

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 190.616 van 18 februari 2009
in de zaak A. 90.045/IX-2259.**

In zake : Tom DAEMS,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. PEETERS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Oudesteenweg 93

tegen :

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 8.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Tom DAEMS op 6 maart 2000 heeft
ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 24 december
1999 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij hem de definitieve
ambtsontheffing door ontslag van ambtswege wordt opgelegd;

Gelet op het arrest nr. 87.660 van 29 mei 2000 waarbij de
vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt
verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging
ingediend op 7 juli 2000 door de verzoekende partij;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 29 januari 2002 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 17 november 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 februari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

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

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

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. Op 28 maart 1989 treedt verzoeker in dienst bij de rijkswacht. Op 26 maart 1990 wordt hij benoemd tot wachtmeester. Sinds 17 oktober 1994 is hij werkzaam in het tweede eskadron infanterie van de algemene reserve te Brussel.

1.2. Op 16 september 1998 wordt verzoeker bij een wegcontrole te Oud-Turnhout door een interventieploeg van de rijkswacht te Turnhout staande gehouden. In zijn wagen bevinden zich, naast zijn echtgenote, twee meisjes die werden afgehaald in een bar te Oud-Turnhout. Voorts blijkt dat verzoekers echtgenote belast is met het ophalen van de inkomsten van vier bars die toebehoren aan een derde.

1.3. In een informatieverslag van 25 september 1998 meldt de commandant van de brigade Turnhout deze feiten aan de commandant van de algemene reserve.

1.4. Bij nota van 14 december 1998 gelast verzoekers eenheidscommandant een voorafgaand onderzoek.

1.5. Op 10 februari 1999 stelt verzoekers eenheidscommandant een inleidend verslag op. Aan verzoeker worden de volgende tekortkomingen ten laste gelegd :

“- niet elke houding of handeling te hebben vermeden waardoor het vermoeden van onpartijdigheid die de burger van u mag verwachten, zou kunnen worden aangetast;
- niet alles te hebben vermeden wat afbreuk zou kunnen doen aan het vertrouwen van het publiek in uw beschikbaarheid;
- activiteiten te hebben uitgevoerd die onverenigbaar zijn met uw hoedanigheid als personeelslid van de Rijkswacht;
- een houding te hebben aangenomen die onverenigbaar is met de deontologische plichten die U hebt als lid van het rijkswachtpersoneel”.

1.6. Op 11 februari 1999 adieert verzoekers eenheidscommandant de korpscommandant, omdat de feiten in aanmerking komen voor een strengere straf dan de waarschuwing of de blaam.

1.7. Op 21 april 1999 wordt verzoeker door de korpscommandant gehoord.

1.8. Bij nota van 11 mei 1999 adieert de korpscommandant de onderzoeksraad. Hij stelt voor om verzoeker tuchtrechtelijk terug te zetten in graad en als dusdanig nog een ultieme kans te geven, rekening houdend met de relatieve verbetering die is opgetreden in verzoekers evaluatie, met het feit dat zijn echtgenote haar job heeft opgegeven en met het feit dat verzoeker, “ondanks enige vorm van normvervaging in het verleden, nu blijkbaar wel tot besef is gekomen en bereid lijkt een nieuwe start te nemen”.

1.9. Op 12 juli 1999 wordt verzoeker door de onderzoeksraad gehoord.

De onderzoeksraad oordeelt “dat het voorstel van de korpscommandant in principe onvoldoende rekening houdt met het zwaarwichtig karakter van de feiten en de ernstige normvervaging in hoofde van betrokkene”, maar dat “evenwel rekening houdend met de verklaring van WM DAEMS die beweert tot een correcter besef van de deontologische plichten te zijn gekomen (...) de tuchtrechtelijke terugzetting in graad moet worden opgelegd”.

1.10. Bij nota van 24 december 1999 gericht aan de commandant van de rijkswacht beslist de minister van Binnenlandse Zaken om aan verzoeker de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege op te leggen.

Deze beslissing is gemotiveerd als volgt:

- “1 Ik heb kennis genomen van de feiten uiteengezet voor de onderzoeksraad en de tenlasteleggingen hiervan aan Wachtmeester DAEMS, meer bepaald:

Vanaf begin 1998 tot 22-03-1999, als onderofficier, buiten dienstverband, wetend dat zijn echtgenote als administratieve werknemer werkzaam was in een organisatie die zich situeert in de sfeer van de georganiseerde prostitutie,

Feit 1

nagelaten te hebben zijn plicht als politieman na te komen inzake de melding van de gegevens nopens dit prostitutienetwerk aan de gerechtelijke of rijkswachtoverheden;

Feit 2

nagelaten te hebben voldoende druk uit te oefenen op zijn echtgenote om haar activiteiten te stoppen;

Feit 3

actief het transport te hebben verzekerd van barmeisjes, van hun plaats van arbeid naar een spoorwegstation en dit omdat het rijbewijs van zijn echtgenote was ingetrokken.

- 2 Tevens heb ik kennis genomen van het advies van de onderzoeksraad omtrent de omschrijving van de feiten. Ik ben, zoals de onderzoeksraad in zijn advies stelt, eveneens van oordeel dat de door betrokkene gepleegde feiten een zeer ernstig tuchtvergriep uitmaken.

- 3 Ik deel evenwel de mening van de raad niet wat de op te leggen tuchtstraf betreft en dit ondanks de bewering van WM DAEMS nopens zijn correcter besef van de deontologische plichten waardoor de onderzoeksraad adviseert geen zwaardere straf voor te stellen.

Aangezien ik daarentegen het advies van de onderzoeksraad waar werd geoordeeld dat het voorstel van de korpscommandant onvolledig rekening houdt met het zwaarwichtig karakter van de feiten en de ernstige normvervaging in hoofde van betrokkene wel volledig onderschrijf;

overwegende dat bij de straftoemeting in dit geval zeker ook rekening dient te worden gehouden met het strafrechtelijk en tuchtrechtelijk verleden van belanghebbende alsook met zijn globale wijze van dienen;

gelet op de belanghebbende reeds opgelegde zes tuchtstraffen waarvan twee zware tuchtsancties in 1995 en 1996;

gelet op de strafrechtelijke veroordeling van belanghebbende op 20-03-1996;

dat het hier dan ook zeker niet om een eenmalige fout gaat;

gelet op de andere getroffen maatregelen lastens belanghebbende zoals het hem opgelegde inzetverbod voor bepaalde territoriale rijkswachteenheden en de hem op 02-07-1995 toegekende evaluatie;

dat hieruit dan ook blijkt dat de raad onvoldoende rekening heeft gehouden met het verleden;

overwegende dat een politieambtenaar met zulke tuchtrechtelijke en strafrechtelijke antecedenten en die kan bogen op een beroepsloopbaan van meer dan 8 jaar, zich bovendien meer dan wie ook diende bewust te zijn van de vigerende deontologische normen;

dat belanghebbende daarenboven uitdrukkelijk in zijn laatste evaluatie, voorafgaand aan de feiten, er reeds werd op gewezen dat hij zich inzake eerlijkheid, loyauteit, integriteit en onpartijdigheid op het zwakste niveau bevond van de personeelsleden die tot zijn gradencategorie behoren;

dat ik derhalve meen dat het geheel van de thans en in het verleden gepleegde feiten wijzen op een totale onverenigbaarheid met het ambt van rijkswachter;

overwegende dat belanghebbende tijdens de hoorzitting van 12-07-1999 voor de onderzoeksraad zich ook heeft kunnen verdedigen betreffende een eventueel hogere straf dan die gevorderd door de korpscommandant;

leg ik, wegens bovenvermelde redenen, betrokken personeelslid de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege op.”

Dit is de bestreden beslissing. Zij wordt met een brief van 7 januari 2000 aan verzoeker ter kennis gebracht.

Gegrontheid van de vordering

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het motiveringsbeginsel.

Hij zet uiteen dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende is en evenmin op precieze en juiste wijze duidelijk maakt waarom de argumenten van de onderzoeksraad niet gevolgd worden. De motivering zou de feiten volledig uit hun context halen en een volkomen foutief beeld geven van verzoeker. Hij stelt dat de minister geen rekening houdt met het feit dat de rijkswacht kennis heeft van deze ontuchthuizen en dat in de bestreden beslissing geen melding wordt gemaakt van richtlijnen en opdrachten om een einde te stellen aan deze activiteiten. Evenmin zou in die beslissing rekening zijn gehouden met het eenmalig karakter van de feiten, die dienen gesitueerd te worden in het kader van zijn familiale en medische toestand, en zou die beslissing verkeerdelijk steunen op de evaluatie van het jaar 1995 en zo voorbijgaan aan zijn gunstige recente evaluatie voor het jaar 1999. Voorts betoogt hij dat de motivering geen melding maakt van de inhoud van de in het verleden opgelegde tuchtstraffen, terwijl daaruit zou blijken dat die straffen destijds werden opgelegd voor niet gelijkaardige feiten die niets met de huidige procedure te maken hebben, met name het niet goed opmaken van zijn bed, de eenmalige laattijdige diensaanvang, het niet in zuivere staat ter inspectie aanbieden van zijn paardentuig, de eenmalige afwezigheid van bevolen dienst en het

niet betalen van een geldboete. Verzoeker meent minstens te mogen verwachten dat wordt geantwoord op zijn argumenten.

2.2.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat eenzijdige rechtshandelingen met individuele strekking die uitgaan van een bestuur en die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten worden vermeld die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze afdoende moeten zijn.

De formele motiveringsplicht moet het de betrokkene mogelijk maken de concrete redenen te achterhalen die het bestuur tot de beslissing hebben gebracht. In tuchtzaken betekent zulks dat de motivering de betrokkene moet duidelijk maken welke feiten de overheid in aanmerking heeft genomen, waarom die feiten, wanneer zulks niet duidelijk is, een inbreuk op de tucht uitmaken en waarom zij de uiteindelijk opgelegde straf verantwoorden. De formele motiveringsplicht houdt daarentegen niet de verplichting in om te antwoorden op alle argumenten die de betrokkene te zijner verdediging aanvoert.

2.2.2. In casu heeft de minister in zijn beslissing duidelijk de redenen aangegeven waarom hij het advies van de onderzoeksraad niet heeft gevolgd en heeft beslist om aan verzoeker de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege op te leggen. Met name wordt in die beslissing onder meer vermeld “dat bij de straftoemeting in dit geval zeker ook rekening dient te worden gehouden met het strafrechtelijk en tuchtrechtelijk verleden van belanghebbende alsook met zijn globale wijze van dienen” en dat “de raad onvoldoende rekening heeft gehouden met het verleden”, en wordt er verduidelijkt “dat een politieambtenaar met zulke tuchtrechtelijke en strafrechtelijke antecedenten en die kan bogen op een beroepsloopbaan van meer dan 8 jaar, zich meer dan wie ook diende bewust te zijn van de vigerende deontologische normen” en “dat belanghebbende daarenboven uitdrukkelijk in zijn laatste evaluatie, voorafgaand aan de feiten, er reeds werd op gewezen dat hij zich inzake eerlijkheid, loyauteit, integriteit en onpartijdigheid op het zwakste niveau bevond van de personeelsleden die tot zijn gradencategorie behoren”. De beslissing besluit “dat het geheel van de thans en in het verleden gepleegde feiten wijzen op een totale onverenigbaarheid met het ambt van rijkswachter”.

Verzoekers kritiek op de bestreden beslissing toont niet aan dat de redenen die erin vermeld worden geen afdoende motivering vormen voor de opgelegde sanctie. Zo wordt door verzoeker niet verduidelijkt waarom de redenering van de minister dat ook rekening moet worden gehouden met het strafrechtelijk en tuchtrechtelijk verleden van verzoeker, in het bijzonder in het kader van het deontologisch besef, foutief zou zijn, ook al gaat het in de voorliggende zaak om andere feiten dan die van het verleden.

Verzoeker argumenteert dat de rijkswacht te Turnhout kennis heeft van de ontuchthuizen en dat er geen melding wordt gemaakt van richtlijnen of opdrachten om een einde te stellen aan deze activiteiten. Deze argumentatie is evenwel niet dienstig, aangezien niet valt in te zien waarom uit die gegevens zou volgen dat verzoeker voor de hem ten laste gelegde feiten niet tuchtrechtelijk bestraft kan worden.

Evenmin kan verzoeker worden bijgevallen waar hij stelt dat de bestreden beslissing verkeerdelijk steunt op de evaluatie van 1995 en niet op die van 1999. In het voorstel van de korpscommandant wordt weliswaar vastgesteld dat “er een relatieve verbetering is opgetreden in zijn evaluatie”, maar wordt eveneens opgemerkt dat het feit dat er over verzoeker weinig negatiefs werd gezegd of geschreven sedert de gasontploffing bij hem thuis in mei 1996 “in zijn juiste context (moet) worden geplaatst”, aangezien verzoeker in die periode slechts 295 dagen op 1207 in zijn eenheid aanwezig is geweest. De korpscommandant merkt ook op : “Het is ook omwille van de veelvuldige afwezigheden dat slechts nu een nieuwe evaluatie kon worden opgemaakt, bijna vier jaar na de vorige. Deze evaluatie is inderdaad beter, al kon het moeilijker slechter, dan de vorige”. De minister kon in redelijkheid oordelen om deze evaluatie niet in aanmerking te nemen om aan verzoeker een lichtere tuchtstraf op te leggen.

2.2.3. Het middel is niet gegrond.

3.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht, omdat er geen gevolg werd gegeven aan de vraag van zijn verdediger om een bijkomend onderzoek in te stellen naar het optreden van de rijkswacht tegen de betrokken bars en de overheid derhalve niet is overgegaan tot een zorgvuldig onderzoek van de feiten. Het gevraagde bijkomend onderzoek was volgens verzoeker minstens relevant voor de beoordeling van de normvervaging

waarvan hij wordt beschuldigd en had duidelijkheid kunnen scheppen in verband met de aard en de praktijken van de betreffende bars, waarbij hij zich de vraag stelt of het werkelijk ontuchthuizen waren. Op de vraag waarom de rijkswacht, die kennis had van de ontuchthuizen, niets ondernam om hieraan een einde te maken, werd er volgens verzoeker slechts geantwoord dat een onderzoek hangende was maar dat ingevolge het geheim karakter ervan geen verdere inlichtingen konden worden medegedeeld. Verzoeker is dan ook van mening dat hem niet kan worden verweten dat hij de feiten niet heeft aangegeven.

3.2. Met een brief van 6 juli 1999 heeft de verdediger van verzoeker aan de onderzoeksraad inderdaad gevraagd om een bijkomend onderzoek in te stellen met betrekking tot de vraag “welke stappen de kwestieuze brigades binnen hetwelk gebied de bars gevestigd zijn hebben ondernomen teneinde dit netwerk op te rollen, minstens deze zaak aanhangig te maken bij de bevoegde rechtsinstanties, en/of welke richtlijnen van hogerhand werden gegeven teneinde dit te voorkomen”. Volgens de verdediger zou men aan verzoeker immers niet kunnen verwijten dat hij niet aan de informatieverplichting heeft voldaan, indien de bevoegde diensten ter plaatse zelf op geen enkel moment enig initiatief hebben genomen. Op deze vraag werd geantwoord “dat de bars nauwgezet worden opgevolgd en dat ingevolge het geheim van het onderzoek geen verdere inlichtingen kunnen worden medegedeeld”.

Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de tuchtoverheid haar beslissing neemt op basis van een volledig en grondig onderzoek van de zaak. De omstandigheid dat geen bijzonderheden werden verstrekt omtrent de acties die door de betrokken rijkswachtbrigades tegen de bars werden ondernomen, heeft verzoeker niet kunnen benadelen, aangezien die acties -of het eventueel gebrek daaraan- volkomen los staan van de deontologische tekortkomingen die aan verzoeker worden verweten.

Het middel is niet gegrond.

4.1. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van het evenredigheidsbeginsel, omdat het opleggen van de zwaarste straf niet in een redelijke verhouding staat tot de feiten.

Dienaangaande argumenteert hij dat zijn rechtstreekse overste geadviseerd heeft hem nog een kans te willen geven, gelet op zijn huidige evolutie,

zijn goede evaluatie van 1999 en zijn ingesteldheid om een nieuw leven te beginnen na zware medische problemen, dat hij de hem ten laste gelegde feiten beseft, dat zijn echtgenote het werk voor de bars heeft opgezegd, dat hij niet actief heeft meegewerkt en het slechts om een eenmalig feit ging ingevolge het rijverbod van zijn echtgenote, dat de minister zijn beslissing vooral gesteund heeft op vroegere feiten, terwijl zijn oversten vermelden dat hij een goede evaluatie had, dat door zijn rechtstreekse oversten niet de zwaarste straf gevorderd werd en dat de onderzoeksraad terecht rekening hield met de feitelijke omstandigheden waarin de daden werden gepleegd, met name het zware herstel waarmee verzoeker te kampen had ten gevolge van de gasontploffing bij hem thuis en de ernstige financiële gevolgen die dit voor hem teweeg bracht. Volgens verzoeker wijst het geheel van de thans en in het verleden gepleegde feiten geenszins op een totale onverenigbaarheid met het ambt van rijkswachter.

