

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 223.363 van 2 mei 2013
in de zaak A. 204.778/XIV-34.215**

In zake : Limoes José DE OLIVEIRA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Wannes Gardin
kantoor houdend te 8000 Brugge
Stockhouderskasteel
Gerard Davidstraat 46/1
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 7 mei 2012, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Adviseur-gevangenisdirecteur van de Strafinrichting Brugge - Mannenafdeling 1 van 10 april 2012 waarbij aan de verzoeker de volgende tuchtsanctie wordt opgelegd: afzondering in de aan de gedetineerde toegewezen verblijfsruimte - bezoek achter glas - voor de duur van één week, voorlopige maatregel inbegrepen, tot en met 14 april 2012 om 11 uur.

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 verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 april 2013.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sander Vrombaert, die loco advocaat Wannes Gardin verschijnt voor de verzoeker, en attaché Wim Van Brussel, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Alexander Van Steenberge heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoeker is op het ogenblik van de tuchtfeiten opgesloten in de strafinrichting van Brugge.

Op 4 april 2012 wordt er ten laste van de verzoeker een rapport aan de directeur opgesteld wegens “brood buiten gooien”. Op 5 april 2012 verklaart de verzoeker dat hij zich in deze tuchtprocedure niet wenst te beroepen op een raadsman. De hoorzitting wordt vastgelegd op 10 april 2012.

Op 7 april 2012 wordt er lastens de verzoeker een nieuw rapport aan de directeur opgesteld: hij versperde de penitentiare beambte die hem zijn celgenoot wilde voorstellen de toegang tot zijn cel.

Er werd aan de verzoeker op 7 april 2012 als voorlopige maatregel een verplicht verblijf op cel/leefruimte opgelegd.

Op 7 april 2012 wordt aan de verzoeker meegedeeld dat tegen hem een tuchtprocedure wordt opgestart en hij hiervoor op 11 april 2012 zal worden gehoord. De verzoeker geeft aan dat hij beroep wenst te doen op een advocaat.

De gevangenisdirectie deelt per fax op dezelfde dag aan meester GARDIN mee dat de verzoeker beroep wenst te doen op een advocaat en dat de hoorzitting zal plaatsvinden op 11 april 2012 om 10.30 u stipt.

Op 10 april 2012 wordt de verzoeker gehoord omtrent de beide rapporten aan de directeur. In het hoorverslag staat dat meester GARDIN niet aanwezig is ondanks het feit dat hij werd verwittigd.

Op 10 april 2012 wordt aan de verzoeker als tuchtsanctie opgelegd: afzondering in de aan de gedetineerde toegewezen verblijfsruimte - bezoek achter glas - voor de duur van één week, voorlopige maatregel inbegrepen, tot en met 14.04.2012 om 11 uur. Dit is de bestreden beslissing en is, onder meer, gesteund op de volgende overwegingen:

“Betrokkene erkent de feiten zoals beschreven in het rapport. Vandaag echter is hij gekalmeerd en is akkoord om een gedetineerde bij zich op cel te houden, zonder enig probleem. Gelet betrokkene voor het overige geen disciplinaire problemen stelt, kan voor deze ernstige inbreuk toch een lichtere sanctie worden opgelegd.”

Op 11 april 2012 biedt meester Valcke zich aan in de gevangenis om de verzoeker bij te staan voor de hoorzitting die evenwel een dag eerder had plaats gehad.

IV. Onderzoek van het enig middel

4. Standpunt van de partijen

4.1. De verzoeker roept als enig middel, eerste onderdeel, de schending in van de rechten van verdediging. Hij expliciteert als volgt:

“(…)

In geen geval kan worden ontkend dat de bestreden beslissing tot stand kwam mits een schending van de rechten van verdediging van de verzoekende partij.

Immers, de verzoekende partij werd onderworpen aan een tuchtverhoor zonder bijstand van zijn raadsman.

Uit het dossier, ondermeer uit de oproeping gericht aan de raadsman van de verzoekende partij blijkt nochtans dat de verzoekende partij uitdrukkelijk om de bijstand van een raadsman tijdens het verhoor had verzocht.

De oproeping van de raadsman van verzoekende partij vermeldt immers: ‘Hij/zij wenst hiervoor door U bijgestaan worden.’

Dit zal bovendien verder komen vast te staan uit het administratief dossier dat door de verwerende partij zal worden neergelegd.

Uit het verhoorverslag blijkt bovendien in geen geval dat verzoekende partij aan zijn basisrecht op bijstand van zijn raadsman tijdens de hoorzitting heeft verzaakt.

Zoals blijkt uit het verslag van de tuchtrechtelijke hoorzitting werd aan verzoekende partij medegedeeld dat zijn raadsman was opgeroepen, doch dat deze niet aanwezig was.

Aldus staat vast dat verzoekende partij tijdens de tuchtrechtelijke hoorzitting bijstand wenste van zijn raadsman.

In casu dient evenwel te worden vastgesteld dat verzoekende partij evenwel het recht op bijstand van een raadsman werd ontzegd, dit doordat de raadsman - al dan niet bewust - voor een verkeerde datum en een verkeerd uur werd opgeroepen.

Er is dan ook sprake van een fundamentele schending van de rechten van verdediging van verzoekende partij.

Het kan immers niet ter discussie staan dat het recht van verdediging in tuchtzaken impliceert dat, hij die het voorwerp uitmaakt van een tuchtprocedure het recht heeft op bijstand van een raadsman naar zijn keuze. Dit volgt overigens rechtstreeks uit art. 6.3 EVRM.

zie o.a. RvS nr. 63.300, 27 november 1996:

‘Overwegende dat artikel 6.3 van het EVRM bepaalt dat eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, het recht heeft zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze; dat ook naar Belgisch recht het in evengenoemd artikel 6.3 verwoorde beginsel toepasselijk is in tuchtprocedures’

Uw Raad erkende bovendien reeds in talrijke arresten dat het recht van verdediging impliceert dat men hij die het voorwerp van een tuchtprocedure uitmaakt het recht heeft om zich door een raadsman te laten bijstaan.

(cfr. o.a; RvS nr. 182.035, 14 april 2008; RvS nr. 29.357, 17 februari 1988; RvS nr. 21.511, 28 oktober 1981; RvS nr. 2937, 26 november 1953)

Bovendien oordeelde Uw Raad volkomen terecht reeds dat het weigeren van bijstand van een raadsman, ondanks uitdrukkelijk verzoek (quod in casu) een manifeste schending uitmaakt van het recht van verdediging. (RvS nr. 182.328, 23 april 2008; RvS. nr. 29.357, 17 februari 1988)

Welnu in casu kan niet ernstig worden betwist dat verzoekende partij onthouden werd van de bijstand van een raadsman, niettegenstaande hij uitdrukkelijk om de bijstand van een advocaat tijdens het tuchtverhoor had verzocht.

De raadsman werd dan wel opgeroepen, doch voor een compleet verkeerde datum en een verkeerd tijdstip. Toen de Raadsman zich aldus op het opgegeven tijdstip aanbood teneinde bijstand te verlenen, waren dit uiteraard vijgen na Pasen en kon geen dienstige tussenkomst van de raadsman meer plaatsvinden.

Wanneer de raadsman van verzoekende partij hierop verzocht de verantwoordelijke te kunnen spreken teneinde een voor iedereen aanvaardbare oplossing te bewerkstellingen, werd hij zonder meer wandelen gestuurd. Een dergelijke handelswijze zou haast kwader trouw doen vermoeden...

In ieder geval werden de rechten van verdediging van de verzoekende partij ernstig geschonden.

(...)

“(…)

3.2. Verwerende partij erkent dat er een vergissing is gebeurd bij het versturen van de uitnodiging voor de hoorzitting met betrekking tot het tweede rapport. De uitnodiging werd verstuurd voor een zitting dd. 11 april, maar in de agenda en het register van de hoorzittingen, stond de hoorzitting (voor het eerste, zowel als voor het tweede rapport) ingepland op 10 april. Het tuchtsecretariaat zag dat verzoeker voor het tweede rapport om de bijstand van een advocaat had verzocht, ging ervan uit dat deze voor de correcte datum was uitgenodigd en stelde vast dat deze desondanks niet aanwezig was. Van kwade trouw was geen sprake.

3.3. De vraag stelt zich of de vergissing zoals uiteengezet onder punt 3.2. in casu een schending uitmaakt van de rechten van verdediging. Met betrekking tot deze vraag, wenst verwerende partij volgende elementen van verweer voor te leggen.

- Aan de bestreden sanctie liggen uiteraard mede de feiten van het eerste rapport ten grondslag; voor het eerste rapport vroeg de verzoeker niet om de bijstand van een advocaat;
- Tijdens de hoorzitting geeft verzoeker de feiten van het eerste rapport en van het tweede rapport zonder meer toe. De bijstand van een advocaat zou in dat licht geen enkele invloed hebben gehad op de kwaliteit van het verweer van verzoeker, of - in functie van dat verweer - op de straftoemeting.
- Uit het verslag van de hoorzitting blijkt niet dat verzoeker zich zou hebben verzet tegen de behandeling van het tweede rapport, noch tegen het feit dat de hoorzitting doorging buiten de aanwezigheid van zijn advocaat om.
- De directeur van een penitentiare inrichting (i.c. van de gevangenis van Brugge) is, ook wanneer hij een tuchtstraf oplegt, geen rechtscollege, maar een orgaan van actief bestuur dat met het handhaven van de tucht is belast. Artikel 6 EVRM is niet van toepassing op tuchtrechtelijke en administratieve procedures van organen van actief bestuur waartegen beroep openstaat bij een rechterlijke instantie die enerzijds zelf wel aan de vereisten van het voormelde artikel 6 beantwoordt en die anderzijds volle rechtsmacht heeft, zoals te dezen de Raad van State. Het middel, voor zover het is gesteund op een schending van artikel 6.3 EVRM mist derhalve juridische grondslag.
- De raadsman van verzoeker heeft aan verwerende partij nooit de kans gegeven om zijn vergissing onmiddellijk recht te zetten. Tegenover het respect voor de rechten van de verdediging, staat het algemeen rechtsbeginsel van de procedurele goede trouw. De raadsman van verzoeker werpt pas in het verzoekschrift van 7 mei 2012 (d.i. bijna één maand na de vaststelling van de beweerdde schending van de rechten van verdediging, en geruime tijd na het ondergaan van de bestreden tuchtsanctie) uitdrukkelijk op dat er zich iemand, nl. Mter. Tobias VALCKE, loco hem heeft aangeboden in de gevangenis van Brugge op 11 april "omstreeks 10u"o met het oog op het verlenen van bijstand aan verzoeker tijdens de hoorzitting van 11 april, 1%30. De raadsman van verzoeker geeft aan dat zijn confrater bij die gelegenheid verzocht zou hebben de directie te spreken om een 'voor iedereen aanvaardbare oplossing' te bewerkstelligen, maar dat deze wandelen zou zijn gestuurd. Van dit alles wordt geen bewijs voorgelegd. In ieder geval liet de raadsman van verzoeker na om onmiddellijk na dit 'incident' een schriftelijke ingebrekestelling te sturen aan de directie, hetgeen deze laatste zou hebben toegelaten de vergissing tijdig in te zien en, nog lopende de sanctie, naar een oplossing te zoeken. Integendeel gaf de raadsman van verzoeker er de voorkeur aan om een kleine maand te wachten, om pas dan in een

verzoekschrift tot nietigverklaring ten aanzien van de Raad van State zijn grieven uit de doeken te doen. Op dat moment was het uiteraard te laat voor de directie van Brugge om nog naar een oplossing te zoeken binnen het kader van de tuchtprocedure. De sanctie was immers al lang ondergaan. Deze werkwijze van verwerende partij lijkt een schending uit te maken van de keerzijde van het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging, namelijk van de procedurele goede trouw. (...)”.

4.3. De verzoeker repliceert als volgt:

“(…)

IV.1.1 Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij in de memorie van antwoord uitdrukkelijk heeft erkend dat ‘een vergissing is gebeurd bij het versturen van de uitnodiging van de hoorzitting met betrekking tot het tweede rapport’.

Dit is uiteraard fundamenteel. Verzoekende partij neemt hier akte van.

Verwerende partij meent te kunnen argumenteren dat er ondanks deze ‘vergissing’ bij het oproepen van de raadsman van verzoekende partij, geen schending van de rechten van verdediging uitmaakt.

IV.1.2 Volkomen ten onrechte meent verwerende partij dienaangaande te kunnen argumenteren dat verzoekende partij omtrent de geen bijstand van een raadsman had gevraagd omtrent de feiten opgenomen in het eerste rapport.

Het spreekt voor zich dat een dergelijke argumentatie niets bijbrengt. Immers, verzoekende partij werd een sanctie opgelegd inzake de twee tuchtrapporten dd. 4 april 2012 EN dd. 7 april 2012.

Inzake de feiten opgenomen in het tweede tuchtrapport verzocht verzoekende partij weldegelijk om bijstand van een raadsman.

In het kader van de twee tuchtrapporten werd één hoorzitting georganiseerd, werd één beslissing genomen en werd één enkele sanctie opgelegd.

Wanneer de bestreden beslissing geen onderscheid maakt tussen de twee tuchtinbreuken, gaat het uiteraard niet op om dit argument aan te grijpen om te argumenteren dat er geen sprake zou zijn van een schending van de rechten van verdediging van verzoekende partij.

Bovendien erkent verwerende partij hiermee enkel dat er zich met betrekking tot de feiten dd. 7 april 2012 weldegelijk een probleem stelt, zodat dit argument niets bijbrengt.

IV.1.3 Het feit dat verzoekende partij inzake de feiten opgenomen in het eerste rapport tijdens de hoorzitting zonder meer toegaf, is al evenmin een argument om te besluiten dat er sprake is van een gebrek aan een schending van de rechten van verdediging.

Verder argumenteert verzoekende partij dat "de bijstand van de advocaat geen enkele invloed heeft gehad op de kwaliteit van het verweer van verzoeker - of in functie van dat verweer - op de straftoemeting".

De verwerende partij meent aldus dat de bijstand van de advocaat tijdens de tuchtzitting in geen geval enig nut zou hebben, dat de tuchtzitting op exact dezelfde wijze zou zijn verlopen en meer nog dat de beslissing exact dezelfde zou zijn. Aldus verwerende partij is de bijstand van de advocaat tijdens de tuchtprocedure aldus volstrekt nutteloos. Waarom de wetgever de mogelijkheid tot bijstand van de raadsman tijdens de procedure dan ook voorzien heeft blijft voor verwerende partij dan ook een raadsel....

Bovendien gaat de verwerende partij uit van de loutere hypothese dat de tuchtzitting bij aanwezigheid van de raadsman van verzoekende partij op dezelfde wijze zou zijn verlopen.

Uit niets blijkt evenwel dat dit het geval zou zijn. Immers, de raadsman van verzoekende partij had kunnen tussenkomen en bepaalde zaken nuanceren, of in een ander daglicht stellen, of had een bepaalde sanctie kunnen voorstellen.

Bovendien had de raadsman van verzoekende partij ten allen tijde kunnen tussenkomen en verzoekende partij kunnen wijzen op zijn zwijgrecht. In voorkomend geval zou er van enige bekentenis zelfs geen sprake geweest zijn.

Op heden kan evenwel deze discussie niet opnieuw gevoerd worden, vermits dit een discussie ten gronde betreft welke geenszins het voorwerp uitmaakt van huidige procedure.

De vaststelling dat de afwezigheid van de raadsman van verzoekende partij geen invloed zou hebben gehad op het verloop van de procedure, de bewijsvoering en de beslissing is dan ook louter gesteund op de beweringen van verwerende partij en berust louter op ongefundeerde hypothesen.

Door het gebrek aan bijstand van de raadsman bij de eigenlijke tuchtprocedure is het evenwel onmogelijk om deze betwisting ten gronde nog te voeren.

IV.1.4 Het argument dat verzoekende partij zich niet zou hebben verzet tegen de behandeling van het tweede rapport in afwezigheid van zijn raadsman kan geenszins overtuigen.

Immers, vaststaand is dat verzoekende partij met betrekking tot de behandeling van het tweede rapport om bijstand van zijn raadsman heeft verzocht.

Zoals in het verslag van de tuchtrechtelijke zitting werd opgenomen werd verzoekende partij ingelicht dat zijn raadsman was ingelicht, maar niet op de afspraak verscheen.

Op dat ogenblik was het voor verzoekende partij vrijwel onmogelijk om zich tegen de behandeling van de zaak te verzetten. Wanneer haar raadsman correct werd opgeroepen, doch klaarblijkelijk weigerde te komen opdagen, hoe kon verzoekende partij zich dan tegen de behandeling van de zaak verzetten.

Hierbij dient uiteraard in acht te worden genomen dat verzoekende partij op dat ogenblik reeds het voorwerp uitmaakte van een voorlopige maatregel, zodat een spoedige behandeling van de zaak meer dan aangewezen was.

Het argument van de verwerende partij aangaande het gebrek aan verzet tegen de behandeling van de zaak in afwezigheid van haar raadsman, terwijl werd aangenomen dat deze correct was opgeroepen, is dan ook geenszins van aard om de argumentatie van verzoekende partij te ontkrachten.

IV.1.5 Tevergeefs meent verwerende partij te kunnen argumenteren dat er sprake zou zijn van een schending van het algemeen rechtsbeginsel van de procedurele goede trouw doordat de verwerende partij nimmer de kans werd gegeven om de vergissing recht te zetten.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat deze bemerkingen van verzoekende partij allerminst ter zake doen. Huidige procedure is immers gericht tegen de beslissing dd. 10 april 2012. Er kan dan ook enkel worden vastgesteld dat bij het nemen van deze beslissing de rechten van verdediging niet werden gerespecteerd. Het gaat dan ook niet op dat de verwerende partij post factum argumenten gaat aanhalen die de schending van de rechten van verdediging op geen enkele wijze kunnen rechtvaardigen.

Bovendien kan verwerende partij niet op dienstige wijze voorhouden dat zij geen kennis zouden hebben hun "vergissing". Verwerende partijen dienen ernstig te blijven. Uiterlijk op het ogenblik dat mr. VALCKE zich aanbood met zijn oproeping op 11 april 2012 kreeg verzoekende partij kennis van het feit dat er iets was misgegaan. Op dat ogenblik had de verwerende partij het initiatief kunnen

nemen teneinde de bestreden beslissing in te trekken. Verwerende partij die dit klaarblijkelijk niet nodig vond, is dan ook bijzonder slecht geplaatst om te argumenteren dat zij nimmer de kans zou hebben gekregen om de vergissing recht te trekken.

Bovendien verzocht mr. VALCKE op 11 april 2012 uitdrukkelijk met iemand van de directie te spreken. Er werd druk over en weer gebeld, doch uiteindelijk bleek niemand van de directie bereid mr. VALCKE te woord te staan. Indien verwerende partij de kans had willen grijpen om de vergissing recht te zetten was dit nochtans het uitgelezen moment geweest.

Meer nog, op het ogenblik dat de verwerende partij kennis kreeg van het huidige annulatieberoep liet zij nog steeds na het initiatief te nemen om de vergissing recht te zetten en de bestreden beslissing in te trekken. Op heden maakt deze beslissing dan ook nog steeds deel uit van de rechtsorde.

VI.1.6 Ten onrechte meent de verwerende partij te kunnen aanhalen dat de tussenkomst van de raadsman zich zou hebben beperkt tot loutere bijstand bij het verhoor vermits mr. VALCKE eerst om 10u28 zou zijn geregistreerd, daar waar de hoorzitting gepland was volgens de oproeping om 10u30 (stipt) en men indien nog voorafgaandelijk een gesprek moest plaatsvinden minstens een half uur voordien aanwezig diende te zijn.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat dit helemaal niet terzake doet. Ook wanneer voorafgaandelijk geen gesprek had plaatsgevonden tussen verzoekende partij en zijn raadsman had deze raadsman kunnen deelnemen aan de debatten, had hij verzoekende partij kunnen bijstaan bij het formuleren van zijn standpunt of had hij hem op zijn zwijgrecht kunnen wijzen. Door de afwezigheid van de raadsman van verzoekende partij was dit evenwel niet mogelijk.

Bovendien geeft verwerende partij door te verwijzen naar de registratie van mr. VALCKE om 10u28 een volkomen verkeerd beeld weer van de chronologie van de feiten. Immers, mr. VALCKE heeft zich weldegelijk aangeboden rond 10u aldus ruim op voorhand, zodat er tijd genoeg was om nog een voorafgaandelijk gesprek te laten plaatsvinden. (hierbij dient nog te worden opgemerkt dat gebruikelijk bij deze opgegeven uren de nodige soepelheid wordt gehanteerd, net zoals een oproeping voor een tuchtzitting om 10u30 geen enkele garantie wordt gegeven dat de zaak ook om 10u 30 wordt behandeld).

Mr. VALCKE melde zich evenwel aan bij het onthaal met de mededeling dat hij diende te verschijnen met het oog op de tuchtzitting van verzoekende partij. Hierop werd mr. VALCKE door de portier met dienst ingelicht dat voor verzoekende partij geen tuchtzitting was gepland op 11 april 2012 en dat verzoekende partij niet op de lijst voorkwam.

Vermits de oproeping voorlag diende één en ander te worden geverifieerd en werd navraag gedaan bij de bevoegde diensten. Nadat was komen vast te staan dat de tuchtzitting reeds een dag eerder had plaatsgevonden werd door mr. VALCKE het verzoek geformuleerd om iemand van de directie te spreken.

Na het nodige over en weer getelefoneer werd mr. VALCKE uiteindelijk ingelicht dat niemand van de directie hem te woord kon staan.

Geconfronteerd met het feit dat mr. VALCKE voor voldongen feiten werd gesteld liet hij verstaan verzoekende partij alsnog te willen spreken (in het kader van normaal advocatenbezoek) teneinde de situatie uiteen te zeilen en de verdere mogelijkheden te bespreken. Eerst op dat moment werd mr. VALCKE geregistreerd. Dat mr. VALCKE zich uiteindelijk eerst om 10u28 door de beveiliging kon begeven hoeft dan ook geenszins te verwonderen. Hij had toen reeds een half uur kostbare tijd verloren alvorens verwerende partij de vergissing

had begrepen en door de tevergeefse pogingen om één van de verantwoordelijken te spreken.
(...)”.

5. Beoordeling

5.1. De verzoeker beroept zich op de rechten van verdediging zoals dit principe geldt in tuchtzaken als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Het recht van verdediging impliceert het recht van de gedetineerde om zich te laten bijstaan door een raadsman.

De gedetineerde dient de mogelijkheid te hebben om zich op een advocaat te beroepen bij het tuchtverhoor. Dit geldt des te meer nu artikel 144, § 4, van de Basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden bepaalt dat de gedetineerde het recht heeft zich tijdens de tuchtprocedure te laten bijstaan door een advocaat.

