

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 221.159 van 24 oktober 2012
in de zaak A. 201.706/XIV-33.485**

In zake : Lepina NZANZALE KIMWANGA
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Marc Merrie
 kantoor houdend te 2460 Kasterlee
 Waaiberg 6B
 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 12 september 2011, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 13 juli 2011 waarbij aan de verzoeker een tuchtsanctie wordt opgelegd van twee weken uitsluiting van deelname aan de arbeid en drie dagen individueel regime voorwaardelijk met een proeftijd tot 12 augustus 2011 alsook tot de veroordeling van de verwerende partij tot het betalen van een schadevergoeding van 250 euro.

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 laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 26 september 2012.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mietta Pokorny, die loco advocaat Marc Merrie verschijnt voor de verzoeker, 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 sedert 31 juli 2007 en zit op het moment van de bestreden tuchtprocedure in de strafinrichting van Wortel, afdeling Tilburg.

3.2. Op 11 juli 2011 wordt er lastens de verzoeker een rapport aan de directeur opgesteld, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“(…)

Na einde arbeid volgt de detectieprocedure.

Bij deze procedure moeten er steekproefsgewijs mensen gecontroleerd worden of ze niets meenemen van de werkzaal.

Deze keer was het de beurt aan de gedetineerde Lipina Nzanzala.

Na controle bleek dat hij 2 kledingstukken van een klant (poetsdoekenfabriek) onder zijn eigen kleding aangetrokken had.

Hij is bekend met het arbeidsreglement en hij is hier al meerdere malen op aangesproken waar hij er met een waarschuwing vanaf is gekomen.

Omdat dit niet de eerste keer was, heb ik hem een rapport aangezegd wegens diefstal van produkten van klanten.

(…)”.

3.3. Op 12 juli 2011 wordt er lastens de verzoeker een tweede rapport aan de directeur opgesteld, waarin onder meer het volgende wordt gesteld:

“(…)

Bij het uitsluiten van gedetineerden t.b.v. de arbeid sprak Nzanzala Kimwanga, Lepina mij aan over het feit dat hem op maandag 11 juli 2011 i.v.m. diefstal van kleding op werkzaal 35 een rapport was aangezegd door mijn collega. Hij noemde geen naam, maar het rapport is geschreven en aangezegd door Koen Pronk, medewerker arbeid op werkzaal 35. Volgens Nzanzala Kimwanga, Lepina was de inhoud van het rapport niet conform de waarheid. Hij noemde hierbij mijn collega Patrick Lautenslager, eveneens werkzaam als medewerker arbeid op werkzaal 35, meerdere malen een racist. Ondanks dat ik hem expliciet heb duidelijk gemaakt dat ik dat onacceptabel vond bleef hij herhalen dat Patrick Lautenslager een racist was. Hierop heb ik hem een rapport aangezegd wegens belediging van een personeelslid.

(…)”

3.4. Op 12 juli 2011 wordt aan 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 13 juli 2011 wordt de verzoeker gehoord. De verzoeker geeft luidens het verslag van de hoorzitting toe dat hij de betrokken kledingstukken heeft meegenomen. Meer bepaald wordt in dit verslag het volgende gesteld:

“(…)

De hoorzitting van de gedetineerde (naam en voornaam gedetineerde): Nzanzala, Lepina

Vindt plaats op 13/07/2011 om 13:15 De hoorzitting wordt voorgezeten door, Adviseur Directeur Gevangenis, Mw. Mercelis, Wendy

Het verslag wordt opgesteld door, Nies van Gestel, tuchtsecretariaat De gedetineerde wordt bijgestaan door een advocaat, nvt

De hoorzitting heeft plaats in de aanwezigheid van: bewa

De directeur herinnert de gedetineerde aan de ten laste gelegde feiten: Na einde arbeid volgt de detectieprocedure. Bij deze procedure moeten er steekproefsgewijs mensen gecontroleerd worden of ze niets meenemen van de werkzaal. Deze keer was het de beurt aan de gedetineerde Lepina Nzanzala. Na controle bleek dat hij 2 kledingstukken van een klant

(poetsdoekenfabriek) ander zijn eigen kleding aangetrokken had. hij is bekend met het arbeidsreglement en hij is hier al meerdere malen op aangesproken waar hij er met een waarschuwing vanaf is gekomen. Omdat dit niet de eerste keer was, heb ik hem een rapport aangezegd wegens diefstal van produkten van klanten. Bij het uitsluiten van de gedetineerden t.b.v. de arbeid sprak Nzanzala Kimwanga, Lepina mij aan over het feit dat hem op maandag 11 juli 2011 i.v.m. diefstal van kleding op werkzaal 35 een rapport was aangezegd door mijn collega. Hij noemde geen naam, maar het rapport is geschreven en aangezegd door Koen Pronk, medewerker arbeid op werkzaal 35. Volgens Nzanzala Kimwanga, Lepina was de inhoud van het rapport niet conform de waarheid. Hij noemde hierbij mijn collega Patrick Lautenslager, eveneens werkzaam als medewerker arbeid op werkzaal 35, meerdere malen een racist. Ondanks dat ik hem expliciet heb duidelijk gemaakt dat ik dat onacceptabel vond bleef hij herhalen dat Patrick Lautenslager een racist was. Hierop heb ik hem een rapport aangezegd wegens belediging van een personeelslid.

Hij geeft het woord aan de gedetineerde/aan zijn advocaat, die verkla(a)r(t)(en): Betrokkene wil niets zeggen; hij laat het woord aan zijn advocaat. De advocaat verklaart dat betrokkene toegeeft dat hij de kledingstukken heeft weggenomen.

Door de directeur gestelde vragen en antwoorden van de gedetineerde, van de advocaat: De directeur vraagt wat er nog verder gebeurd is. De advocaat zegt namens betrokkene dat er met twee maten gemeten wordt; betrokkene is er als enige uitgepikt die een tuchtrapport kreeg. De dag erna heb ik mijn beklag gedaan bij de werkplaatschef, omdat de inhoud van het rapport niet klopt. Ik heb ernstig het gevoel dat ze mij zoeken. De advocaat vraagt om clementie bij het opleggen van een sanctie, omdat betrokkene nog een blanco tuchtmemo heeft.

De directeur hoort in aanwezigheid van de gedetineerde volgende getuigen (identiteit en hoedanigheid van de gehoorde getuigen): nvt

Door de directeur gestelde vragen en antwoorden van de getuige(n): nvt

De directeur nodigt de gedetineerde uit om zijn laatste opmerking mee te delen: Betrokkene maakt geen gebruik van deze mogelijkheid.

Hij licht de gedetineerde in dat beslissing hem ten laatste binnen 48 uur zal worden ter kennis gebracht.

(...)”

3.6. Op 13 juli 2011 wordt de verzoeker de volgende tuchtsanctie opgelegd: twee weken uitsluiting van deelname aan de arbeid, ingaande op 13 juli 2011 en eindigend op 27 juli 2011, alsook drie dagen individueel regime voorwaardelijk met een maand proeftijd tot 12 augustus 2011. Dit is de bestreden beslissing, die op de volgende overwegingen is gesteund:

“(…)

Motivering van de sanctie: Betrokkene heeft toegegeven dat hij kledingstukken heeft meegenomen van de arbeid en heeft daarmee het arbeidsreglement overtreden. Daarnaast heeft hij het personeel uitgescholden hetgeen in strijd is met de regelgeving.

(…)”

IV. Bevoegdheid van de Raad van State

4.1. De verzoeker vraagt om de verwerende partij te veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding, door hem begroot op 250 euro.

4.2. De Raad van State is niet bevoegd om het bestuur te veroordelen tot het betalen van een vergoeding voor eventueel geleden schade. In zoverre het beroep strekt tot het betalen van de voormelde schadevergoeding is de Raad van State onbevoegd.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie van onontvankelijkheid van het beroep wegens gemis aan belang

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoeker stelt in zijn verzoekschrift dat zijn rechten zijn geschonden. Er werd hem ten onrechte een tuchtsanctie opgelegd.

5.2. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan belang op. Zij wijst erop dat artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de beroepen tot nietigverklaring voor de afdeling bestuursrechtspraak kunnen worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang. Het belang moet bestaan, niet alleen op het ogenblik van het instellen van het beroep, maar ook bij de uitspraak daarover. De tuchtsanctie is reeds volledig

ondergaan. De Raad van State heeft reeds eerder geoordeeld dat, indien de sanctie volledig ondergaan is, er geen reden meer is om de beslissing aan te vechten.

5.3. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat hij nog steeds een belang heeft. Hij heeft er belang bij om de onrechtmatigheid van de totstandkoming en motivering van de bestreden beslissing te laten vaststellen en de betrokken beslissing te bestrijden om zo het hem aangedane onrecht te laten vaststellen en hiervoor een schadevergoeding te bekomen.

Beoordeling

5.4. Het rechtens vereiste belang gaat niet teloor door het enkele feit dat de bestreden beslissing is uitgevoerd en haar effect heeft gehad. De verzoeker beschikt in elk geval over een moreel belang om de beslissing aan te vechten waarbij middels een tuchtsanctie zijn gedrag in de strafinrichting wordt afgekeurd.

VI. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoeker roept in een enig middel de schending in van de materiële motiveringsplicht doordat de beslissing is gesteund op onjuiste en/of niet bewezen feiten. De overweging uit het rapport waarnaar de bestreden beslissing verwijst, is volgens de verzoeker manifest onjuist. Evenmin zijn de beschuldigingen i.v.m. het uitschelden van het personeel juist, minstens zijn ze niet door objectieve elementen uit het dossier bewezen. De verzoeker ontkent niet dat hij de betrokken kleding heeft meegenomen, hij wenst echter benadrukt te zien dat dit gebeurde door iedereen op de werkvloer en met medeweten van het controlerend personeel. Het controlerende personeel zei hier tijdens het wegnemen van de kledingstukken niets over, hoewel dit onder hun ogen gebeurde. Bij het

einde van de werkzaamheden werd enkel de verzoeker aan een controle onderworpen, zodat enkel bij hem een officiële overtreding van het arbeidsreglement werd vastgesteld. De verzoeker heeft hierover een personeelslid aangesproken. Door enkel hem eruit te pikken voor controle, maakte het personeel zich doelbewust schuldig aan discriminatie. Het personeel had immers gezien dat meerdere mensen op de werkloer zich aan het wegnemen van de betrokken goederen schuldig maakten. De verzoeker voelde zich gevisieerd en niet eerlijk behandeld. Hij heeft dit rustig en zonder schelden gezegd tegen een personeelslid. Op geen enkel moment heeft de verzoeker daarbij gescholden of verwijten gemaakt. Er ligt van het schelden geen enkel bewijs voor. De verzoeker is nooit met dergelijke feiten in aanraking gekomen. Op het moment van de feiten was hij aldaar pas voor het eerst aan het werk. Hij heeft nooit eerder voor gelijkaardige feiten een waarschuwing of wat dan ook gekregen. Nochtans is dit blijkens het rapport de drijfveer geweest om het tuchtrapport op te maken. Het bewijs van deze recidive ligt echter niet voor.

6.2. De verzoeker voegt in zijn memorie van wederantwoord nog toe dat de bestreden beslissing inderdaad werd genomen door de directie, maar dat de beslissing onvermijdelijk is gebaseerd op het tuchtrapport. Dat tuchtrapport maakt melding van onjuiste en niet bewezen aantijgingen in hoofde van de verzoeker. Het rapport stelt er gekomen te zijn na herhaalde waarschuwingen aan het adres van de verzoeker vanwege gelijkaardige feiten. Dit is niet juist en niet bewezen. De verzoeker heeft op de hoorzitting aangegeven dat hij nooit eerder het voorwerp heeft uitgemaakt van dergelijke feiten en dat hij nooit eerder hiervoor een waarschuwing heeft gekregen. De bestreden beslissing is niet juist gemotiveerd. Het is wel degelijk aan de verwerende partij om datgene te bewijzen waarop zij haar beslissing baseert. De verzoeker kan geen negatief bewijs leveren. Hij kan geen bewijs leveren van iets dat zich niet heeft voorgedaan.

6.3. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker nog dat hij enkel kan aangeven dat de omstandigheid dat hij zich bij herhaling aan de betrokken feiten schuldig zou hebben gemaakt, zich eenvoudigweg niet kan hebben voorgedaan, nu

vaststaat dat hij het betrokken werk nog maar net deed en dus nieuw op die afdeling was. Hij kan in het verleden dus niet meermaals op het wegnemen van kledingsstukken zijn geweest, nu er geen verleden is. Dit is ook de reden waarom de verzoeker hier aanstoot aan neemt, omdat het manifest gelogen is. Het is een gegeven dat kan worden nagegaan en moet blijken uit het administratief dossier. Bovendien maakt het betwiste rapport melding van het feit dat hij in het verleden telkens zou zijn weggekomen met een “waarschuwing”. De verzoeker heeft nooit waarschuwingen voor dergelijke feiten gehad. Ook een waarschuwing is een tuchtsanctie die terug te vinden is. Nochtans kan de verzoeker met de hand op het hart zeggen dat hij nooit een waarschuwing voor dergelijke feiten heeft gehad, wat ook blijkt uit de tuchtantecedenten zoals vervat in het administratief dossier. De verwerende partij zal willen aantonen waar, wanneer, voor welke feiten en door wie deze waarschuwingen zouden gegeven zijn. De stelling dat niet zou bewezen zijn dat deze verzwarende elementen bij de bestreden beslissing in aanmerking zijn genomen, kan niet standhouden. De verzoeker heeft onmiddellijk erkend de kledingsstukken te hebben weggenomen, wat voor hem pleit. Waar hij echter aanstoot aan neemt, is dat hij er ten onrechte van beschuldigd wordt dit in het verleden reeds meerdere keren te hebben gedaan en daarop gewezen te zijn geweest, maar toen weggekomen te zijn met een waarschuwing. Dit is een flagrante leugen die niet thuishoort in een tuchtrapport en niet wordt ondersteund door elementen uit het voorliggend administratief dossier. Deze foutieve beschuldiging staat echter wel in het tuchtrapport aan de directeur en de bestreden beslissing verwijst er op haar beurt uitdrukkelijk naar in het overwegend gedeelte van de beslissing. Bijgevolg moet worden aangenomen dat deze onjuiste en niet bewezen beschuldiging wel degelijk een rol van betekenis heeft gespeeld bij de beoordeling van de zaak en het bepalen van de strafmaat, hetgeen de motivatie van de beslissing zelf aantast.

Beoordeling

6.4. 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.

6.5. 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.

6.6. De in de bestreden beslissing aangenomen tenlastelegging van het ongeoorloofd meenemen van kledingstukken, vindt steun in het eerste rapport aan de directeur van 11 juli 2011. Tijdens zijn verdediging voor de gevangenisdirecteur -de geëigende plaats om alle elementen aan de directeur aan te reiken- heeft de verzoeker deze feiten toegegeven. Het betoog van de verzoeker tijdens de hoorzitting “dat er met twee maten gemeten wordt”, dat hij “er als enige (is) uitgepikt die een tuchtrapport kreeg”, dat “(ik) de dag erna (...) mijn beklag (heb) gedaan bij de werkplaatschef, omdat de inhoud van het rapport niet klopt” en “ik (...) ernstig het gevoel (heb) dat ze mij zoeken”, doet geen afbreuk aan de door de verzoeker toegegeven feiten. De directeur diende in verzoekers betoog dan ook geen tegenindicatie te zien om te gaan twijfelen aan de juistheid van het rapport wat het op 11 juli 2011 vastgestelde -en door de verzoeker zelf toegegeven- feit van het ongeoorloofd meenemen van kledingstukken betreft.

Verder moet aangenomen worden dat de door de verzoeker aangevoerde omstandigheid dat enkel hij werd gecontroleerd, het gevolg is van de steekproefsgewijze controle door het personeel, wat in het rapport aan de directeur ook wordt aangegeven. De bewering van de verzoeker dat het ongeoorloofd meenemen van kleren een courante praktijk is bij medegedetineerden en dat de penitentiaire beampten dit oogluikend toestaan, behoudens wat hemzelf betreft, wordt niet aangetoond, noch aannemelijk gemaakt. Daargelaten nog de vaststelling

dat er in principe geen gelijkheid in de onwettigheid bestaat, wordt door de verzoeker geen discriminatie aangetoond of aannemelijk gemaakt.

De door de verzoeker aangevoerde onjuistheid van de vermelding in het rapport aan de directeur dat hij reeds meerdere malen op het wegnemen van kledingsstukken zou zijn aangesproken, toont evenmin de onwettigheid van de bestreden beslissing aan, nu uit de motivering van deze beslissing blijkt dat dit gegeven bij het opleggen van de tuchtsanctie niet als motief in aanmerking werd genomen.

6.7. Wat de in de bestreden beslissing aangenomen tenlastelegging van het beledigen van het personeel betreft, blijkt uit het rapport van de directeur van 12 juli 2011 dat de verzoeker een penitentiare beambte verschillende malen als racist heeft gebrandmerkt bij een collega. De verzoeker voert geen elementen aan waardoor gereede twijfel kon bestaan omtrent de objectiviteit van de betrokken beambte. De bestreden beslissing steunt dan ook op wettige wijze op het rapport aan de directeur.

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 24 oktober 2012, 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