeft toegestuurd.

Artikel 38sexies, vierde lid, dat handelt over de sanctie in geval van het overschrijden van de vervaltermijn bedoeld in het eerste lid, bevat ook een bijzondere regeling voor het geval de bedoelde adviezen zijn ingewonnen. Het spreekt immers vanzelf dat de hogere tuchtoverheid haar definitief voorstel in veel

gevallen niet binnen een termijn van vijftien dagen ter kennis van de betrokkene kan brengen, als zij eerst nog moet wachten op de ingewonnen adviezen of op het verstrijken van een wachttermijn van twintig dagen. De hogere tuchtoverheid moet overigens ook de nodige tijd krijgen om de adviezen te bestuderen en om, in het licht van die adviezen, haar voorlopig voorstel tot straf eventueel te wijzigen. De vervaltermijn van vijftien dagen wordt om die reden verlengd “met de termijn bedoeld in artikel 24, derde lid”. De termijn van vijftien dagen wordt aldus verlengd met twintig dagen, en bedraagt in de bedoelde gevallen dus vijfendertig dagen.

11. Samengevat komt het systeem, in de gevallen waarvoor adviezen als bedoeld in artikel 24 worden ingewonnen, neer op het volgende.

De tuchtoverheid beschikt over een termijn van vijfendertig dagen om een definitief voorstel aan de betrokkene ter kennis te brengen. Binnen vijftien dagen moet zij echter een voorlopig voorstel formuleren en aan de advies verlenende instanties toesturen. Die instanties beschikken over een termijn van twintig dagen, te rekenen vanaf de dag waarop het voorstel hen is toegestuurd, om hun advies te geven. Zolang de hogere tuchtoverheid de adviezen niet heeft ontvangen, kan zij haar definitief voorstel van straf niet ter kennis van de betrokkene brengen; die wachttermijn neemt echter in elk geval een einde na de bedoelde twintig dagen. Naargelang de snelheid waarmee de hogere tuchtoverheid haar voorlopig voorstel heeft geformuleerd en toegestuurd én de snelheid waarmee de om advies gevraagde instanties hun advies verleend hebben, beschikt de hogere tuchtoverheid dus over een langere of een kortere termijn om haar definitief voorstel te formuleren en ter kennis van de betrokkene te brengen. In dit systeem heeft het optreden van de advies verlenende instanties dus gevolgen voor de termijn waarover de hogere tuchtoverheid beschikt na de ontvangst van de adviezen (of bij uitblijven ervan), maar kan de betrokkene in alle gevallen rekenen op een rechtszekere termijn van vijfendertig dagen.

12. In dit geval is de termijn van vijftien dagen voor het formuleren en het toesturen van een voorlopig voorstel van zware tuchtstraf aan verzoeker beginnen lopen op 24 augustus 2001 -dit is na afloop van de termijn van dertig dagen na de ontvangst van het inleidend verslag door verzoeker op 24 juli 2001-. Hij liep tot 7 september 2001. Binnen die termijn, namelijk op 3 september 2001 heeft de hogere tuchtoverheid haar voorlopig voorstel aan de procureur des Konings te Mechelen toegestuurd. Deze beschikte over twintig dagen, dus tot 23 september

2001 om zijn advies te verlenen. De omstandigheid dat de procureur des Konings in zijn brief van 14 september 2001 gesteld heeft dat hij geen aanvullend advies zou geven en dat de tuchtoverheid daarvan reeds op 17 september 2001 op de hoogte was, doet geen afbreuk aan deze termijn. Vanaf 17 september 2001 kon de hogere tuchtoverheid haar definitief voorstel ter kennis van verzoeker brengen. Zij had daarvoor tijd tot vijfendertig dagen na het verstrijken van de termijn bedoeld in artikel 38quater, dit is tot 27 september 2001. De kennisgeving heeft te dezen plaatsgevonden op 24 september 2001.

13. Het middel is niet gegrond.

14. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat heeft zijn verslag over de zaak overeenkomstig artikel 24, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State beperkt tot het onderzoek van het eerste middel. Het onderzoek van de zaak moet voortgezet worden.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
19 mei 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.