5.2. Uit de fax van 7 april 2012, gericht aan de raadsman van de verzoeker, mr. GARDIN, blijkt dat de verzoeker een beroep wenste te doen op een raadsman. Aan de raadsman werd meegedeeld dat de zitting zou plaatsvinden op 11 april 2012 om 10.30 u stipt.

Op 11 april 2012 om 10.28 uur biedt Mr. VALCKE, loco Mr. GARDIN, zich aan in de gevangenis om de verzoeker bij te staan voor de hoorzitting die evenwel een dag eerder had plaats gehad.

De bestreden beslissing werd al genomen vooraleer de raadsheer zich in de gevangenis volgens de in de fax aangegeven instructies had aangemeld. De verzoeker heeft buiten zijn toedoen om geen bijstand gekregen van zijn advocaat, hoewel hij hierom uitdrukkelijk heeft verzocht.

De rechten van verdediging van de verzoeker zijn dan ook geschonden.

5.3. Het feit dat de verzoeker op zitting akkoord zou gaan om de tuchtprocedure zonder raadsman af te handelen aangezien de raadsman niet aanwezig was, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Indien het bestuur, zoals het

zelf heeft aangegeven, de hoorzitting zou laten doorgaan op het door hem aangegeven dag en uur, dan had de verzoeker kunnen genieten van de bijstand verleend door zijn advocaat.

De weigering van de verzoeker om zich voor de feiten zoals vastgesteld in het rapport van de directeur van 4 april 2012, te laten bijstaan door een raadsman, neemt niet weg dat de verzoeker voor de feiten vastgesteld in het rapport van 7 april 2012, om de bijstand van een raadsman heeft verzocht, maar dit niet heeft gekregen.

De stelling van de verwerende partij dat de bijstand van een advocaat geen enkele invloed zou hebben op de straftoemeting nu de verzoeker de feiten heeft toegegeven, kan niet worden aangenomen. Het is immers niet uitgesloten dat de bijstand van een advocaat voor de verzoeker tot een gunstigere beslissing zou hebben geleid.

5.4. Van een betrokkene wordt verwacht dat hij tijdens de administratieve procedure zijn rechten doet gelden om aldus eventuele gebreken recht te zetten op het ogenblik dat zij nog geen definitief nadeel hebben berokkend. Wanneer een betrokkene er zich welbewust of met een verregaande graad van lictzinnigheid in een administratieve procedure nalaat dit te doen, kan die persoon er zich niet ontvankelijk voor het eerst bij de Raad van State over beklagen dat zijn rechten geschonden zijn.

Het feit dat noch de verzoeker, noch zijn raadsman een schriftelijke ingebrekestelling hebben ingediend, leidt er niet toe dat het aangevoerde middel vooralsnog onontvankelijk is. Op het ogenblik dat de raadsman zich in de gevangenis aanmeldde, was de bestreden beslissing reeds genomen en was de schending van de rechten van verdediging al gebeurd. Daarbij komt dat de tuchtmaatregel reeds aan het lopen was. Een (schriftelijke) aanmaning om de fout te herstellen, schorst de tenuitvoerlegging van de tuchtmaatregel niet. Indien een nieuwe procedure zou worden opgestart, zou de volledige, zoniet een belangrijk gedeelte van de tuchtstraf al uitgevoerd zijn.

Het eerste onderdeel van het enig middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Adviseur-gevangenisdirecteur van de Strafinrichting Brugge – Mannenafdeling 1 van 10 april 2012 waarbij aan de verzoeker de volgende tuchtsanctie wordt opgelegd: afzondering in de aan de gedetineerde toegewezen verblijfsruimte - bezoek achter glas - voor de duur van één week, voorlopige maatregel inbegrepen, tot en met 14 april 2012 om 11 uur.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 2 mei 2013, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen