

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 210.080 van 23 december 2010
in de zaak A. 198.541/IX-7023**

In zake : Danny GIELKENS
 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 20 december 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 15 december 2010 van de gevangenisdirecteur te Hasselt waarbij aan Danny Gielkens de tuchtstraf wordt opgelegd van drie maanden individueel regime.

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 23 december 2010 om 11.00 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 opgesloten in de gevangenis te Hasselt.

3.2. Op 9 december 2010 wordt tegen hem een tuchtverslag opgesteld waarin het volgend feitenrelaas wordt vermeld:

“Bij celcontrole een bruin flesje met verdachte substantie gevonden. Dit flesje zat verstopt in een doos nesquik plus. Flesje met verdachte substantie bij tuchtrapport gevoegd.”

3.3. Op 15 december 2010 wordt het tuchtverhoor gehouden.

Voordien heeft de raadsman van de verzoeker aan de gevangenisdirecteur een brief bezorgd waarin hij stelt dat zijn cliënt erkent dat “de aangetroffen substantie een kleine hoeveelheid speed” betreft, dat hij evenwel aanvoert dat hij dit “in zijn handen heeft (laten) stoppen met de mededeling dat hij zich dan wel even beter zou voelen” en waarin hij aandringt op “verzachtende omstandigheden”, geput uit zijn bekentenis en de omstandigheid dat zijn cliënt niet

gekend is als een gedetineerde die regelmatig op het tuchtrapport verschijnt en zeker niet als iemand die afhankelijk is van verdovende middelen.

Het verslag van het tuchtverhoor vermeldt:

“Wij hebben een fax ontvangen van meester Millen. Deze wordt toegevoegd aan het tuchtdossier.

Betr.: Ik beken dat het speed is. Ik voelde me enorm slecht. Mede omdat mijn advocaat wegens het slechte weer niet op tijd op de rechtbank in Antwerpen kon zijn, is deze zaak 2 maanden uitgesteld. Ik zat al over mijn VLV datum. Ik heb deze substantie, waarvan ik weet dat het speed is, op de wandeling verkregen. Ze zeiden me dat ik me er tijdelijk mee beter zou voelen. Ik ben wel blij dat men er tijdig bij uitgekomen is, dat ik er niet van genomen heb.

Adv.: U hoort de bekentenis van mijn cliënt. Ik zou willen vragen ermee rekening te houden. De speed is hem aangeboden op de wandeling, en hij is bezweken onder deze verleiding. Hij is blij dat de zaak aan het licht is gekomen. Hij heeft geen tuchtverleden, is ook geen druggebruiker. Ik vraag U om een milde sanctie op te leggen.”

3.4. Op 15 december 2010 treft de gevangenisdirecteur het thans bestreden besluit waarbij aan de verzoeker de tuchtsanctie wordt opgelegd van drie maanden individueel regime (glasbezoek, individuele wandeling, geen gemeenschappelijke activiteiten, geen gemeenschappelijke eredienst gelet op risico drugssmokkel). De sanctie wordt als volgt gemotiveerd:

- “- Dat niet getwijfeld wordt aan de vaststellingen van het personeel;
- Dat betrokkene de feiten toegeeft;
- Dat drugs een ernstige bedreiging vormen voor de interne orde en veiligheid van de inrichting;
- Dat de nevenactiviteiten van drugs (afpersingen, vechtpartijen,...) een minstens even grote bedreiging vormen voor de interne orde en veiligheid van de inrichting;
- Dat derhalve een gepaste sanctie zich opdringt.”

IV. Aanwijzing van de verwerende partij

4. De vertegenwoordigster van de verwerende partij wijst er ter zitting terecht op dat in het verzoekschrift als tegenpartij de FOD Justitie en de

minister van Justitie wordt aangewezen, terwijl enkel de Belgische Staat als verwerende partij in een geding als het onderhavige kan optreden.

5. De misslag die de verzoeker aldus begaan heeft, heeft de verwerende partij evenwel niet belet om zich naar wens te verdedigen en heeft de organen van de Raad van State ook niet verhinderd om het verzoekschrift onmiddellijk ter kennis van het bevoegde orgaan te brengen.

V. Onderzoek van de vordering

6. 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.

Een ernstig middel

7. De verzoeker voert in een enig middel de schending aan van de formele motiveringswet en van de ministeriële omzendbrief nr. 1777, doordat de gevangenisdirecteur geen rekening gehouden blijkt te hebben met de verzachtende omstandigheden die hem waren voorgelegd -zijn bekentenis, zijn spijtbetuiging en de afwezigheid van tucht voor het bezit van verdovende middelen- en doordat het bestreden besluit spreekt van een risico op drugssmokkel terwijl hij had aangegeven dat hij geen enkele intentie had om het gevonden product te verhandelen. De verzoeker verduidelijkt voorts ook nog dat de uitgesproken tuchtsanctie niet in overeenstemming is met zijn inbreuk.

Beoordeling

8. De schending van een ministeriële omzendbrief kan op zich geen grondslag vormen voor de nietigverklaring van een beslissing.

9. Het bestreden besluit verwijst naar het gegeven dat drugs en de “nevenactiviteiten” daarvan, een ernstige bedreiging vormen voor de interne orde en veiligheid in de inrichting.

De gevangenisdirecteur heeft dat gegeven als een algemene stelling geponneerd. Het probleem van drugs in de gevangenissen is algemeen bekend, de noodzaak van de strijd daartegen is onbetwistbaar en de tegen de verzoeker vastgestelde feiten hebben betrekking op die problematiek. De principiële opstelling van de gevangenisdirecteur is derhalve aanvaardbaar en niet kennelijk onredelijk.

10. Door een principieel standpunt in te nemen verwerpt de directeur impliciet maar zeker de vraag om verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen.

Van een schending van de formele motiveringsverplichting te dien aanzien zou evenwel, gelet op het voormeld principieel standpunt, slechts sprake kunnen zijn wanneer de voorgelegde gegevens, in redelijkheid beoordeeld, de directeur hadden moeten doen twijfelen aan het rigoureuze aanhouden van zijn principieel standpunt. Maar in dit geval laten de voorgelegde gegevens die conclusie niet toe: de verzoeker benadrukt zijn eerlijkheid doordat hij het bezit van drugs toegegeven heeft en hij wijst voorts op zijn onwetendheid of naïviteit en de ontstentenis van antecedenten; die voorspelbare argumenten moesten de directeur niet doen twijfelen aan het aanhouden van zijn principiële opstelling.

11. Het bestreden besluit verwijst naar een “risico op drugssmokkel”. Dit is evenwel niet vermeld als een motief van het bestreden

besluit, maar als een rechtvaardiging voor de afzondering van de verzoeker omdat zulks belet dat hij in contact komt met handelaars. Daarmee wordt niet vastgesteld dat de verzoeker zelf een drugshandelaar is.

12. Het bestreden besluit verduidelijkt inderdaad niet waarom een individueel regime van drie maanden “een gepaste sanctie” is. In het onderhavig geval kan dit evenwel duidelijk afgeleid worden uit de principiële opstelling van de gevangenisdirecteur en de ontstentenis van relevant weerwerk dat een individuele benadering van het geval van de verzoeker had kunnen verantwoorden.

In ieder geval toont de verzoeker niet aan waarom een tuchtstraf van drie maanden individueel regime in de geschetste omstandigheden buiten elke verhouding zou zijn.

13. Het middel is niet ernstig.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

14. De verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat zijn bewegingsvrijheid binnen de gevangenis in bijzonder ernstige mate beperkt wordt omdat hij geen gemeenschappelijke activiteiten met medege-detineerden kan hebben -geen werk, geen eredienst, geen sport- en omdat zijn contacten met buitenstaanders -familie, vrienden- achter glas zal moeten gebeuren. Volgens hem is “het bijna volledig isoleren gedurende drie maanden” in wezen een strafsanctie.

Beoordeling

15. De verzoeker zet uiteen wat de opgelegde tuchtstraf voor hem betekent, maar hij verduidelijkt niet op welke wijze de daadwerkelijke uitvoering van die straf zijn persoonlijke situatie dusdanig in negatieve zin beïnvloedt dat het

ondergane nadeel na een vernietigingsarrest niet meer goedge maakt zal kunnen worden.

Het nadeel dat erin bestaat dat de verzoeker afgezonderd wordt van de gewone contacten met medegevangenen en dat zijn contact met buitenstaanders achter glas moet gebeuren, ontbeert, op zich bekeken, de vereiste ernst om een schorsing te rechtvaardigen, ook wanneer die afzondering drie maanden aanhoudt.

De verzoeker maakt voorts niet duidelijk op welke wijze de omstandigheid dat drie maanden individueel regime een strafsanctie zou zijn, een andere beoordeling van het nadeel zou noodzaken.

16. Het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel is niet aangetoond.

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 23 december 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