4.2.1. Bij de beoordeling van de strafmaat in tuchtzaken beschikt de Raad van State slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid, zodat hij enkel een kennelijk in wanverhouding tot de feiten staande straf onwettig kan bevinden. Aldus kan de Raad van State alleen die tuchtstraffen onwettig bevinden die als dermate buiten verhouding staand tot de feiten moeten worden beschouwd, dat geen enkele in redelijkheid oordelende overheid ze voor die feiten zou opleggen.

4.2.2. De minister stelt in de bestreden beslissing onder meer dat hij, net zoals de onderzoeksraad, van mening is “dat de door betrokkene gepleegde feiten een zeer ernstig tuchtvergrijp uitmaken”, maar dat hij de mening van de raad niet deelt wat de op te leggen tuchtstraf betreft, omdat “bij de straftoemeting in dit geval zeker ook rekening dient te worden gehouden met het strafrechtelijk en tuchtrechtelijk verleden van belanghebbende alsook met zijn globale wijze van dienen”. Vervolgens wordt verwezen naar de zes tuchtstraffen die aan verzoeker werden opgelegd, waarvan twee zware tuchtsancties in 1995 en 1996, naar de strafrechtelijke veroordeling van verzoeker op 20 maart 1996, naar de andere getroffen maatregelen, zoals het inzetverbod voor bepaalde territoriale rijkswachteenheden en naar de hem op 2 juli 1995 toegekende evaluatie, waarbij verzoeker er reeds op werd gewezen dat hij zich inzake eerlijkheid, loyauteit, integriteit en onpartijdigheid op het zwakste niveau bevond van de personeelsleden die tot zijn gradencategorie behoren. Door hieruit te concluderen “dat het geheel van de thans en in het verleden gepleegde feiten wijzen op een totale onverenigbaarheid met het ambt van

rijkswachter” en bijgevolg het ontslag van ambtswege op te leggen, heeft de minister de grenzen van zijn beoordelingsbevoegdheid niet overschreden.

In zijn nota van 11 mei 1999 heeft de korpscommandant van verzoeker weliswaar voorgesteld om verzoeker slechts een terugzetting in graad op te leggen. De korpscommandant was van oordeel dat verzoeker “nog een ultieme kans verdient”, omdat “er een relatieve verbetering is opgetreden in zijn evaluatie”, “zijn echtgenote haar job onlangs heeft opgegeven” en “(verzoeker) ondanks enige vorm van normvervaging in het verleden, nu blijkbaar wel tot besef is gekomen en bereid lijkt een nieuwe start te nemen”. De onderzoeksraad was van mening “dat het voorstel van de korpscommandant in principe onvoldoende rekening houdt met het zwaarwichtig karakter van de feiten en de ernstige normvervaging in hoofde van betrokkene”, maar oordeelde niettemin dat “rekening houdend met de verklaring van (verzoeker) die beweert tot een correcter besef van de deontologische plichten te zijn gekomen (...) de tuchtrechtelijke terugzetting in de graad moet worden opgelegd”. Het feit dat de korpscommandant en de onderzoeksraad om vermelde redenen van oordeel waren dat de meest geschikte tuchtsanctie voor verzoeker niet het ontslag van ambtswege was, maar wel de terugzetting in graad, doet geen afbreuk aan de conclusie dat de bestreden beslissing niet kennelijk onredelijk is. Het wijst er enkel op dat die beslissing zich niet evident opdrong, niet dat die beslissing zich evident niet opdrong.

Het argument dat verzoeker niet actief heeft meegewerkt aan de feiten mist feitelijke grondslag, nu blijkens de bestreden beslissing het hem ten laste gelegde “Feit 3” erin bestaat “actief het transport te hebben verzekerd van barmeisjes”.

De omstandigheid dat dit slechts een eenmalig feit betrof ingevolge het rijverbod van zijn echtgenote en dat de daden zijn gepleegd tijdens het zware herstel waarmee verzoeker te kampen had als gevolg van de gasontploffing bij hem thuis, die ernstige financiële gevolgen voor hem teweeg bracht, doen evenmin besluiten dat de minister de grenzen van de redelijkheid heeft overschreden.

4.2.3. Het middel is niet gegrond.

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

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot
nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
18 februari 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.