

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK
VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

nr. 207.446 van 20 september 2010
in de zaak A. 197.176/IX-6888

In zake: Bjorn VANDEKERCKHOVE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Peter Crispyn
kantoor houdend te Mariakerke
Mazestraat 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken
die woonplaats kiest bij
de Federale Politie DGS/DSJ
gevestigd te Brussel
Fritz Toussaintstraat 8

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 juli 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 8 juni 2010 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij Bjorn Vandekerckhove bij ordemaatregel wordt geschorst voor een periode van vier maanden met inhouding van 25% van de wedde.

De verzoeker heeft ook de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing gevorderd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een administratief dossier ingediend.

Auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring met toepassing van artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, en over de vordering tot schorsing met toepassing van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 september 2010.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Crispyn, die verschijnt voor de verzoeker, en adviseur Kirsten Peeters, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Jurgen Neuts heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is inspecteur van politie bij de spoorwegpolitie.

3.2. Met een brief van 4 maart 2010 deelt de procureur des Konings te Brussel aan de directeur-generaal van de bestuurlijke politie mee dat de verzoeker, samen met enkele andere collega's van de spoorwegpolitie, het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek, waarbij de verzoeker ervan wordt verdacht op 28 mei 2006 volgende strafbare feiten te hebben gepleegd:

- “- het onderwerpen van een persoon aan een onmenselijke behandeling met de verzwarende omstandigheid dat de feiten gepleegd zijn door een agent van de openbare macht en in de uitoefening van bediening en dat het feit gepleegd werd op een bijzonder kwetsbaar persoon;
- als agent van politie, het toebrengen van slagen en verwondingen aan een persoon in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van zijn functie;

- als agent van de openbare macht, het wederrechtelijk en willekeurig aanhouden of doen aanhouden, gevangen houden of doen gevangen houden van een persoon”.

3.3. Op 16 maart 2010 brengt de directeur-generaal van de bestuurlijke politie een voorstel tot voorlopige schorsing ter kennis van de verzoeker. Met ingang van die dag wordt de verzoeker “met dienstvrijstelling” geplaatst.

3.4. Op 24 maart 2010 wordt de verdediger van de verzoeker gehoord in zijn verweer.

3.5. Met een brief van 16 april 2010 verleent de procureur des Konings aan de minister van Binnenlandse Zaken toelating tot inzage van het strafdossier.

3.6. Op 8 juni 2010 beslist de minister van Binnenlandse Zaken om de verzoeker voorlopig te schorsen voor een periode van vier maanden, met inhouding van wedde ten belope van 25%. De motivering van die beslissing luidt:

“Gelet op de thans lopende strafprocedure ten laste van INP VANDEKERCKHOVE bij het parket Brussel, zoals meegedeeld door de procureur des Konings via zijn brief in referte 1.3;

Overwegende het zeer ernstige karakter van de onderzochte feiten zoals blijkt uit de brief in referte 1.3;

Overwegende inderdaad dat strafrechtelijke kwalificaties zoals daar zijn het onderwerpen van een persoon aan een onmenselijke behandeling, het toebrengen van slagen en verwondingen aan een persoon en het wederrechtelijk en willekeurig aanhouden of doen aanhouden, gevangen houden of doen gevangen houden van een persoon, dit alles tijdens de uitoefening van zijn functie, dit zeer ernstig karakter ontegensprekelijk bevestigen;

Overwegende bovendien dat gebeurlijk ernstige deontologische fouten zouden kunnen worden vastgesteld;

Overwegende dat in dergelijk geval moet worden nagegaan, overeenkomstig artikel 59 van de tuchtwet, in welke mate de aanwezigheid van INP VANDEKERCKHOVE binnen de Federale Politie verenigbaar is met het belang van de dienst, in afwachting van de afloop van dit strafonderzoek;

Overwegende dat de strafrechtelijke kwalificaties, voor zover zij bewezen worden verklaard en aan INP VANDEKERCKHOVE worden toegerekend, van die aard zijn dat essentiële beroepswaarden en deontologische plichten onherroepelijk geschaad zijn of zouden kunnen zijn;

Gelet in het bijzonder op de vaststelling dat de medegedeelde feitelijke gegevens ontegensprekelijk van die aard zijn dat zij elke vorm van vertrouwen in de beroepsinstelling van INP VANDEKERCKHOVE vanwege de chefs of de verschillende overheden uitsluiten of tenminste ernstig in vraag stellen; dat bovendien niet kan worden uitgesloten dat zijn verdere inzet bij collega's een zekere argwaan tegenover zijn persoon doet ontstaan die een nefaste impact kan hebben op de goede werking van de dienst; dat het in die omstandigheden niet wenselijk is om betrokkene nog langer in te schakelen binnen zijn dienst;

dat de negatieve publiciteit inherent aan de feiten bovendien ipso facto verder aanleiding zal geven tot afkeurend commentaar binnen de werksfeer;
dat in deze omstandigheden het niet opportuun is om betrokkene in te schakelen in een andere operationele of administratieve dienst, aangezien ook daar negatieve reacties niet zijn uit te sluiten;

Overwegende dat deze feiten een ruime weerklank hebben gevonden in de nationale pers;

dat een verdere inzet van betrokkene binnen de politie ongetwijfeld op kritiek en onbegrip van de bevolking kan en zal stuiten, waardoor de geloofwaardigheid en het imago van de politie en haar leden ernstig in het gedrang kan komen;

dat de bevolking immers nooit zal aanvaarden dat een politieambtenaar, in verdenking gesteld voor de feiten vermeld in punt 2 hierboven, nog langer werkzaam blijft binnen de politie;

Overwegende dat, gelet op de aard van de weerhouden kwalificaties, de overheid in dergelijke omstandigheden genoodzaakt is om ter bescherming van de burger de nodige maatregelen te nemen om elke herhaling van dergelijke feiten uit te sluiten;

Overwegende dat het huidige strafonderzoek niet is afgesloten aangezien de Raadkamer eventueel bijkomende onderzoeksopdrachten kan bevelen;

dat in de gegeven omstandigheden niet kan worden uitgesloten dat, gelet op de vordering van de Procureur des Konings om INP VANDEKERCKHOVE naar de Correctionele rechtbank te verwijzen, zijn verdere aanwezigheid binnen de politie een sereen verloop van het verdere onderzoek in de weg kan staan of nefast kan beïnvloeden;

Overwegende dat op basis van al deze argumenten een verdere inzet van INP VANDEKERCKHOVE, voor om het even welke politionele of niet-politionele opdracht ook, het algemeen belang van de dienst ernstig kan schaden;

Overwegende dat de directeur-generaal van de bestuurlijke politie, na op 11-03-2010 kennis te hebben genomen van de brief van de Procureur in referte 1.3, op 15-03-2010 een voorstel tot schorsing heeft ingediend dat op 16-03-2010 aan betrokkene werd betekend, waarbij hem de mogelijkheid werd geboden om een verweerschrift in te dienen en te worden gehoord;

dat betrokkene vanaf 16-03-2010 tevens met dienstvrijstelling werd geplaatst;
dat de verdediger van betrokkene op 24-03-2010 door mijn afgevaardigde, het hoofd van de dienst intern toezicht, werd gehoord;

Overwegende dat de verdediging tijdens deze hoorzitting opwerpt dat :

- C het voorstel tot ordemaatregel niet afkomstig is van de heer procureur en dat de verdediging aldus van mening is dat een ordemaatregel zich niet opdringt;
- C uit de brief van de procureur des Konings van 04-03-2010 kan worden afgeleid dat deze niet al te zwaar tilt aan de feiten;
- C gezien de lange termijn die verstreken is tussen de feiten en het voorstel, het ondenkbaar is dat de overheid nu plots het vertrouwen in de beroepsingesteldheid van INP VANDEKERCKHOVE zou hebben verloren of dat de feiten nu plots - vier jaar na de feiten - dergelijke negatieve publiciteit of afkeurende commentaar binnen en buiten de werksfeer teweeg zou brengen zodat het blijven inzetten van betrokkene binnen de politie op kritiek en onbegrip van de bevolking zou stuiten of dat de verdere inzet van betrokkene het algemeen belang van de dienst ernstig zou kunnen schaden;
- C de overheid niet motiveert waarom een inhouding van de wedde van 25 percent dient te worden opgelegd;
- C aan andere reeds langer in deze zaak geschorste personeelsleden slechts een inhouding van 10 percent zou zijn opgelegd waardoor het gelijkheidsbeginsel is geschonden;

Dat hiertegenover kan gesteld worden dat:

- C op basis van art 59 van de tuchtwet het aan de Minister van Binnenlandse Zaken en niet aan de procureur des Konings toebehoort om te oordelen over de opportuniteit tot het al dan niet opleggen van een maatregel van voorlopige schorsing;
- C het feit dat de procureur des Konings beklaagde wil doorverwijzen naar de Correctionele Rechtbank aantoon dat de procureur des Konings wel zwaar tilt aan deze feiten;
- C dat de directeur-generaal van de bestuurlijke politie officieel eerst op 11-03-2010 via de recente brief in referte 1.3 in kennis werd gesteld van het feit dat INP VANDEKERCKHOVE in verdenking werd gesteld voor de bovenvermelde feiten;

Overwegende dat ik aan de Procureur des Konings inzage heb gevraagd van het strafdossier;

dat deze mij met zijn brief in referte 1.6 toelating heeft gegeven tot inzage van het strafdossier;

dat mijn afgevaardigde, HCP Meerts, inzage heeft genomen van het strafdossier en mij hieromtrent mondeling verslag heeft uitgebracht; dat daaruit blijkt dat de feiten zoals ze momenteel voorliggen betrekking hebben op het in groep opzettelijk toebrengen van vuistslagen en voetstampen aan een op de rug geboeide, aangehouden persoon, die met zijn hoofd in een metalen kast werd vastgehouden, terwijl er met een matras op deze kast werd geslagen wat binnenin een ondraaglijk lawaai veroorzaakte;

Overwegende dat ik, na de elementen van de verdediging te hebben gehoord, op basis van mijn repliek, de bovenvermelde argumenten en het mondelinge relaas van HCP Meerts van oordeel ben dat de aanwezigheid van INP VANDEKERCKHOVE binnen de Federale Politie onverenigbaar is met het belang van de dienst en dat betrokkene dan ook voorlopig dient te worden geschorst bij ordemaatregel;

Overwegende dat, gelet op de te volgen procedures, er op korte termijn in dit dossier geen gerechtelijke of tuchtrechtelijke eindbeslissing mag verwacht worden;

dat een schorsing van minimum vier maanden dan ook noodzakelijk lijkt;

Aangezien betrokkene tijdens de periode van schorsing geen onkosten heeft, verbonden aan zijn functie;

dat, gelet op de aard van de feiten, het weinig billijk en zelfs demotiverend zou zijn ten overstaan van zijn collega's dat hij gedurende de periode van schorsing zijn volle wedde zou worden toegekend;

dat ook de bevolking moeilijk zal begrijpen dat een personeelslid, geschorst in het raam van een strafprocedure, nog recht zou hebben op zijn volle wedde;

dat steeds een nettowedde minimaal gelijk aan het bedrag van het bestaansminimum wordt gewaarborgd;

dat in casu betrokkene aanzienlijk meer behoudt dan het bestaansminimum;

dat betrokkene geen gewag heeft gemaakt van bijzondere lasten of een buitengewone toestand die door de overheid in aanmerking zou moeten worden genomen.

dat in de gegeven omstandigheden er geen redenen zijn om af te wijken van mijn beleidslijn en betrokkene anders te behandelen dan andere door mij initieel geschorste personeelsleden;

Overwegende dat aan de wettelijke voorwaarden inzake de voorlopige schorsing is voldaan;

In mijn hoedanigheid van Minister van Binnenlandse Zaken, beslis ik inspecteur Bjorn VANDEKERCKHOVE voorlopig te schorsen bij ordemaatregel voor een periode van vier maand en hem hierbij een inhouding van de wedde ten belope van 25 percent op te leggen zoals bepaald in art 64 van de wet vermeld in referte 1.1.

Deze schorsing neemt een aanvang de dag volgend op de betekening van deze nota aan betrokkene.”

Dit is de bestreden beslissing. De verzoeker neemt er op 9 juni 2010 kennis van.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij heeft geen nota ingediend. Met een brief van 13 augustus 2010 deelt zij evenwel aan de Raad van State mee dat zij vernomen heeft dat de verzoeker een aanvraag tot ontslag heeft ingediend en dat het ontslag, ofschoon het nog niet formeel is ingegaan, haar een implicatie lijkt te hebben op zowel het belang van de verzoeker bij zijn vordering tot schorsing en nietigverklaring als het moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Bij die brief voegt de verwerende partij een e-mail van 11 augustus 2010 van de commissaris van politie J.-P. Buboïs-Marsia aan het diensthoofd intern toezicht, waarin eerstgenoemde stelt dat de verzoeker daadwerkelijk een ontslagaanvraag heeft ingediend.

5. Met een e-mail van 23 augustus 2010 deelt de raadsman van de verzoeker evenwel aan de auditeur-verslaggever mee dat zijn cliënt met klem ontkent zijn ontslag bij de federale politie te hebben aangeboden.

Beoordeling

6. De Raad van State stelt vast dat de verwerende partij geen stuk voorlegt dat uitgaat van de verzoeker, of door hem ondertekend is, en waaruit een ontslagaanvraag van de verzoeker blijkt. De verzoeker ontkent bovendien zijn ontslag te hebben aangeboden. Een e-mail uitgaand van een ander personeelslid dan de verzoeker kan niet dienstig worden aangevoerd om de stelling van de verwerende partij dat de verzoeker ontslag genomen zou hebben, te staven.

Er is geen reden om de eventuele impact van een ontslag op de onderhavige zaak te onderzoeken.

V. Onderzoek van het eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoeker voert de schending aan van artikel 62 van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten (hierna: de tuchtwet), alsmede van de hoorplicht, van het beginsel “audi et alteram partem” en de rechten van verdediging.

Hij doet gelden dat artikel 62 van de tuchtwet de hoorplicht regelt ingeval het bestuur zinnens is een personeelslid voorlopig te schorsen, hetgeen betekent dat het betrokken personeelslid in de gelegenheid moet worden gesteld om op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen. Dit houdt in dat het personeelslid wederwoord kan bieden omtrent alle elementen en gegevens die de overheid mee in overweging neemt of kan nemen bij haar oordeel of een ordemaatregel zich wel of niet opdringt. Te dezen heeft de minister, nadat zij de verzoeker had gehoord, aan de procureur des Konings inzage van het strafdossier gevraagd en vervolgens mede op basis van die inzage beslist. Aldus is er geen sprake geweest van een tegensprekelijk debat.

De verzoeker bekritiseert voorts ook nog het feit dat van de inzage in het strafdossier enkel een mondeling verslag is gedaan aan de minister, zodat de verzoeker het raden heeft naar de precieze inhoud van de verslaggeving en de manier waarop een en ander is meegedeeld. Hij kan zo niet inschatten in welke zin de door de inzage verkregen inzichten zijn beoordeeld en hoe ze de voorlopige schorsing zouden kunnen rechtvaardigen.

De verzoeker verwijst tot slot naar twee arresten van de Raad van State, nrs. 205.417 en 205.418, van 18 juni 2010, waarbij een gelijkkluidend middel ernstig werd bevonden.

Beoordeling

8. Artikel 62 van de tuchtwet luidt:

“Vooraleer de in artikel 59 bedoelde overheden een voorlopige schorsing kunnen uitspreken, dienen zij of hun gemachtigde betrokkene te horen.

Deze laatste wordt opgeroepen door kennisgeving tegen een ontvangsbewijs of bij een ter post aangetekend schrijven, en wordt geacht

gehoord te zijn geweest zelfs indien hij daar geen ontvangst van bevestigt, zodra bedoelde oproeping hem tweemaal werd voorgelegd.”

9. Het horen van de betrokkene, bedoeld om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen in een aangelegenheid die zich in de sfeer van het tuchtrecht situeert, veronderstelt dat het personeelslid kennis heeft van de wezenlijke gegevens waarover het bestuur beschikt en waarop het zich steunt om tot de preventieve schorsing te besluiten.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verzoeker op 24 maart 2010 door de afgevaardigde van de minister gehoord is, dat de procureur des Konings te Brussel op 16 april 2010 het strafdossier heeft overgemaakt, dat de aangestelde van de minister dat strafdossier onderzocht heeft en dat hij daarover mondeling verslag bij de minister uitgebracht heeft, waaruit de minister dan opgemaakt heeft dat de verdere aanwezigheid van de verzoeker in de dienst niet verantwoord is.

10. Het mondeling verslag van de afgevaardigde van de minister, waarbij hij de informatie uit het strafdossier en inzonderheid de aard van de door de verzoeker gepleegde feiten tegenover de minister verduidelijkte, is duidelijk een centraal gegeven geweest in het besluitvormingsproces. Over de inhoud van dat wezenlijk element, dat door de minister bij de zaak betrokken is na het horen van de verzoeker, heeft de verzoeker geen standpunt kunnen innemen. De verwerende partij heeft aldus geen correcte uitvoering gegeven aan de hoorplicht die op haar rust.

Het middel is gegrond.

VI. De vordering tot schorsing

11. Het hiervoor onderzocht middel leidt tot de nietigverklaring van het bestreden besluit. De vordering tot schorsing heeft derhalve geen voorwerp meer.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 8 juni 2010 van de minister van Binnenlandse Zaken waarbij Bjorn Vandekerckhove bij ordemaatregel

wordt geschorst voor een periode van vier maanden met inhouding van 25% van de wedde.

2. De Raad van State verwerpt de vordering voor het overige.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 september 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche