

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 207.833 van 1 oktober 2010
in de zaak A. 197.824/IX-6953**

In zake : Helmy OSAMA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jürgen Millen
kantoor houdend te Hoeselt
Tongersesteenweg 4 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Justitie

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 29 september 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 23 september 2010 van de directeur van de gevangenis te Hasselt waarbij aan Helmy Osama de tuchtstraf van twee weken individuele wandeling wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2010 om 13.30 uur.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan Schelstraete, die loco advocaat Jürgen Millen verschijnt voor de verzoeker, en attaché Eva De Cock, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Alexander Van Steenberge 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 gedetineerd in de gevangenis te Hasselt.

3.2. Op 21 september 2010 wordt tegen hem een tuchtrapport opgesteld waarin volgende feiten vermeld worden:

“Tijdens de namiddagwandeling werd er een celcontrole uitgevoerd bij gedetineerde Helmy Osama. Na de wandeling tijdens de kledijfouille heb ik duidelijk een onbekende substantie gezien in de mond van de bovenvernoemde gedetineerde. Ik heb de bovenvernoemde gedetineerde gevraagd om het aan mij te geven. Hij weigerde en zei dat het niks was, waarop hij het inslikte.

Ik heb PBAP Roosemont S. op de hoogte gebracht van de situatie. In samenspraak met PA Claes P. werd de gedetineerde onder voorlopige maatregel geplaatst in de veiligheidscel.”

Wegens die feiten wordt hij bij voorlopige maatregel en na een fouille op het lichaam, op bevel van de gevangenisdirecteur op veiligheidscel geplaatst.

3.3. Op 23 september 2010 wordt de verzoeker gehoord. Het proces-verbaal vermeldt:

Betr.: Na de wandeling tijdens de kledijfouille vroeg de chef of er iets in mijn mond stak. Ik zei dat er niets in mijn mond stak. De chef zei ‘ofwel steekt er drugs in uw mond, ofwel medicatie’. Ik zei dat het niet waar was.

Dir.: De chef heeft duidelijk gezien dat U iets inslikte. Wat was dat ?

Betr.: een briefje van 20 €. Ik had dit gevonden op de wandeling.

Adv.: Gezien het formulier ‘fouille op het lichaam’, ondertekend door een directielid, ontbreekt, is de naaktfouille volgens art. 108 van de basiswet, onreglementair verlopen.

De zitting wordt om 13.30 h geschorst, en om 13.45 h heropend.

Dir.: In het formulier 266 ‘tuchtrechtelijke inbreuk- opleggen voorlopige maatregel’ staat duidelijk vermeld wanneer iemand op de veiligheidscel wordt geplaatst onder voorlopige maatregel, dat er een VOORAFGAANDE fouille op het lichaam gebeurt, waarbij wij VOOR de plaatsing op de veiligheidscel een fouille op het lichaam gelasten.

Adv.: Dit is een zelfde zaak zoals die van Peter Verbruggen. Ik verwijs hiernaar omdat de Raad van State mijn cliënt toen in het gelijk stelde. Ik zal dan ook niet nalaten een kortgeding in te leiden, indien mijn cliënt een tuchtsanctie opgelegd krijgt. Op het moment dat mijn cliënt van de wandeling kwam en aan een fouille op het lichaam werd onderworpen, was er GEEN TOELATING van de directie om een fouille op het lichaam te doen.

Dir.: Meester, mag ik U erop attent maken dat dit niet de zaak is van Peter Verbruggen, maar van uw cliënt Helmy Osama. U heeft het formulier 266 ‘Opleggen voorlopige maatregel’ ontvangen waarop een directielid de toelating heeft gegeven uw cliënt te fouilleren VOORAFGAANDE aan de plaatsing op de veiligheidscel.”

3.4. Dezelfde dag treft de gevangenisdirecteur het bestreden besluit, waarbij de verzoeker gestraft wordt met de tuchtsanctie van twee weken individuele wandeling. De beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

“- Dat niet getwijfeld wordt aan de vaststellingen van het personeel : het personeel merkte dat betrokkene een substantie of object inslikte, en het derhalve aangewezen was een voorlopige maatregel op te leggen. Deze voorlopige maatregel heeft een aanvang genomen op 21/09/2010 om 16h15.

- Dat betrokkene stelt dat hij een biljet van 20 € op de wandeling heeft gevonden en in zijn mond heeft gestoken;

- Dat deze feiten een inbreuk vormen op de leefregels van de inrichting; het is verboden voor de gedetineerden om contant geld in zijn bezit te hebben;

- Meer nog, ervaring leert ons dat cash geld in de gevangenis gebruikt wordt voor ongeoorloofde zaken; drughandel, handel in pillen, aanschaffen juwelen, aanschaffen verboden voorwerpen, ... Cash geld bezitten is dus een reëel veiligheidsrisico;

- Dat derhalve een gepaste sanctie zich opdringt.”

IV. Onderzoek van de vordering

4. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat de zaak hoogdringend is.

A. Ernst van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

5. De verzoeker voert de schending aan van artikel 108, §2, van de basiswet. Hij stelt dat uit het tuchtverslag blijkt dat de penitentiair beambte hem vroeg om zijn mond te openen, zonder dat hij daarvoor beschikte over de vereiste toelating van de gevangenisdirecteur. De fouille die plaats vond met het oog op zijn plaatsing in de veiligheidscel en waarvoor de directeur een formulier 266 invulde, kan niet in de plaats komen van de toelating die de directeur voor zijn fouille op het lichaam had moeten geven.

Beoordeling

6. Uit het tuchtrapport, hoger geciteerd, blijkt niet dat de penitentiair beambte de verzoeker het bevel gegeven heeft om de mond te openen. Hij heeft enkel tijdens de kledijfouille “een onbekende substantie gezien in de mond van (de verzoeker)” -wat slechts een feitelijke vaststelling is- en de gevangene gevraagd “om het aan (hem) te geven”; de verklaring van de verzoeker tijdens de tuchtzitting spreekt dat niet tegen: hij stelt dat hem gevraagd is of hij iets in zijn mond had en of het drugs of medicatie was. Die vaststelling wordt ook niet tegengesproken – zoals de raadsman van de verzoeker ter zitting voorhoudt – door de vaststelling dat de gevangenisdirecteur het tuchtverhoor geschorst heeft om informatie in te winnen over het bestaan van een document omtrent de fouille op het lichaam; daarin kan geen erkenning van een uitgevoerde fouille op het lichaam worden gelezen.

Uit het dossier, zoals het thans voorligt, blijkt derhalve niet dat de verzoeker het voorwerp is geweest van een fouille op het lichaam, in dit geval een onderzoek van zijn mond buiten zijn wil om. Dat de verwerende partij in een later stadium van de procedure een formulier 266 heeft voorgebracht waarin de gevangenisdirecteur de toelating geeft voor een fouille op het lichaam met het oog op de plaatsing in een veiligheidscel, - een maatregel die genomen is nadat was vastgesteld dat de verzoeker iets ingeslikt had -, doet aan die vaststelling niets af.

7. Het middel mist feitelijke grondslag.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Uiteenzetting

8. De verzoeker voert aan dat een tuchtstraf, opgelegd voor vermeende drugshandel en handel in pillen een invloed zal hebben op de strafuitvoeringsmodaliteiten die de strafuitvoeringsrechtbank hem op 12 oktober

2010 kan verlenen, aangezien de rechtbank een tuchtstraf voor verdovende middelen kan betrekken op de beoordeling van zijn recidive. Hij vindt ook dat de straf een hypotheek legt op het verlenen van verdere uitgangsverloven. En aangezien hij de gemeenschappelijke wandeling niet meer mag meemaken blijft hij ook verstoken van contacten met zijn medegedetineerden.

Beoordeling

9. De verplichting om gedurende twee weken individueel te wandelen berokkent op zich aan een gedetineerde geen ernstig nadeel.

De verzoeker wijst de gevolgen aan die de bestreden beslissing voor hem zal hebben maar hij toont niet aan op welke wijze die gevolgen zijn situatie dermate zullen beïnvloeden dat een vernietigingsarrest daar niets meer aan zal kunnen veranderen. Inzonderheid wat betreft de invloed van de bestreden beslissing op het oordeel van de strafuitvoeringsrechtbank, belet niets deze rechtbank te overtuigen van de illegaliteit van de beslissing.

10. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is niet aangetoond.

11. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan twee van de bij artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 oktober 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