

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.049 van 23 december 2011
in de zaak A. 196.157/XIV-33.476**

In zake : Rachid LAHRAOUI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Blomme
kantoor houdend te 8820 Torhout
Vredelaan 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT
vertegenwoordigd door de minister van Justitie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 april 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 6 februari 2010 van de gevangenisdirecteur van Brugge houdende de oplegging van een voorlopige maatregel waarbij de verzoeker verplicht op cel diende te verblijven en van de beslissing van 7 februari 2010 van de gevangenisdirecteur van Brugge waarbij aan de verzoeker de tuchtsanctie wordt opgelegd van één week strikt, van 7 februari 2010 tot en met 14 februari 2010, met aansluitend één week individuele wandeling van 15 februari 2010 tot en met 21 februari 2010.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Alexander Van Steenberge heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 december 2011.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Attaché Wim Van Brussel, die verschijnt voor de verwerende partij, is 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 van Brugge.

3.2. Op 5 februari 2010 worden er ten laste van de verzoeker twee rapporten aan de directeur opgesteld. Het eerste rapport maakt melding van het feit dat de verzoeker rookte in de wachtzaal, hoewel dit niet toegelaten was, en van zijn agressief gedrag toen hem hierop werd gewezen. Het tweede rapport maakt melding van het feit dat, toen de verzoeker terugkwam na een uitgaansvergunning, er een klein pakketje in plastic onder zijn tong lag, dat hij, in plaats van het te overhandigen, inslikte.

3.3. Op 6 februari 2010 wordt de verzoeker als voorlopige maatregel verplicht verblijf op cel opgelegd.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.4. Eveneens op 6 februari 2010 wordt de verzoeker meegedeeld dat tegen hem een tuchtprocedure wordt opgestart waarbij hem een kopie van dit document, van het rapport aan de directeur, van het overzicht van vroegere sancties en van elk stuk dat deel uitmaakt van het tuchtdossier, wordt overhandigd.

3.5. Op 7 februari 2010 wordt de verzoeker, in het bijzijn van zijn raadsman, gehoord. De verzoeker stelt dat de verdachte substantie kauwgom was, die hij heeft afgegeven, en ontkent in de wachtzaal gerookt te hebben.

3.6. Op 7 februari 2010 legt de gevangenisdirecteur de verzoeker als tuchtsanctie 1 week strikt, van 7 februari 2010 tot en met 14 februari 2010, met aansluitend één week individuele wandeling, van 15 februari 2010 tot en met 21 februari 2010, op.

Dit is de tweede bestreden beslissing, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“(…)

Betrokkene kreeg een ‘Rapport aan Directeur’ voor 1) in bezit van verdachte substantie na UV, waarbij controle werd verhinderd door het inslikken van de substantie. 2) Roken in wachtzaal 2147, verbale agressie tov pb en negeren bevelen.

Betreffende feit 1 meldt betrokkene tijdens de hoorzitting dat het om een kauwgom ging die hij aan de beambte liet zien, verder onderzoek en navraag bij betrokken beambte leert dat er van een kauwgom geen sprake was, maar dat er duidelijk iets werd ingeslikt. Er bestaat geen duidelijkheid over wat er werd ingeslikt. Een onmeewerkende houding brengt de orde en veiligheid van de inrichting in het gedrang.

Betreffende feit 2 ontkent betrokkene te hebben gerookt in de wachtruimte. Het RAD is formeel en uit navraag bij betrokkene beambte blijkt dat hij gedetineerde zien roken heeft, deze weigerde zijn sigaret te doven en hij vervolgens zich verwijtend opstelde t.a.v. de pb.

De gedetineerde moet de bevelen of instructies opvolgen van het personeel met betrekking tot de handhaving van de orde en de veiligheid en tot de uitvoering van de reglementen. (Basiswet art. 106, § 2)

De gedetineerden moeten gehoorzamen aan de personeelsleden en alles volbrengen wat deze hun opleggen om de orde te handhaven en de reglementen uit te voeren (Art. 77, Algemeen Reglement Strafinrichtingen)

Het is verboden in de gevangenis te roken in alle ruimten. Enkel de cel waar de gedetineerde verblijft maakt hier een uitzondering op. (KB 19.1.2005, art. 2, 2°)
(...)”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie van onontvankelijkheid van het beroep ratione materiae wat de eerste bestreden beslissing betreft

Standpunt van de partijen

4.1. De verwerende partij voert in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep ratione materiae aan, in zoverre dit tegen de eerste bestreden beslissing is gericht. Zij voert aan dat een voorlopige maatregel geen tuchtsanctie maar wel een ordemaatregel is, die niet wordt opgelegd om de gedetineerde te bestraffen, maar wel uit bezorgdheid voor de orde en veiligheid binnen de strafinrichting. In de ministeriële omzendbrief van 2 mei 2005 betreffende de tuchtprocedure tegen de gedetineerde wordt duidelijk gesteld dat een voorlopige maatregel wordt genomen, ofwel omwille van een ernstige of opzettelijke aantasting van de interne veiligheid, ofwel indien door het aanzetten of voeren van collectieve acties de veiligheid in de gevangenis ernstig in gevaar wordt gebracht, ofwel indien aanwijzingen bestaan van een gevaar voor de orde of de veiligheid. De Raad van State heeft zich in het verleden onbevoegd verklaard om kennis te nemen van ordemaatregelen die tot doel hebben de veiligheid in de inrichting te vrijwaren.

4.2. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat de Raad van State wel bevoegd is om kennis te nemen van ordemaatregelen indien blijkt dat deze uitsluitend of hoofdzakelijk tot doel hebben de gedetineerde te

bestrafen wegens disciplinaire tekortkomingen. De ordemaatregel is in deze zaak ingegeven door het feit dat de verzoeker beweerdelijk een bepaalde instantie zou ingeslikt hebben, waarna hem als bestraffing werd opgelegd dat hij zijn cel niet mocht verlaten. Er is duidelijk sprake van een rechtstreekse bestraffing wegens een beweerdelijk feit waarvan de verwerende partij vindt dat het disciplinair gesanctioneerd dient te worden. De Raad van State is wel degelijk bevoegd om kennis te nemen van het beroep gericht tegen de voorlopige maatregel.

Beoordeling

4.3. De directeur van een strafinrichting is belast met de zorg voor de goede werking van, en de goede orde in, de strafinrichting. Hij kan met het oog daarop ten aanzien van wie in de strafinrichting is opgenomen een veelheid van maatregelen nemen die zekere ongemakken of onaangenaamheden kunnen meebrengen. In zoverre die maatregelen uitsluitend of hoofdzakelijk zijn ingegeven door veiligheids- en voorzichtigheidsoverwegingen, doen zij zich voor als loutere maatregelen van inwendige orde, waartegen in principe geen vernietigingsberoep open staat.

Het is anders wanneer de maatregel er uitsluitend of hoofdzakelijk toe strekt een gedetineerde te bestraffen wegens disciplinaire tekortkomingen. De maatregel is dan in de eerste plaats gemotiveerd door het schuldig bevonden gedrag van de gedetineerde, waarvoor de directeur hem wil doen boeten. Een dergelijke maatregel is wel voor vernietiging vatbaar.

4.4. De verzoeker toont niet aan dat de bestreden voorlopige maatregel in wezen een verdoken tuchtmaatregel uitmaakt. Het feit dat de betwiste maatregel, die zich naar de bewoordingen ervan aandient als een maatregel van inwendige orde, gebaseerd is op het gedrag van de verzoeker en die maatregel nadelige gevolgen voor hem heeft, volstaat niet om aan te nemen dat met die maatregel in werkelijkheid zou beoogd zijn de verzoeker voor een disciplinaire tekortkoming te bestraffen. Evenmin blijkt uit enig stuk uit het administratief

dossier dat de verwerende partij de intentie had om met het opleggen van de voorlopige maatregel de verzoeker te bestraffen. In tegendeel blijkt uit het feit dat de verwerende partij met bekwame spoed een tuchtprocedure tegen de verzoeker heeft opgestart, die de dag na de voorlopige maatregel tot de tweede bestreden tuchtbeslissing heeft geleid en uit de omstandigheid dat in redelijkheid dient aangenomen te worden dat het inslikken van verdachte substantie een aantasting van de interne veiligheid binnen de gevangenis kan teweegbrengen en dus een voorlopige maatregel kan verantwoorden, veeleer dat de eerste bestreden beslissing een ordemaatregel uitmaakt, waartegen niet op ontvankelijke wijze een annulatieberoep kan worden ingesteld.

De exceptie is gegrond. Onder “de bestreden beslissing” wordt hierna enkel de tweede bestreden beslissing begrepen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5.1. De verzoeker voert in een eerste middel een schending van de procedure en de rechten van de verdediging aan.

5.2. Hij zet uiteen dat niet mag verwacht worden dat hij alle elementen die hij aanbrengt, bewijst. Van de overheid mag verwacht worden dat zij de nodige onderzoeken uitvoert. Dit is nooit gebeurd, hoewel de verzoeker dit uitdrukkelijk heeft gevraagd. De directie beperkt zich tot het voor waarheid aannemen van de rapporten aan de directeur en het nogmaals ondervragen van de beampten die de rapporten opstelden. Er is geen onderzoek à décharge gevoerd. Er is niet ingegaan op het verzoek om de andere beampten te horen die getuige waren van het feit dat hij kauwgum in zijn mond had en van de beampte die

expliciet aan de verzoeker heeft gesteld dat hij gezien heeft dat de verzoeker niet heeft gerookt.

5.3. In zijn memorie van wederantwoord voert de verzoeker nog aan dat de verwerende partij eraan voorbij gaat dat hij specifiek om een onderzoek à décharge had gevraagd, dat de verwerende partij de plicht heeft om alle relevante elementen in overweging te nemen en desgevallend de nodige onderzoeken te verrichten. Er waren beambten die in deze nooit ondervraagd zijn geworden, die getuigen waren van de vermeende tuchtfeiten. Zo heeft een beambte een rapport niet mee willen ondertekenen voor wat het inslikken van de kauwgom betreft. Er is eveneens een beambte die expliciet gezien heeft dat de verzoeker niet heeft gerookt. De verzoeker volhardt dat in het onderzoek dat door de verwerende partij werd gevoerd een ongeoorloofd onderscheid gemaakt werd tussen enerzijds de getuigen à charge, die werden ondervraagd, en anderzijds de getuigen à décharge, die niet werden ondervraagd, ondanks het expliciet verzoek daartoe door de verzoeker en ondanks het feit dat hun getuigenis niet is terug te vinden.

Beoordeling

5.4. De Raad van State beschikt op het vlak van het bewijs van de feiten slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid, in die zin dat hij niet in de plaats van het bestuur kan beslissen of de feitelijke gegevens waarop het bestuur zich baseert afdoende bewezen zijn, maar dat hij enkel kan nagaan of het bestuur, met de gegevens die hem voorlagen, in redelijkheid de feiten voor bewezen kon houden. De betrokken overheid oordeelt voorts discretionair of handelingen van haar personeelsleden tuchtrechtelijk moeten worden bestraft.

5.5. Tuchtfeiten worden bewezen met rapporten aan de directeur vanwege degene die ze heeft vastgesteld. Uitgaande van beëdigde ambtenaren in de uitoefening van hun functie bewijzen de rapporten de erin vermelde feiten, tenzij er tegenindicaties blijken of worden aangevoerd, die de directeur moet onderzoeken en beoordelen.

5.6. De rapporten lastens de verzoeker zijn in duidelijke bewoordingen opgesteld en beschrijven op afdoende wijze de feiten die door de bevoegde directie als tuchtfeiten kunnen worden weerhouden.

Tijdens de hoorzitting ontkent de verzoeker, wat het eerste weerhouden tuchtfeit betreft, dat hij een verdachte substantie heeft ingeslikt en stelt hij dat hij de kauwgom uiteindelijk heeft afgegeven, maar voert hij geen bijkomende elementen aan die als een begin van bewijs van de onjuistheid van het rapport aan de directeur in aanmerking kunnen genomen worden. De verzoeker geeft tijdens de hoorzitting evenmin aan dat er getuigen waren die het rapport niet hebben mede-ondertekend of geweigerd hebben dit mede te ondertekenen. Wat het tweede weerhouden tuchtfeit betreft, geeft de verzoeker tijdens de hoorzitting aan dat er een chef getuige was van het feit dat hij niet in de wachtzaal heeft gerookt en beschrijft hij deze chef als een persoon met grijs haar, die hem naar de portier heeft gebracht. Er wordt door de verzoeker echter niet aangetoond, noch aannemelijk gemaakt, dat het voor de gevangenisdirecteur mogelijk was om een dergelijke vaag omschreven persoon als getuige in verzoekers voordeel te horen.

De gevangenisdirecteur kon in de voormelde omstandigheden de feiten, zoals die duidelijk en uitdrukkelijk in de rapporten aan de directeur zijn vermeld, voor waar aannemen, temeer nu hij de betrokken beampten, auteurs van de betwiste rapporten, bijkomend over de feiten heeft gehoord.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

Hij zet uiteen dat, alhoewel de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 niet impliceren dat op alle bezwaren of middelen enig antwoord moet worden gegeven, dit niet belet dat het orgaan van actief bestuur rekening dient te houden met alle relevante elementen van het dossier. Dit is in de voorliggende zaak niet gebeurd. De motivering is volkomen onterecht en gebrekkig. De verzoeker heeft steeds geargumenteed dat hij verschillende getuigen had die zijn versie van de feiten kunnen bevestigen. De motivering strekt ertoe te stellen dat verder onderzoek zou verricht zijn, maar concretiseert niet waaruit dit onderzoek zou bestaan. De verzoeker ontkent met klem dat een dergelijk verder onderzoek zou zijn gevoerd. Dat navraag is gedaan bij de beambte die het rapport opstelde, is correct, maar het feit dat verder onderzoek werd verricht, niet. Het verder onderzoek bestaat niet uit het horen van de door de verzoeker aangehaalde getuigen. De bevindingen van dit onderzoek werden niet weergegeven. Dit onderzoek is niet gericht op waarheidsvinding, maar enkel op eenzijdige bewijsvoering. De verzoeker heeft de indruk dat ondanks het vermoeden van onschuld, hij als schuldig was gebrandmerkt. Er is geen rekening gehouden met de argumentatie van de verzoeker, minstens wordt er niet afdoende op geantwoord. Dit zal noodzakelijk leiden tot de nietigverklaring van de beslissing.

6.2. De verzoeker stelt in zijn memorie van wederantwoord nog dat in de bestreden beslissing niet wordt geantwoord op de argumenten die door hem worden aangehaald. Er werd zonder reden niet ingegaan op het verzoek tot bijkomend onderzoek waaruit zijn onschuld zou blijken. Klaarblijkelijk is er geen verder onderzoek gebeurd en er wordt dienaangaande in geen enkele mate geantwoord waarom niet. De argumentatie is geheel à charge, maar geen enkel onderzoek van de argumenten à décharge. De motivering is niet afdoende.

Beoordeling

6.3. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk

bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden.

6.4. Bij de beoordeling van het eerste middel is gebleken dat de bestreden tuchtsanctie terecht op de rapporten aan de directeur is gesteund. De daarin vermelde feiten, met name het roken op een plaats waar dit niet mag, agressief gedrag ten aanzien van de penitentiaire beambten en het inslikken van een verdachte substantie, kunnen in alle redelijkheid als tuchtfeiten worden aangemerkt. Het “verder onderzoek” waarvan sprake in de bestreden beslissing, slaat op de navraag bij de betrokken beambten omtrent de opgestelde rapporten aan de directeur en heeft zodoende wel degelijk plaatsgevonden. Wat verzoekers kritiek op het gebrek aan een onderzoek à décharge betreft, wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel.

Het middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 december 2011, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen