

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.461 van 24 januari 2012
in de zaak A. 191.204/IX-6197**

In zake : Annick VAN MALCOT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Peter Crispyn
 kantoor houdend te 9030 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 1050 Brussel
Fritz Toussaintstraat 8

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 januari 2009, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing van de directeur-generaal van de Federale
Gerechtelijke Politie van 25 november 2008 waarbij aan Annick Van Malcot de
lichte tuchtstraf van de blaam wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 zijn de debatten heropend
en is het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat ermee belast
het onderzoek van de zaak voort te zetten en een aanvullend verslag op te maken.

Auditeur Geert De Bleeckere heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 januari 2012.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Leen Van Brabant, die loco advocaat Peter Crispyn verschijnt voor de verzoekster, en adviseur Ruben Goosens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Geert De Bleeckere 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 verzoekster is commissaris van politie bij de Federale Gerechtelijke Politie (hierna: FGP) te Hasselt. Zij behoort tot de “pool verhoorders minderjarigen”, die is opgericht om de permanentie te verzekeren voor het afnemen van een verhoor van minderjarigen door middel van audiovisuele technieken.

3.2. Naar aanleiding van een schrijven van de procureur des Konings van 14 mei 2008 aangaande het optreden van de verzoekster in een gerechtelijk dossier, stelt de gerechtelijk directeur van de FGP Hasselt op 26 mei 2008 een informatieverlag op ten behoeve van de directeur-generaal.

3.3. Op grond van dit informatieverlag stelt de directeur-generaal -in zijn hoedanigheid van gewone tuchtoverheid van de verzoekster- zonder verder voorafgaand onderzoek op 29 juli 2008 een inleidend verslag op waarin -samengevat- volgende feiten worden uiteengezet: de verzoekster heeft als lid van de “pool verhoorders minderjarigen” een minderjarige verhoord in het kader van een gerechtelijk onderzoek naar misbruik binnen een gezin dat onder toezicht staat van de lokale politie Hasselt. Naar aanleiding van dit verhoor maakt de verzoekster zich zorgen over de veiligheid van de kinderen van dat gezin. Op 21 april 2008 neemt zij contact op met een substituut van het parket te Hasselt die haar aanraadt om een aanvankelijk proces-verbaal “kind in gevaar” op te stellen en het parket van Turnhout -de beheerder van het gerechtelijk dossier- te contacteren. Ingevolge een vorige tuchtprocedure wordt de verzoekster dan met ingang van 23 april 2008 voor vier dagen geschorst. Zij vraagt aan de gerechtelijk directeur om de tuchtschorsing uit te stellen omdat zij nog dringend een proces-verbaal moet opstellen, maar uiteindelijk -onder meer na een nieuw contact met de substituut- blijkt geen dringendheid aanwezig te zijn. Op 29 april 2008 contacteert de verzoekster opnieuw de substituut met de vraag om het dossier te bespreken en het ontwerp van proces-verbaal te mogen overmaken. Op dat moment blijkt dat de verzoekster op eigen initiatief en zonder dat haar gerechtelijk directeur of het parket hiervan op de hoogte waren, op 21 april 2008 de moeder en de grootvader van de minderjarige heeft verhoord en een pakket documenten in ontvangst heeft genomen. Hierna licht de substituut de procureur des Konings in, die op zijn beurt de handelwijze van de verzoekster aanklaagt bij de gerechtelijk directeur.

De directeur-generaal FGP meent dat deze feiten vaststaan, aan de verzoekster toegerekend kunnen worden en het volgend tuchtvergrijp uitmaken:

“Commissaris bij de Federale gerechtelijke politie, haar dienstverplichtingen niet te zijn nagekomen en blijk te hebben gegeven van flagrant gebrek aan loyaliteit door:

- als lid van een team “verhoorders minderjarigen” en nadat zij een minderjarige had verhoord, aanvullende onderzoeken te hebben gedaan uit eigen initiatief in hetzelfde gerechtelijk dossier, niettegenstaande het feit dat dit uitdrukkelijk moet worden vermeden
- een Parketmagistrate en haar Gerechtelijk Directeur op een deloyale wijze te hebben ingelicht over haar initiatieven

Doordat deze feiten strijdig zijn met punt 14, 15, 17, 22, 29, 30 en 47 van de bijlage bij het koninklijk besluit van 10-05-2006 houdende vaststelling van de deontologische code van de politiediensten”.

Op grond hiervan stelt de directeur-generaal voor om aan de verzoekster de lichte tuchtstraf van de blaam op te leggen. De verzoekster ondertekent het inleidend verslag op 3 september 2008 voor kennisneming en ontvangst.

3.4. De verzoekster dient vervolgens een verweerschrift in waarin zij onder meer aanvoert dat de tuchtoverheid nalaat om concreet aan te duiden welke verplichting opgenomen in de bepalingen van de deontologische code zij geschonden acht en dat evenmin wordt verduidelijkt welke bepalingen van het Wetboek van Strafvordering, dan wel andere wettelijke en reglementaire voorschriften, omzendbrieven of richtlijnen geschonden zijn. Op 10 oktober 2008 wordt de verzoekster gehoord.

3.5. Met een fax van 13 oktober 2008 deelt de gewone tuchtoverheid aan de verzoekster mee dat aanvullende verhoren zich opdringen. Bij nota van 30 oktober 2008 deelt de gewone tuchtoverheid aan de verzoekster mee dat hoofdinspecteur van politie (hierna: HINP) H. De Wiest verhoord zal worden als “getuige (deskundige)” en dat het de verzoekster vrij staat om dit verhoor bij te wonen. Op 14 november 2008 wordt HINP H. De Wiest, die verantwoordelijk blijkt te zijn voor het opvolgen van de opleidingen “audiovisueel verhoor van minderjarigen”, verhoord. Aansluitend op het verhoor van HINP H. De Wiest wordt de verzoekster een afschrift van de twee processen-verbaal die zij naar aanleiding van de feiten die geleid hebben tot de thans bestreden tuchtsanctie heeft

opgesteld, overhandigd en wordt haar medegedeeld dat zij in toepassing van artikel 36 van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten (hierna: de tuchtwet) over een aanvullende termijn van zeven werkdagen beschikt om een aanvullend verweerschrift in te dienen.

3.6. Op 20 november 2008 dient de verzoekster een aanvullend verweerschrift in.

3.7. Op 25 november 2008 wordt met de thans bestreden beslissing de verzoekster de lichte tuchtstraf van de blaam opgelegd. In de bestreden beslissing worden de feiten omschreven zoals in het inleidend verslag. Ook de kwalificatie van de feiten als tuchtvergrijp wordt overgenomen uit het inleidend verslag, met dien verstande dat de punten van de deontologische code waarmee de feiten strijdig zijn iets meer gespecificeerd worden. Er wordt gesteld dat de feiten strijdig zijn met “punt 14 alinea 1, 15, 17, alinea 1, 22, 29 alinea’s 3 en 4, 30 en 47” van de deontologische code. Voorts wordt de bestreden beslissing als volgt gemotiveerd:

“(…)

Overwegende dat de verdediging (aanvullend verweerschrift) stelt dat de processen-verbaal bijgevoegd werden zonder toelating van de bevoegde gerechtelijke overheid; dat deze stelling ongegrond is; dat verwezen wordt naar het alinea 2 van de brief van de heer Procureur des Konings waaruit duidelijk blijkt dat de Dir FGP HASSELT ‘kennis kon nemen van het door Mevrouw Annick VAN MALCOT uitgevoerde onderzoek en de opgestelde processen-verbaal’; dat deze formulering van de heer Procureur des Konings toelating inhield om kennis te nemen van deze processen-verbaal en deze te gebruiken in de tuchtprocedure;

Overwegende dat de verdediging (aanvullend verweerschrift) stelt dat de procedure verjaard is wegens schending van de artikelen 29, 36 en 37 van de tuchtwet; dat dit middel ongegrond is;

Overwegende dat artikel 29 alinea 2 van de tuchtwet bepaalt dat het betrokken personeelslid en de getuigen gehoord worden door de bevoegde tuchtoverheid of door de door hem aangewezen overheid; dat een dergelijke aanwijzing geen delegatie van bevoegdheden inhoudt zoals gesuggereerd door de verdediging in het aanvullend verweerschrift; dat een dergelijke aanwijzing wel en vanzelfsprekend impliceert dat de aangewezen overheid de nodige concrete bijstand verleent aan de bevoegde tuchtoverheid tijdens het verloop

van de procedure; dat ‘concrete bijstand’ uiteraard meer impliceert dan a.h.w. ‘contactpersoon’ zijn in de procedure; dat de stelling van de verdediging geformuleerd in het punt III.B1 (b) van het aanvullend verweerschrift, volgens dewelke het verhoor van een getuige door de aangewezen overheid met toepassing van artikel 29 van de tuchtwet, ... ‘beperkt zou zijn tot de hoorzitting zelf’ ... bijzonder merkwaardig, incoherent en zonder meer ongeloofwaardig overkomt;

Overwegende dat het inleidend verslag - punt 6 - vermeldt dat Commissaris Guy DENYS door de bevoegde tuchtoverheid werd aangewezen als ‘overheid’; dat de verdediging overigens geen bezwaar heeft geformuleerd tegen de aanwijzing van Commissaris Guy DENYS als afgevaardigde van de tuchtoverheid, alvorens Commissaris Annick VAN MALCOT door deze laatste werd verhoord op datum van 10-10-2008;

Overwegende dat een verhoor in tuchtzaken om evidente redenen van behoorlijk bestuur voorbereid wordt door de tuchtoverheid of de door hem aangewezen overheid; dat in de voorbereiding van een verhoor de nuttigheid ervan vanzelfsprekend wordt beoordeeld voor en tijdens het verhoor;

Overwegende dat noch de tuchtwet noch enig rechtsbeginsel de tuchtoverheid en de door hem aangewezen overheid verplichten hun interne beoordelingen en besprekingen, tijdens het verloop van de procedure - zoals daar zijn het al dan niet oproepen van getuigen of het stellen van aanvullende onderzoeksdaden - schriftelijk moet motiveren, laat staan kenbaar moeten maken;

Overwegende dat artikel 36 van de tuchtwet de tuchtoverheid de mogelijkheid biedt over te gaan tot het verhoor van getuigen die zij met het oog op een zorgvuldige besluitvorming, nuttig acht; dat de wet de tuchtoverheid toelaat discretionair te beslissen of zij, in het kader van een behoorlijke feitenvinding, getuigen zal verhoren (Arrest PEELLOS, nr 161.017 van 05 juli 2006);

Overwegende dat deze discretionaire bevoegdheid in geen geval impliceert dat de overheid de concrete reden moet aanduiden waarom de getuige ‘nuttig’ is opdat de verdediging ... ‘hiertegen enige nuttige repliek (zou kunnen) geven’ (aanvullend verweerschrift);

Overwegende dat het begrip ‘getuige’ niet formeel gedefinieerd wordt in de tuchtwet; dat m.a.w., al wie - behalve het betrokken personeelslid - kan of zou kunnen bijdragen tot de zorgvuldige feitenvinding, als nuttige ‘getuige’ kan worden beschouwd door de bevoegde tuchtoverheid;

Overwegende dat een specifieke opleiding (de TAM-opleiding) is voorzien voor de politieambtenaren die de opdracht kunnen krijgen om over te gaan tot het audiovisueel verhoor van een kind slachtoffer of getuige; dat de draagwijdte van de principes uiteengezet tijdens deze specifieke gespecialiseerde opleiding

van essentieel belang zijn bij het beoordelen van de ten laste gelegde tuchtvergrijpen; dat zowel het verweerschrift als het verhoor van CP Annick VAN MALCOT en - vooral - de wijze waarop Commissaris Annick VAN MALCOT heeft gekozen om zich te verdedigen, de tuchtoverheid hebben genoodzaakt na te gaan of enige twijfel aanwezig kon zijn; dat het verhoor van HINP Hans DE WIEST als ‘deskundige’ in dit domein zich bijgevolg logischerwijze opdroeg evenals het bijvoegen van twee processen-verbaal waarnaar de heer Procureur des Konings verwees;

Overwegende dat overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State, het verhoor van een getuige in aanwezigheid van het betrokken personeelslid en haar verdedigers, de absolute waarborg geeft dat de rechten van de verdediging maximaal worden gerespecteerd; dat dit objectief criterium doorslaggevend moet zijn bij de beoordeling van de stelling van de verdediging m.b.t. de nuttigheid van het verhoor van getuige HINP Hans DE WIEST; dat op dit punt vastgesteld moet worden dat de verdediging geen opmerkingen heeft gemaakt;

Overwegende dat de bijgevoegde processen-verbaal geenszins als ‘ontbrekende stukken’ kunnen worden beschouwd zoals beweerd door de verdediging (aanvullend verweerschrift); dat het nut om deze stukken bij te voegen, integendeel overduidelijk zal blijken infra bij het verder beoordelen van de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van Commissaris Annick VAN MALCOT;

Overwegende bijgevolg dat de termijn bepaald in artikel 37 van de tuchtwet niet werd overschreden zoals beweerd door de verdediging; dat integendeel de termijn verlengd werd - zoals voorzien door de tuchtwet - opdat een getuige kon worden gehoord om reden van behoorlijk bestuur en zorgvuldige feitenvinding en met zorg voor een maximale waarborg van de rechten van de verdediging; dat geen verjaring van de procedure kan worden vastgesteld;

Overwegende dat de verdediging niet is ingegaan op het formeel verzoek van de tuchtoverheid (proces-verbaal van verhoor van 10-10-2008) om gebeurlijke betwistingen aan te wijzen m.b.t. de inhoud van de brief van Mevrouw de Substituut BORMANS enerzijds en van de dienstnota van de heer Dir FGP HASSELT anderzijds; dat de stelling van de verdediging dat dit formeel verzoek als een ‘omkering van de bewijslast’ moet worden beschouwd, vanzelfsprekend ongegrond is;

Overwegende dat een bevoegde tuchtrechtelijke overheid een afdoend bewijs kan vinden in de inhoud van verklaringen of verslagen, zeker als geen redenen aanwezig zijn om aan de echtheid ervan te twijfelen; dat dit een feitenkwestie is die getoetst moet worden aan het redelijkheidsbeginsel;

Overwegende bijgevolg dat het beoordelen van deze documenten in combinatie met de bijgevoegde processen-verbaal waarnaar uitdrukkelijk werd

verwezen door de heer Procureur des Konings, en het verhoor van de getuige ontegensprekelijk aan de vereisten van het redelijkheidsbeginsel beantwoordt;

Overwegende, wat het eerste ten laste gelegde tuchtvergriep betreft, dat de feitelijke gegevens vermeld in de processen-verbaal en de rapportering naar Mevrouw de Substituut BORMANS, getoetst aan de principes uiteengezet door HINP Hans DE WIEST, overduidelijk aantonen dat CP Annick VAN MALCOT initiatieven heeft genomen in dit dossier zonder vooraf overleg of contact te nemen met de bevoegde Magistraat en/of de politiedienst belast met het onderzoek; dat dit absoluut dient vermeden te worden zoals uitdrukkelijk uiteengezet tijdens de TAM-opleiding; dat de motivering van deze persoonlijke initiatieven (in casu en onder meer: het gevoel dat het onderzoek gevoerd door de Lokale politie niet objectief verliep en te lang duurde) niet als een beoordelingsfout kan worden aanzien; dat dit tuchtvergriep bijgevolg vaststaat en zeer correct is omschreven;

Overwegende dat de rapportering naar Mevrouw de Substituut BORMANS toe door CP Annick VAN MALCOT overduidelijk aantoonst dat geen dringendheid - die vanzelfsprekend moet worden beoordeeld in het raam van de specifieke problematiek van een 'kind in gevaar' - aanwezig was; dat het verhoor van het minderjarig kind inderdaad plaatsvond op 27 maart 2008; dat de rapportering bovendien onvolledig en bijgevolg niet correct was m.b.t. de chronologie van de feiten en uitgevoerde initiatieven (brief van Mevrouw de Substituut BORMANS - pagina 2 in fine); dat de deloyale houding bijgevolg objectief vaststaat naar Mevrouw de Substituut BORMANS toe;

Overwegende dat de deloyale houding naar de heer Dir FGP HASSELT toe eveneens formeel vaststaat; dat inderdaad van 'dringend opstellen van een proces-verbaal na overleg met Mevrouw de Substituut BORMANS' geen sprake kan zijn zoals blijkt uit de gegevens van het tuchtdossier en de opgestelde processen-verbaal in het bijzonder; dat dit tuchtvergriep bijgevolg vaststaat en zeer correct is omschreven;

Overwegende dat geen twijfel mogelijk is m.b.t. de wijze waarop de leden van het team 'verhoorders minderjarigen' dienen op te treden in dergelijke gerechtelijke onderzoeken; dat u desondanks flagrant in de fout bent gegaan;

Overwegende dat, indien u zou menen, nadat u een minderjarige heeft verhoord, dat uw perceptie van het dossier zo is dat specifieke onderzoeksdaaden moeten worden gesteld, u dit zonder verwijl moet meedelen aan de bevoegde Magistraat of leidinggevende van het onderzoek in plaats van deze onderzoeksdaaden zelf te stellen; dat deze overweging integraal behouden blijft;

Overwegende dat loyaliteit in de professionele contacten met de Gerechtelijke overheden en met uw Gerechtelijk Directeur, het minimum is dat kan worden verwacht van een Commissaris in het raam van de uitvoering van gerechtelijke opdrachten; dat onvolledige rapportering zoals vastgesteld het

professioneel vertrouwen ernstig schaadt; dat dit formeel moet worden afgekeurd”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Vooraf

4. De verzoekster ontleent het middel aan de schending van de artikelen 29, 36 en 37 van de tuchtwet, waarbij zij verschillende argumenten aanvoert om aan te tonen dat de tuchtvordering verjaard is.

5. In het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 is het middel niet gegrond bevonden in de mate de verzoekster erin aanvoert dat de tuchtvordering verjaard is omdat de tuchtoverheid ten onrechte de termijn van vijftien dagen om haar beslissing over de tuchtvordering aan het betrokken personeelslid mee te delen verlengd heeft om HINP H. De Wiest te horen, daar waar deze geen getuige zou zijn die rechtstreeks bij het tuchtdossier betrokken is.

Thans worden de overige onderdelen van het middel onderzocht.

Standpunt van de partijen

6. De verzoekster voert aan dat het verhoor van HINP H. De Wiest, beschouwd als een getuigenverhoor in de zin van artikel 36 van de tuchtwet, op een onwettige wijze werd georganiseerd nu uit niets blijkt dat de gewone tuchtoverheid -HCP P. Van Thielen- beslist heeft om die persoon te horen. Artikel 29 van de tuchtwet bepaalt nochtans dat de getuige wordt gehoord door de bevoegde tuchtoverheid of door de door hem aangewezen overheid en artikel 36 stelt duidelijk dat de gewone tuchtoverheid de getuigenverklaringen hoort die ze nodig acht. De beslissing tot het horen van HINP H. De Wiest is te dezen uitgegaan van commissaris (hierna: CP) G. Denys, die nadien ook het verhoor heeft uitgevoerd,

terwijl uit geen enkel stuk van het dossier blijkt dat de gewone tuchtoverheid hem daartoe heeft aangewezen. In de punten 6.2, 6.3 en 6.4 van het inleidend verslag worden aan CP G. Denys wel een aantal specifieke opdrachten toevertrouwd, maar niet het horen van getuigen. Het standpunt dat de tuchtoverheid hieromtrent in de bestreden beslissing inneemt, met name dat de “interne beoordelingen en besprekingen” tussen de tuchtoverheid en de door haar aangewezen overheid niet kenbaar gemaakt moeten worden, kan niet worden bijgevalen. Dergelijke aangelegenheden moeten expliciet onder woorden worden gebracht om ze verifieerbaar te maken en bij ontstentenis daarvan worden ze geacht niet te bestaan. De onwettige organisatie van het getuigenverhoor impliceert dat de tuchtoverheid ten onrechte een beroep heeft gedaan op de in artikel 37 van de tuchtwet voorziene mogelijkheid om de termijn om haar beslissing over de tuchtvordering mee te delen, te verlengen met de tijd die nodig was om het getuigenverhoor van HINP H. De Wiest te laten plaatsvinden, zodat de tuchtvordering verjaard is aangezien er meer dan 45 dagen verstreken zijn tussen de kennisgeving van het inleidend verslag en de kennisgeving van de bestreden beslissing.

Voorts voert de verzoekster aan dat de verwerende partij na haar verhoor afschriften van processen-verbaal aan het dossier heeft toegevoegd, dat zij deze mededeling van stukken heeft gekaderd in het raam van artikel 36 van de tuchtwet en dat uit deze handelwijze impliciet doch zeker blijkt dat de tuchtoverheid van oordeel is dat een dergelijke vervollediging van het dossier een reden kan zijn om toepassing te maken van de in artikel 37 van de tuchtwet voorziene mogelijkheid om de termijn om haar beslissing over de tuchtvordering mee te delen, te verlengen met de tijd die nodig is om in toepassing van artikel 36 van de tuchtwet een getuigenverhoor te laten plaatsvinden. Het voegen van deze stukken kan echter niet worden ingepast in de artikelen 36 en 37 van de tuchtwet en kan derhalve geen grond opleveren voor de verlenging van de termijn.

7. In haar memorie van antwoord betwist de verwerende partij dat het getuigenverhoor op onwettige wijze werd georganiseerd. Zij verwijst in dat verband naar het inleidend verslag, waarin is meegedeeld dat CP G. Denys door de

tuchtoverheid is aangewezen om het beheer van verzoeksters tuchtdossier te behartigen en dat die persoon haar aanspreekpunt vormt. Dat dergelijke aanwijzing verder gaat dan een louter procedurele taak, blijkt uit de punten 6.1 en 6.2 van het inleidend verslag waaruit geconcludeerd moet worden dat CP G. Denys door de gewone overheid is gemachtigd tot het afnemen van de verhoren in het tuchtdossier van de verzoekster. Een andere interpretatie zou neerkomen op een machtiging van CP G. Denys tot het ontvangen van de verzoeken tot verhoor vanwege de verzoekster, terwijl dit reeds tot de normale taken van de dossierbeheerder behoort en een specifieke machtiging overbodig maakt. De verzoekster moet bovendien beseffen dat het onmogelijk is voor de directeur-generaal van de Gerechtelijke Politie om zelf alle verhoren uit te voeren. Uit punt 6.2 van het inleidend verslag blijkt duidelijk dat het de tuchtoverheid zelf is die het nuttig en noodzakelijk karakter van de gevraagde verhoren bepaalt. In de bestreden beslissing wordt dan ook terecht gesteld dat het geenszins verplicht is dat interne beoordelingen en besprekingen -over bijvoorbeeld de nuttigheid van de af te nemen verhoren- kenbaar moeten worden gemaakt. De verzoekster maakt in dat verband overigens geenszins aannemelijk dat het niet de tuchtoverheid zou zijn die geoordeeld heeft over het nut van het horen van HINP H. De Wiest.

8. De verzoekster repliceert dat nergens uit het dossier blijkt dat de tuchtoverheid heeft beslist tot het horen van HINP H. De Wiest, noch dat zij CP G. Denys hiermee heeft belast en dat CP G. Denys aldus kennelijk zelf het initiatief voor het verhoor heeft genomen, hoewel hij daarvoor niet bevoegd was. Waar de verwerende partij stelt dat de verzoekster niet aannemelijk maakt dat de tuchtoverheid niet zelf geoordeeld heeft over het nut van het horen van HINP H. De Wiest, merkt de verzoekster nog op dat zij zulks niet kan wanneer de interne beoordelingen en besprekingen niet kenbaar worden gemaakt.

9. In haar laatste memorie beklemtoont de verzoekster dat uit een samenlezing van artikel 29 en 36 van de tuchtwet volgt dat de gewone tuchtoverheid formeel een beslissing moet nemen over het nut van een getuigenverklaring en derhalve over het horen van de getuige en dat zij deze

bevoegdheid niet kan delegeren. Uit het dossier blijkt evenwel niet dat de gewone tuchtoverheid een dergelijke beslissing heeft genomen en de loutere omstandigheid dat een getuige is gehoord volstaat niet om dit aan te nemen. De tuchtoverheid moet het bestaan van een dergelijke beslissing aantonen, minstens dient zij dit aannemelijk te maken. In dit geval beweert de verwerende partij zelfs niet dat de gewone tuchtoverheid een dergelijke beslissing heeft genomen.

Beoordeling

10. De artikelen 29, 35, 36 en 37 van de tuchtwet bepalen wat volgt:

- artikel 29:

“In elke stand van de procedure mag het betrokken personeelslid zich naar keuze laten bijstaan of vertegenwoordigen tegelijk door een advocaat, een personeelslid en een lid van een erkende vakorganisatie, hierna aangeduid met de term ‘verdediger’.

Geen enkele straf mag worden uitgesproken zonder dat betrokkene ingelicht werd over zijn recht om mondeling gehoord te worden. De betrokkene en de getuigen worden door de bevoegde tuchtoverheid of door de door hem aangewezen overheid gehoord.

De tuchtoverheid of, naargelang van het geval, de tuchtraad, kan evenwel de persoonlijke verschijning bevelen”.

- artikel 35:

“Het betrokken personeelslid of zijn verdediger dient zijn verweer in binnen de dertig dagen te rekenen vanaf de dag die volgt op die van de ontvangst van het inleidend verslag. Eens die termijn verstreken is, wordt het personeelslid geacht geen schriftelijk verweer te willen voeren”.

- artikel 36:

“De gewone tuchtoverheid hoort steeds, op eigen initiatief of op verzoek van het betrokken personeelslid of van zijn verdediger, de nuttige getuigenverklaringen die ze nodig acht, gelet op hun band met het dossier.

De getuigenverklaringen ingewonnen na raadpleging van het tuchtdossier door het betrokken personeelslid, worden aan hem overgezonden. Hij beschikt over een termijn bepaald door de tuchtoverheid en die niet korter mag zijn dan vijf werkdagen, te rekenen vanaf de ontvangst van die verklaringen, om, in voorkomend geval, een aanvullend verweerschrift in te dienen”.

- artikel 37, eerste en tweede lid:

“Op grond van het volledige dossier en het verweer, deelt de gewone tuchtoverheid, bij afgifte tegen ontvangstbewijs of bij een ter post aangetekende brief, aan het betrokken personeelslid de uitspraak mee. De uitspraak kan ofwel zijn dat zij beslist heeft geen tuchtstraf op te leggen, ofwel dat zij beslist heeft de zaak aanhangig te maken bij de hogere tuchtoverheid, ofwel dat zij beslist heeft één van de lichte tuchtstraffen op te leggen. De uitspraak wordt uiterlijk vijftien dagen na het einde van de in artikel 35 bedoelde termijn van dertig dagen, meegedeeld aan het betrokken personeelslid.

Indien geen uitspraak wordt gedaan binnen de in het eerste lid bedoelde termijn van vijftien dagen, in voorkomend geval, verlengd met de noodzakelijke termijn om artikel 36 toe te passen, dan wordt de gewone tuchtoverheid geacht af te zien van vervolging voor de feiten die de betrokkene ten laste worden gelegd”.

11. Krachtens het voormelde artikel 37, eerste lid, van de tuchtwet moet de gewone tuchtoverheid binnen de vijftien dagen na het verstrijken van de termijn van verweer tegen het inleidend verslag, de betrokkene in kennis stellen van het besluit dat zij heeft genomen over het opleggen van een tuchtstraf. Gebeurt deze kennisgeving niet, dan wordt de tuchtoverheid geacht af te zien van verdere tuchtrechtelijke vervolging. De termijn van vijftien dagen is aldus door de wetgever ingesteld als een vervaltermijn.

Artikel 37, tweede lid, van de tuchtwet bevat de mogelijkheid om de beslissings- en de kennisgevingstermijn van vijftien dagen te verlengen, met name wanneer het bestuur getuigenverklaringen inwint. In dat geval wordt de beslissings- en kennisgevingstermijn verlengd met de termijn die “noodzakelijk” is om artikel 36 toe te passen, dit wil zeggen de periode die nodig is om deze getuigenverklaringen in te winnen en om ze aan de betrokkene ter kennis te brengen met de uitnodiging om binnen een bepaalde termijn -die minstens vijf werkdagen moet belopen- een aanvullend verweerschrift in te dienen.

12. Te dezen is het inleidend verslag op 3 september 2008 ter kennis van de verzoekster gebracht. Haar termijn van verweer verstreek derhalve op 3 oktober 2008 zodat het tuchtstrafbesluit haar uiterlijk op 18 oktober 2008 ter kennis moest zijn gebracht.

Met een fax van 13 oktober 2008 heeft de tuchtoverheid aan de verzoekster meegedeeld dat aanvullende verhoren zich opdrongen. Daarmee heeft zij impliciet maar zeker te kennen gegeven dat volgens haar de termijn van vijftien dagen verlengd werd met de termijn noodzakelijk om artikel 36 van de tuchtwet toe te passen.

13. In het middel voert de verzoekster aan dat het getuigenverhoor van HINP H. De Wiest op onwettige wijze werd georganiseerd zodat de tuchtoverheid ten onrechte een beroep heeft gedaan op de in artikel 37, tweede lid, van de tuchtwet voorziene mogelijkheid om de termijn, om haar beslissing over de tuchtvordering mee te delen, te verlengen en de tuchtvordering derhalve verjaard is aangezien het tuchtstraftbesluit pas op 26 november 2008 aan de verzoekster is meegedeeld. Het getuigenverhoor zou onregelmatig zijn omdat geen bewijs voorligt dat het de gewone tuchtoverheid is die beslist heeft om HINP H. De Wiest te horen; zij meent dat deze beslissing genomen is door CP G. Denys, hetgeen in strijd zou zijn met de tuchtwet.

Anders dan de verzoekster voorhoudt, schrijven de hoger geciteerde bepalingen van de tuchtwet niet voor dat de tuchtoverheid, wanneer zij op eigen initiatief een getuige hoort omdat zij de verklaringen ervan nuttig acht, hierover een expliciete, geformaliseerde beslissing moet nemen. Uit de oproep van HINP H. De Wiest om als getuige te worden gehoord, volgt immers noodzakelijkerwijze dat de bevoegde tuchtoverheid geoordeeld heeft dat deze getuige gehoord moest worden en dat zijn verklaring nuttig zou zijn voor het dossier.

14. De verzoekster voert vervolgens nog aan dat de tuchtoverheid het toevoegen van processen-verbaal ten onrechte binnen de toepassing van artikel 36 van de tuchtwet heeft gekaderd en dat deze toevoeging geen grond kan vormen voor de toepassing van de door artikel 37, tweede lid, van de tuchtwet voorziene

mogelijkheid om de termijn om haar beslissing over de tuchtvordering mee te delen te verlengen.

Nu evenwel blijkt dat het getuigenverhoor van HINP H. De Wiest niet onwettig is en het horen van deze getuige op zich de toepassing van de in artikel 37, tweede lid, van de tuchtwet voorziene termijnverlenging verantwoordt, kan een dergelijke kritiek niet tot een vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

15. De termijn van vijftien dagen voor de tuchtoverheid om haar beslissing aan de verzoekster ter kennis te brengen is aangevangen op 3 oktober 2008. Ingevolge het regelmatig georganiseerd getuigenverhoor is de termijn van vijftien dagen geschorst tussen 13 oktober 2008 -de dag waarop de verzoekster in kennis werd gesteld van het feit dat aanvullende verhoren zich opdrongen- en 24 november 2008, de laatste dag van de zeven werkdagen waarover de verzoekster beschikte om een aanvullend verweer in te dienen. De termijn om een besluit ter kennis te brengen verstreek dan op 30 november 2008. Vermits de verzoekster op 26 november 2008 van het tuchtstrafbesluit in kennis is gesteld is de tuchtvordering niet verjaard.

16. Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Vooraf

17. De verzoekster roept de schending in van artikel 3 van de tuchtwet in relatie tot het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van het vermoeden van onschuld.

18. In het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 is het middel niet gegrond bevonden in de mate de verzoekster erin aanvoert dat artikel 3 van de

tuchtwet en de materiële motiveringsplicht geschonden zijn, doordat zij tuchtrechtelijk gesanctioneerd wordt omdat zij als lid van de “pool verhoorders minderjarigen” na in een dossier een minderjarige te hebben verhoord ook nog andere onderzoeksdaden in dat dossier heeft gesteld, terwijl uit geen enkel materieel gegeven of wettelijk voorschrift blijkt dat dit verboden zou zijn.

Thans wordt de rest van het middel onderzocht.

Standpunt van de partijen

19. De verzoekster voert in het middel vooreerst nog aan dat het samenstellen van het dossier -met inbegrip van de feitenvinding en de besluitvorming- onzorgvuldig is gebeurd, waardoor tevens het vermoeden van onschuld werd geschonden. Zij adstrueert dit onderdeel van het middel als volgt: de tuchtvervolging is louter en alleen opgestart op basis van een schrijven van de procureur des Konings te Hasselt aan de gerechtelijk directeur, dat door deze laatste met commentaar aan de gewone tuchtoverheid werd overgemaakt. Een vooronderzoek is niet gevoerd, de verzoekster is niet voorafgaandelijk verhoord -terwijl dit tot een objectivering van de feiten kon leiden- en de stukken waarop de tuchtoverheid zich lijkt te steunen -de processen-verbaal, waarin de onderzoeksdaden die de verzoekster verweten worden hun neerslag hebben gevonden- maakten aanvankelijk geen deel uit van het tuchtdossier maar werden pas toegevoegd na het verhoor van HINP H. De Wiest. In het inleidend verslag wordt evenwel gesteld dat “uit het ontwerp van doorgefaxt ontwerp-proces-verbaal blijkt dat u zonder enige opdracht de moeder van het kind opnieuw hebt verhoord...”, terwijl dit stuk geen deel uitmaakt van het dossier. De tuchtoverheid heeft voorts geen rekening gehouden met wat de verzoekster ten hare gunste heeft aangebracht, met name dat zij gehandeld heeft in overeenstemming met het Wetboek van Strafvordering en de wet op het politieambt. Bovendien blijkt uit de terminologie van het inleidend verslag dat voor de tuchtoverheid de feiten vaststonden, dat geen twijfel mogelijk was en dat elk later verweer slechts een formaliteit zou zijn. Ten slotte werd bij het horen van de verzoekster gevraagd wat

zij betwistte en waarom, terwijl het aan de tuchtoverheid toekomt het bewijs van de tenlasteleggingen te leveren.

Voorts voert de verzoekster in het middel nog aan dat het tuchtfact geënt wordt op een beweerdelijke inbreuk op een resem artikelen uit de deontologische code maar dat haar geen inbreuk op artikel 3 van de tuchtwet wordt verweten. Zij merkt nog op dat de deontologische code geen tuchtrechtelijke bijbel is.

20. Waar de verzoekster aanvoert dat de feitenvinding onzorgvuldig is gebeurd, antwoordt de verwerende partij dat de tuchtoverheid van de feiten kennis heeft genomen middels een brief van de gerechtelijk directeur, waarbij tevens in bijlage de brief van de procureur des Konings en de brief van de substituut waren gevoegd. Deze drie verklaringen bevatten dezelfde boodschap en hetzelfde relaas, hetgeen op zich reeds voldoende is om de tuchtprocedure in te leiden. Bovendien heeft de verzoekster noch in haar schriftelijk verweer, noch naar aanleiding van het mondelinge verhoor de feiten zoals omschreven in het inleidend verslag betwist; integendeel heeft de verzoekster op de expliciete vraag van de tuchtoverheid of ze de feiten betwistte, duidelijk gemaakt dat ze hierover geen uitspraak wenst te doen omdat dit een omkering van de bewijslast zou zijn. Aangezien de verklaringen van het parket en de gerechtelijk directeur eenduidig zijn en bij gebrek aan enige betwisting van de feiten door de verzoekster, kon de tuchtoverheid de feiten in redelijkheid voor bewezen houden. Voorts merkt de verwerende partij nog op dat het voeren van een voorafgaand onderzoek geen verplichting is en niet vereist is indien de feiten voldoende duidelijk zijn.

21. De verzoekster repliceert in haar memorie van wederantwoord dat er een onzorgvuldigheid gelegen is in de omstandigheid dat de tuchtoverheid de feiten, zoals deze blijken uit de brieven van de gerechtelijk directeur, de procureur des Konings en de substituut, niet geobjectiveerd heeft middels een voorafgaand verhoor van de verzoekster en dat de verwerende partij bovendien

niet ingaat op het feit dat het inleidend verslag verwijst naar het ontwerp-proces-verbaal, terwijl dit niet aan het dossier was toegevoegd.

22. In haar laatste memorie merkt de verzoekster op dat noch in het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011, noch in het aanvullend auditoraatsverslag het middel onderzocht is in zoverre zij erin aanvoert dat zij niet deloyaal heeft gehandeld en derhalve niet is voorbijgegaan aan de fundamentele regels inzake de organisatie van het politieel systeem.

Voorts benadrukt zij dat zij los van de loyaliteitskwestie, wel degelijk is gesanctioneerd omdat zij, na een minderjarige in een gerechtelijk dossier te hebben verhoord, in hetzelfde dossier nog andere onderzoeksdaan heeft gesteld en dat de onzorgvuldigheid in hoofde van de tuchtverheid gelegen is in het feit dat deze niets heeft gedaan om een en ander te objectiveren -bijvoorbeeld middels een verhoor- en aldus de verklaringen van de gerechtelijk directeur en het openbaar ministerie in een juist perspectief te plaatsen. De verzoekster beklemtoont dat de tuchtverheid voorbijgegaan is aan hetgeen zij te haren gunste heeft aangevoerd, met name dat de inzetprincipes van de pool verhoorders minderjarigen niet geobjectiveerd zijn en dat ook HINP H. De Wiest deze principes niet heeft bevestigd zoals de overheid meent dat deze bestaan. De tuchtverheid is desondanks bij haar standpunt gebleven dat de bijkomende onderzoeksdaan niet gesteld mochten worden, al dan niet in combinatie met deloyaal handelen. Wat het citaat uit het inleidend verslag betreft merkt de verzoekster nog op dat de overheid verwijst naar het ontwerp-proces-verbaal en niet naar gezegdes van het openbaar ministerie. Niettemin bevond het proces-verbaal zich op dat moment nog niet in het tuchtdossier.

Ten slotte merkt de verzoekster nog op dat de tuchtverheid nagelaten heeft te verduidelijken welke de link is tussen de artikelen uit de deontologische code waarnaar zij verwijst en het tuchtrechtelijk laakbaar gedrag zoals omschreven in artikel 3 van de tuchtwet.

Beoordeling

23. Alvorens het tweede middel te onderzoeken wordt in herinnering gebracht dat de Raad van State in het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 een deel van het tweede middel ongegrond heeft bevonden op grond van de volgende overwegingen:

“22. De verzoekster steunt haar middel op de premisse dat zij tuchtrechtelijk gesanctioneerd wordt omdat zij als lid van de ‘pool verhoorders minderjarigen’ na in een dossier een minderjarige te hebben verhoord ook nog andere onderzoeksdaden in dat dossier heeft gesteld, terwijl uit geen enkel materieel gegeven of wettelijk voorschrift in het dossier blijkt dat dit verboden zou zijn.

23. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt verenigt de verzoekster hiermee ten onrechte het haar ten laste gelegde tuchtvergriep. In de bestreden beslissing wordt de verzoekster immers verweten dat zij haar dienstverplichtingen niet is nagekomen en blijkt heeft gegeven van flagrant gebrek aan loyaliteit door enerzijds als lid van een team ‘verhoorders minderjarigen’ en nadat zij een minderjarige had verhoord, in hetzelfde gerechtelijk dossier aanvullende onderzoeken te hebben gedaan hoewel dit uitdrukkelijk moet worden vermeden en door anderzijds een parketmagistrate en haar gerechtelijk directeur op een deloyale wijze te hebben ingelicht over haar initiatieven.

De verzoekster wordt aldus niet louter gesanctioneerd omdat zij, na een minderjarige in een gerechtelijk dossier te hebben verhoord, in hetzelfde dossier nog andere onderzoeksdaden heeft gesteld, maar ook omdat zij dit op eigen initiatief heeft gedaan en het parket en haar gerechtelijk directeur deloyaal over deze initiatieven heeft ingelicht, met andere woorden omdat zij is voorbijgegaan aan de fundamentele regels inzake de organisatie van het politioneel systeem. De motivering van de bestreden beslissing laat hierover geen enkele twijfel bestaan waar gesteld wordt dat ‘indien [de verzoekster] zou menen, nadat [zij] een minderjarige heeft verhoord, dat [haar] perceptie van het dossier zo is dat specifieke onderzoeksdaden moeten worden gesteld, [zij] dit zonder verwijl moet meedelen aan de bevoegde Magistraat of leidinggevende van het onderzoek in plaats van deze onderzoeksdaden zelf te stellen’.

24. Anders dan de verzoekster in haar middel poneert, is niet vereist dat het tuchtdossier verwijst naar een regel waaruit blijkt dat het haar verboden is om, na in een dossier een minderjarige te hebben verhoord, ook nog andere onderzoeksdaden in dat dossier te stellen. De tuchtoverheid moet enkel aantonen dat verzoeksters manier van werken ingaat tegen de regels inzake organisatie van het politioneel systeem en dit blijkt afdoende uit de bestreden beslissing en de motivering ervan”.

24. Anders dan de verzoekster in haar laatste memorie stelt is in het tussenarrest vastgesteld dat afdoende uit de bestreden beslissing en de motivering ervan blijkt dat de verzoekster met haar manier van werken is ingegaan tegen de regels inzake organisatie van het politioneel systeem doordat zij op eigen initiatief onderzoeksdaden heeft gesteld en het parket en haar gerechtelijk directeur deloyaal over deze initiatieven heeft ingelicht.

25. Het middel dient thans nog te worden onderzocht in de mate de verzoekster erin aanvoert dat de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het vermoeden van onschuld geschonden zijn en dat de feiten niet bewezen zijn en voorts in de mate dat de verzoekster erin aanvoert dat haar geen inbreuk op artikel 3 van de tuchtwet verweten wordt, dat zij niet weet welke inbreuk zij dan wel gepleegd heeft en dat een verwijzing naar een resem artikelen van de deontologische code daartoe niet volstaat.

26. De verzoekster adstrueert de door haar opgeworpen schending van de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het vermoeden van onschuld vooreerst met de stelling dat de kennisneming van de feiten aan de hand van het schrijven van de gerechtelijk directeur, met daarbij gevoegd het schrijven van de procureur des Konings en van de substituut, niet volstaat als bewijs van de feiten.

Met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de verklaringen van de gerechtelijk directeur, van de procureur des Konings en van de substituut gelijkkluidend en eenduidig zijn wat betreft de aan de verzoekster ten laste gelegde feiten, te weten dat zij op eigen initiatief nog onderzoeksdaden heeft gesteld en dat zij het parket en haar gerechtelijk directeur onvolledig en laattijdig heeft ingelicht. De feiten zoals ze in het inleidend verslag worden weergegeven stemmen overeen met hetgeen in de verklaringen van de gerechtelijk directeur, de procureur des Konings en de substituut wordt gesteld. In de gegeven omstandigheden kon de gewone tuchtoverheid redelijkerwijze oordelen dat er voldoende

overeenstemmende gegevens aanwezig waren om een tuchtprocedure lastens de verzoekster in te leiden.

27. Waar de verzoekster vervolgens aanvoert dat geen voorafgaand onderzoek werd gevoerd, wordt opgemerkt dat artikel 32 van de tuchtwet een dergelijk voorafgaand onderzoek niet verplicht heeft gesteld. De loutere ontstentenis ervan houdt op zich ook geen schending van het vermoeden van onschuld in.

28. Voorts voert de verzoekster aan dat zij niet voorafgaandelijk werd verhoord en dat dit nochtans tot een objectivering van de feiten kon hebben geleid.

De verzoekster heeft een verweerschrift ingediend en zij is door de tuchtoverheid gehoord. Zij heeft evenwel bij geen van deze gelegenheden de feiten, zoals deze in het inleidend verslag zijn omschreven op basis van de verklaringen van de gerechtelijk directeur, van de procureur des Konings en van de substituut, betwist. Ter gelegenheid van de hoorzitting heeft zij zelfs de expliciete vraag of zij de inhoud van die verklaringen betwistte afgewimpeld met de stelling dat dit een omkering van de bewijslast was en dat zij nog steeds op concrete feiten wachtte. Nochtans zijn de bedoelde verklaringen voldoende concreet en duidelijk dat zij een weerlegging ervan mogelijk maken. Er valt niet in te zien wat dit met een omkering van de bewijslast te maken zou hebben.

Gelet op de eenduidige verklaringen enerzijds en anderzijds het gebrek aan enige betwisting van de feiten door de verzoekster, kon de tuchtoverheid de feiten in redelijkheid voor bewezen houden.

29. De omstandigheid dat de processen-verbaal -waaruit de laakbare handelingen van de verzoekster konden worden afgeleid- niet aan het tuchtdossier waren toegevoegd op het tijdstip dat het inleidend verslag werd opgesteld en aan de verzoekster werd betekend, houdt op zich ook niet in dat de feiten niet of

onvoldoende bewezen waren, aangezien de gewone tuchtoverheid beschikte over drie gelijklopende verklaringen uitgaande van de gerechtelijk directeur en twee magistraten en de bewuste processen-verbaal niet nodig had om tot een zorgvuldige feitenvinding te komen.

30. Wat betreft verzoeksters stelling dat de gewone tuchtoverheid in het inleidend verslag geciteerd heeft uit de processen-verbaal die op dat moment nog geen deel uitmaakten van het tuchtdossier, wordt vastgesteld dat de verzoekster volgende passage uit het inleidend verslag viseert:

“Uit het ontwerp van doorgefaxt proces-verbaal blijkt dat u zonder enige opdracht de moeder van het kind opnieuw heeft verhoord en een heel pakket documenten in ontvangst heeft genomen om nadien, op basis van deze informatie, pas contact te nemen met Mevrouw de substituut Bormans om het dossier te bespreken”.

Deze passage is evenwel niet meer dan een herneming van de verklaring van de substituut waarin te lezen staat:

“Ze heeft mij dan haar project proces-verbaal door gefaxt en hieruit blijkt dat ze zonder enige opdracht Veerle Vandommelen opnieuw verhoord heeft en een heel pakket documenten in ontvangst genomen heeft. Op basis van deze info heeft ze dan achteraf pas contact opgenomen met mij om het dossier te bespreken”.

Het is dan ook niet bewezen dat de door de verzoekster geviseerde passage rechtstreeks op grond van het proces-verbaal in het inleidend verslag is opgenomen.

31. Het middel is niet gegrond in zoverre erin de schending van de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het vermoeden van onschuld wordt aangevoerd.

32. De verzoekster voert aan dat haar geen inbreuk op artikel 3 van de tuchtwet verweten wordt, dat zij niet weet welke inbreuk zij dan wel gepleegd

heeft en dat een verwijzing naar een resem artikelen van de deontologische code daartoe niet volstaat.

De verzoekster wordt ten laste gelegd dat zij haar dienstverplichtingen niet is nagekomen en blijkt heeft gegeven van een flagrant gebrek aan loyaliteit door enerzijds als lid van een team “verhoorders minderjarigen” en nadat zij een minderjarige had verhoord, in hetzelfde gerechtelijk dossier aanvullende onderzoeken te hebben gedaan hoewel dit uitdrukkelijk moet worden vermeden en door anderzijds een parketmagistrate en haar gerechtelijk directeur op een deloyale wijze te hebben ingelicht over haar initiatieven.

Het is duidelijk dat deze tenlasteleggingen wel degelijk een tekortkoming aan de beroepsplichten uitmaken zodat zij overeenkomstig artikel 3 van de tuchtwet als een tuchtvergriep gekwalificeerd kunnen worden. De omstandigheid dat de bestreden beslissing niet expliciet naar artikel 3 van de tuchtwet verwijst doet hier geen afbreuk aan. In het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 is gewezen dat de tuchtoverheid enkel dient aan te tonen dat verzoeksters manier van werken ingaat tegen de regels inzake de organisatie van het politioneel systeem en dat dit afdoende blijkt uit de bestreden beslissing en de motivering ervan. Voor zoveel als nodig, heeft de tuchtoverheid ook aangegeven dat verzoeksters manier van handelen indruist tegen de in de punten 14, 15 en 17 van de deontologische code vermelde principes.

33. Het middel is niet gegrond in de mate de verzoekster erin aanvoert dat haar geen inbreuk op artikel 3 van de tuchtwet verweten wordt, dat zij niet weet welke inbreuk zij dan wel gepleegd heeft en dat een verwijzing naar een resem artikelen van de deontologische code daartoe niet volstaat.

34. Het middel kan in geen van zijn onderdelen worden aangenomen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

35. De verzoekster voert de schending aan van het recht van verdediging en van artikel 36 van de tuchtwet doordat de tuchtoverheid voorafgaand aan het verhoor van HINP H. De Wiest haar nooit duidelijk heeft gemaakt wat het nut van het verhoor was en welke de band was met het dossier zodat het horen van de getuige niet op tegensprekelijke wijze is kunnen verlopen. Zij wijst er op dat zij het bewuste verhoor wel mocht bijwonen, maar niet was voorbereid nu zij niet wist waarover het zou gaan.

36. De verwerende partij antwoordt dat de tuchtwet nergens bepaalt dat de tuchtoverheid ook de motivering van de bijkomende getuigenverklaring moet betekenen aan de verzoekster. Zij stelt dat de verzoekster werd opgeroepen om aanwezig te zijn tijdens het verhoor en de mogelijkheid heeft gekregen om actief vragen te stellen en dat dit volstaat ter invulling van de rechten van de verdediging. Bovendien kan de verzoekster niet voorhouden dat zij niet wist wie HINP H. De Wiest is en binnen welke context hij gehoord zou worden. Zij kon dit nagaan in het centrale telefoonregister van de federale politie en bovendien is HINP H. De Wiest de verantwoordelijke voor het opvolgen van de opleidingen “audiovisueel verhoor van minderjarigen”, en heeft de verzoekster zelf dergelijke opleiding gevolgd. Wanneer de verzoekster op het verhoor niet wenst te reageren, dan is dat haar eigen keuze, en zij kan er zich achteraf niet over beklagen dat het recht van verdediging niet werd gerespecteerd, te meer nu zij een afschrift van het verhoor heeft ontvangen en een aanvullend verweerschrift kon indienen en dit ook daadwerkelijk heeft gedaan.

37. De verzoekster repliceert dat de mogelijkheid om een aanvullend verweerschrift in te dienen geen afbreuk doet aan het feit dat voorafgaand geen mededeling is gedaan omtrent het nut van het verhoor en de band met het dossier en dat de mogelijkheid tot het achterhalen van wie de getuige

is middels het telefoonregister geen nuttig element is om haar recht van verdediging ten volle te laten spelen.

38. In haar laatste memorie beklemtoont de verzoekster dat zij het recht had om het getuigenverhoor van HINP H. De Wiest bij te wonen en dit ten einde op diens verklaringen te kunnen repliceren. De mogelijkheid om te repliceren moet worden onderscheiden van de mogelijkheid om na het verhoor een aanvullend verweerschrift in te dienen, aangezien men bij het indienen van een dergelijk verweerschrift geen contact meer met de getuige zelf heeft. Om naar aanleiding van een verhoor nuttig te repliceren is het essentieel dat het personeelslid zich op het verhoor kan voorbereiden en dit impliceert dat het duidelijk is wie gehoord zal worden en waarover. De verzoekster benadrukt dat deze informatie te dezen ontbrak en dat zij zich derhalve niet heeft kunnen voorbereiden en dan ook niet nuttig en dienstig heeft kunnen repliceren. Ten slotte stelt zij dat wanneer het tuchtrechtelijk vervolgd personeelslid het verhoor van een getuige vraagt, de tuchtoverheid over het nuttig en noodzakelijk karakter ervan oordeelt en dat de wapengelijkheid tussen de partijen vereist dat de tuchtoverheid de verzoekster in kennis stelt van het nut en de noodzaak van een getuigenverhoor dat zij voorstelt.

Beoordeling

39. Artikel 36 van de tuchtwet luidt:

“De gewone tuchtoverheid hoort steeds, op eigen initiatief of op verzoek van het betrokken personeelslid of van zijn verdediger, de nuttige getuigenverklaringen die ze nodig acht, gelet op hun band met het dossier.

De getuigenverklaringen ingewonnen na raadpleging van het tuchtdossier door het betrokken personeelslid, worden aan hem overgezonden. Hij beschikt over een termijn bepaald door de tuchtoverheid en die niet korter mag zijn dan vijf werkdagen, te rekenen vanaf de ontvangst van die verklaringen, om, in voorkomend geval, een aanvullend verweerschrift in te dienen”.

Uit artikel 36, eerste lid, van de tuchtwet blijkt dat het de tuchtoverheid is die het nut en de noodzaak van het horen van een getuige beoordeelt. Wanneer de tuchtoverheid een getuigenverhoor nuttig en nodig acht dan zal deze getuige gehoord worden, zonder dat het betrokken personeelslid dit kan verhinderen. Artikel 36, eerste lid, noch enige andere bepaling van de tuchtwet, schrijft voor dat de tuchtoverheid het nut en de noodzaak van het verhoor van een getuige vooraf en formeel zou moeten motiveren en dat zij deze beslissing aan het betrokken personeelslid zou moeten meedelen. Artikel 36, tweede lid, van de tuchtwet bepaalt dat aan het betrokken personeelslid de mogelijkheid wordt geboden om na kennisneming van de getuigenverklaring een aanvullend verweerschrift in te dienen. De wetgever heeft op die manier de rechten van de verdediging van het betrokken personeelslid gevrijwaard.

40. Te dezen is de verzoekster opgeroepen om aanwezig te zijn bij het verhoor van HINP H. De Wiest. Zij heeft van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. Na het verhoor heeft zij een afschrift van het verhoor ontvangen en is zij in de gelegenheid gesteld om een aanvullend verweerschrift in te dienen waarin zij het nut en de noodzaak van het getuigenverhoor in vraag kon stellen alsook om de getuigenverklaring van HINP H. De Wiest inhoudelijk te bekritisieren, hetgeen zij ook daadwerkelijk heeft gedaan.

Er wordt dan ook vastgesteld dat verzoeksters rechten van verdediging voldoende werden gevrijwaard.

41. Het middel is niet gegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

42. De verzoekster voert de schending aan van artikel 96 van het koninklijk besluit van 27 april 2007 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken en van artikel 28quinquies van het Wetboek van Strafvordering, doordat in de tuchtprocedure gebruik gemaakt werd van de door haar opgestelde processen-verbaal terwijl uit geen enkel stuk van het dossier blijkt dat vooraf hiertoe een machtiging werd verleend. De stelling van de tuchtoverheid in de bestreden beslissing dat zij wel degelijk de toelating van de procureur des Konings heeft gekregen kan niet worden bijgevalen nu uit de passage waarnaar de verwerende partij verwijst geenszins een toestemming kan worden afgeleid. Bovendien citeert de tuchtoverheid in de bestreden beslissing het schrijven van de procureur des Konings anders dan wat deze in werkelijkheid schrijft: in de bestreden beslissing wordt verwezen naar de processen-verbaal (meervoud), terwijl de procureur het heeft over een proces-verbaal (enkelvoud). De verzoekster ziet hierin het bewijs dat de processen-verbaal op tuchtgebied zijn aangewend zonder voorafgaandelijke expliciete toestemming van de procureur en benadrukt nog dat de bewuste processen-verbaal blijkens de motivering van de bestreden beslissing zeer belangrijk zijn geweest “aangezien de tuchtoverheid meent dat het redelijkheidsbeginsel de aanwezigheid ervan verlangt bij de beoordeling van de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van verzoeker”.

43. De verwerende partij antwoordt dat het aanvankelijk niet nuttig werd geacht om de processen-verbaal 003416/2008 (verhoor van de moeder van de minderjarige) en 003575/2008 (proces-verbaal kind in gevaar) bij het tuchtdossier te voegen nu voor de kennisname van de feiten en het opstarten van de tuchtprocedure de verklaringen van de gerechtelijk directeur, de procureur des Konings en de substituut volstonden. Het is slechts op uitdrukkelijke vraag van de verzoekster tijdens haar mondeling verhoor dat de twee processen-verbaal bij het tuchtdossier zijn gevoegd en dit om de geringste schending van de rechten van de

verdediging te vermijden. Ze zijn evenwel op geen enkele wijze cruciaal voor het tuchtdossier en er werd geen enkel rechtstreeks gevolg aan verbonden. Wel cruciaal daarentegen is het deloyaal informeren van het parket en de gerechtelijk directeur en het op eigen initiatief uitvoeren van bijkomende verhoren, maar deze feiten blijken reeds voldoende uit de andere stukken van het tuchtdossier. Wat betreft de stelling van de verzoekster dat de procureur des Konings geen toestemming voor het gebruik van de processen-verbaal zou hebben verleend, merkt de verwerende partij nog op dat de procureur in zijn schrijven heeft gesteld: "...het komt u toe eventuele maatregelen op tuchtgebied in te leiden ...", waaruit minstens een impliciete toestemming kan worden afgeleid.

44. De verzoekster repliceert dat de bedoelde processen-verbaal wel degelijk essentieel zijn geweest vermits de tuchtoverheid er reeds in het inleidend verslag expliciet uit citeert en dat ze bijgevolg de feitelijke grondslag vormen voor het oordeel van de tuchtoverheid. Voorts betwist zij dat de mededeling van de procureur des Konings dat het de gerechtelijk directeur toekomt om eventuele tuchtmaatregelen in te leiden, beschouwd kan worden als een toestemming om de processen-verbaal aan te wenden.

45. In haar laatste memorie stelt de verzoekster dat de citaten uit het inleidend verslag wel degelijk afkomstig zijn uit het proces-verbaal en niet uit het schrijven van de substituut en dat dit met zich meebrengt dat de tuchtoverheid de bewuste processen-verbaal wel degelijk bij aanvang van de tuchtprocedure heeft gebruikt zonder dat ze aan het tuchtdossier waren toegevoegd. Voorts beklemtoont zij, onder verwijzing naar de bestreden beslissing, dat de tuchtoverheid zich bij haar oordeelsvorming wel degelijk op de processen-verbaal heeft gebaseerd. Wat betreft de stelling dat de toevoeging van de processen-verbaal slechts op haar vraag is gebeurd, merkt de verzoekster op dat dit genuanceerd moet worden: pas nadat de tuchtoverheid zelf in het inleidend verslag naar de bewuste processen-verbaal heeft verwezen, heeft zij vastgesteld dat deze geen deel uitmaakten van het dossier en dat ze er geen repliek op kon geven. Het is dan ook de tuchtoverheid die aanleiding heeft gegeven tot de vraag van de verzoekster om de processen-verbaal toe te

voegen. Op het moment dat de processen-verbaal werden toegevoegd heeft de verzoekster dan vastgesteld dat hiervoor geen toelating werd verleend en heeft zij zich onthouden om replek te geven op de onwettig toegevoegde stukken.

Beoordeling

46. Met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de feiten die de verzoekster ten laste worden gelegd voldoende blijken uit de gelijklopende verklaringen van de gerechtelijk directeur, de procureur des Konings en de substituut en dat de tuchtoverheid de feiten voor bewezen kon houden zonder daarvoor de betrokken processen-verbaal te gebruiken. Zoals bij de beoordeling van het tweede middel is gesteld (randnr. 30), is niet bewezen dat de tuchtoverheid in het inleidend verslag expliciet uit de processen-verbaal zou citeren.

Voorts moet de stelling van de verwerende partij worden bijgevalen dat de processen-verbaal aan het tuchtdossier zijn toegevoegd op vraag van de verzoekster. Toen zij gehoord werd heeft zij immers laten verstaan dat zij zich zonder de processen-verbaal niet ten volle kon verdedigen en er kan de tuchtoverheid dan ook niet verweten worden dat zij de processen-verbaal heeft toegevoegd om de rechten van verdediging van de verzoekster te vrijwaren. Met andere woorden, de processen-verbaal werden niet ten behoeve van de tuchtoverheid aan het tuchtdossier toegevoegd, maar enkel en alleen ten behoeve van de verzoekster. De verzoekster heeft geen belang om zich over die toevoeging te beklagen.

47. Het middel kan niet worden aangenomen.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

48. De verzoekster voert de schending aan van artikel 3 van de tuchtwet. Zij is van oordeel dat zij geen handelingen of gedragingen heeft gesteld die een tekortkoming aan de beroepsplichten uitmaken of die de waardigheid van het ambt in het gedrang hebben gebracht maar dat er hoogstens kan sprake zijn van een beoordelingsfout, hetgeen geen tuchtvergrijp is en geen aanleiding kan geven tot het opleggen van een tuchtstraf.

49. De verwerende partij antwoordt dat de tuchtoverheid nauwgezet heeft omschreven wat de verzoekster wordt verweten, aangevuld met de toepasselijke bepalingen van de deontologische code van de politiediensten. Dat de verzoekster nu aanvoert dat zij louter een beoordelingsfout heeft gemaakt, lijkt haar een goedkoop excuus. Zij wijst er op dat de rol van de gerechtelijk directeur precies bestaat in het leiden en coördineren van de opdrachten van de gerechtelijke dienst en dat het plannen van de uit te voeren acties, het coördineren en het beoordelen van de opportuniteit ervan tot diens normale takenpakket behoren. Te dezen werd de gerechtelijk directeur niet geconsulteerd. Dat is op zich reeds een fout van de verzoekster. Indien zij twijfelde over wat haar ambtsplichten precies inhielden, dan diende zij zeker de gerechtelijk directeur te consulteren.

Beoordeling

50. De verzoekster wordt ten laste gelegd dat zij haar dienstverplichtingen niet is nagekomen en blijkt heeft gegeven van een flagrant gebrek aan loyaliteit door enerzijds als lid van een team “verhoorders minderjarigen” en nadat zij een minderjarige had verhoord, in hetzelfde gerechtelijk dossier aanvullende onderzoeken te hebben gedaan, hoewel dit uitdrukkelijk moet worden vermeden en door anderzijds een parketmagistrate en

haar gerechtelijk directeur op een deloyale wijze te hebben ingelicht over haar initiatieven.

De stelling dat zij geen handelingen of gedragingen heeft gesteld die een tekortkoming aan de beroepsplichten uitmaken of die de waardigheid van het ambt in het gedrang hebben gebracht maar dat er hoogstens kan sprake zijn van een beoordelingsfout hetgeen geen tuchtvergrijp is en geen aanleiding kan geven tot het opleggen van een tuchtstraf, kan niet worden bijgevalen. In het tussenarrest nr. 213.390 van 23 mei 2011 is gewezen dat de tuchtoverheid enkel dient aan te tonen dat verzoeksters manier van werken ingaat tegen de regels inzake de organisatie van het politieel systeem en dat dit afdoende blijkt uit de bestreden beslissing en de motivering ervan. Die overweging volstaat ook nu om de argumentatie van de verzoekster te verwerpen.

51. Het middel is niet gegrond.

F. Zesde middel

Standpunt van de partijen

52. De verzoekster voert de schending aan van de formele en de materiële motiveringsplicht en van het proportionaliteitsbeginsel.

Zij stelt vooreerst dat de tuchtoverheid de ernst van de feiten heeft beoordeeld op een wijze die strijdt met de materiële motiveringsplicht, aangezien zij zich steunt op een gebrekkige feitenvinding en geen rekening heeft gehouden met de door de verzoekster aangebrachte argumenten en feitelijkheden en dat hieruit ook volgt dat het proportionaliteitsbeginsel geschonden is, nu het onredelijk is dat haar op ondeugdelijke basis de zwaarste van de lichte tuchtstraffen -de blaam- wordt opgelegd. Zij beklemtoont dat zij alleen maar goed heeft willen doen en dat zij vooraleer proces-verbaal op te stellen contact heeft opgenomen met de procureur des Konings en heeft aangedrongen op een

onderhoud. Er kan haar dan ook niet ernstig verweten worden dat zij onwillig zou zijn geweest dan wel gebrekkig in haar rapportering.

Voorts stelt de verzoekster dat de formele motiveringsplicht geschonden is nu de keuze voor de blaam enkel gemotiveerd wordt met het argument dat haar onvolledige rapportering het professioneel vertrouwen ernstig schaadt en dat dit formeel moet worden afgekeurd. Hieruit kan zij evenwel niet afleiden op grond van welke overwegingen precies de zwaarste van de lichte tuchtstraffen werd opgelegd.

53. De verwerende partij antwoordt dat het verschil tussen de twee lichte tuchtstraffen -de waarschuwing en de blaam- slechts minimaal is.

Wat betreft de deugdelijkheid van de feitenvinding verwijst zij naar haar uiteenzetting met betrekking tot het tweede middel. Zij beklemtoont dat de tuchtoverheid voldoende en duidelijke elementen had om de tuchtprocedure op te starten en dat de tuchtoverheid voorts alle rechten van verdediging ten volle heeft laten spelen.

Wat betreft de motivering voor de keuze voor de blaam als tuchtstraf verwijst zij naar de bestreden beslissing -punt 5, in fine- waaruit blijkt dat de zwaarste van de lichte tuchtstraffen wordt opgelegd enerzijds omdat van de verzoekster als commissaris van politie meer verwacht mag worden dan van een inspecteur, en anderzijds omwille van de ernstige schending van het professioneel vertrouwen, zoals blijkt uit de brieven van de procureur des Konings. Zij besluit dat van enige schending van het proportionaliteitsbeginsel en de formele motiveringsplicht geen sprake is.

54. De verzoekster repliceert dat de stelling van de verwerende partij dat er weinig verschil bestaat tussen een waarschuwing en een blaam nog sterker de vraag doet rijzen naar het hoe en het waarom van de gemaakte keuze. De verwijzing naar het feit dat in de bestreden beslissing gerefereerd wordt aan de

graad van commissaris kan niet uitgelegd worden als een rechtvaardiging voor de keuze van de blaam, nu de betrokken zinsnede geen bijzonder oordeel over de verwachtingen ten aanzien van een commissaris impliceert maar een loutere verwijzing is naar de graad van de verzoekster. Waar de verwerende partij verwijst naar de schending van het professioneel vertrouwen merkt de verzoekster op dat deze these andermaal voorbijgaat aan de onderliggende gegevens en de omstandigheid dat zij alleen maar gedreven werd door goede bedoelingen.

Beoordeling

55. In de mate de verzoekster in het middel aanvoert dat de tuchtoverheid zich op een gebrekkige feitenvinding heeft gesteund en geen rekening heeft gehouden met de door de verzoekster aangebrachte argumenten en feitelikheden, kan verwezen worden naar de beoordeling van de voorgaande middelen om te besluiten dat het middel niet gegrond is.

56. Waar de verzoekster de schending van het proportionaliteitsbeginsel aanvoert, wordt opgemerkt dat het bestuur in zijn beoordeling gebonden is door het evenredigheidsbeginsel, wat in tuchtzaken betekent dat de straf in een redelijke verhouding moet staan tot de vastgestelde tekortkomingen. De overheid beschikt dienaangaande echter over een bijzonder ruime appreciatiebevoegdheid. De Raad van State kan enkel een kennelijk volkomen in wanverhouding tot de fout staande tuchtstraf als onwettig bestempelen, dit wil zeggen een straf waarvan het in redelijkheid ondenkbaar is dat enige overheid ze voor die fout zou opleggen.

57. De tuchtwet voorziet in twee onderscheiden lichte tuchtstraffen, met name de waarschuwing -die een aanmaning is- en de blaam, die een formele afkeuring inhoudt. Te dezen heeft de tuchtoverheid geoordeeld dat de onvolledige rapportering in hoofde van de verzoekster het professioneel vertrouwen ernstig schaadt en dat dit formeel moet worden afgekeurd. Dit oordeel is niet kennelijk

onredelijk in die zin dat het ondenkbaar is dat enige andere overheid voor dezelfde feiten de lichte tuchtstraf van de blaam zou opleggen.

58. Het middel is niet gegrond in de mate erin de schending van het proportionaliteitsbeginsel wordt aangevoerd.

59. Waar de verzoekster ten slotte ook de schending van de formele motiveringsplicht aanvoert doordat niet kan worden uitgemaakt op grond van welke overwegingen de tuchtoverheid ervoor geopteerd heeft om haar de tuchtstraf van de blaam op te leggen, wordt met de verwerende partij vastgesteld dat in de motivering van de bestreden beslissing hieromtrent het volgende wordt gesteld:

“Overwegende dat loyaliteit in de professionele contacten met de Gerechtelijke overheden en met uw Gerechtelijk directeur, het minimum is dat kan worden verwacht van een Commissaris in het raam van de uitvoering van gerechtelijke opdrachten; dat onvolledige rapportering zoals vastgesteld het professioneel vertrouwen ernstig schaadt; dat dit formeel moet worden afgekeurd”.

De stelling van de tuchtoverheid dat de vastgestelde onvolledige rapportering het professioneel vertrouwen ernstig schaadt verduidelijkt wel degelijk afdoende waarom de tuchtoverheid de handelwijze van de verzoekster formeel wenst af te keuren en de lichte tuchtstraf van de blaam oplegt.

60. Het middel is evenmin gegrond in zoverre erin de schending van de formele motiveringsplicht wordt aangevoerd.

61. Het middel kan in geen van zijn onderdelen worden aangenomen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 24 januari 2012, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

André Vandendriessche