

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 229.581 van 17 december 2014
in de zaak A. 213.926/XIV-35.987**

In zake: Dirk DE WINNE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carine Flamand
kantoor houdend te 1860 Meise
Vilvoordsesteenweg 101
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de GEMEENTE DILBEEK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Tim Souverijns
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 6 oktober 2014, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 29 augustus 2014 “van de lokale politie Dilbeek waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf wordt opgelegd van ontslag van ambtswege”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 december 2014.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Carine Flamand, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Tim Souverijns, die ook *loco* advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleekere 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. Verzoeker was hoofdinspecteur van politie bij de politiezone Dilbeek.

3.2. Op 26 maart 2012 beslist de korpschef van de politiezone Dilbeek, het volgende:

“Rekening houdend met de feitelijke elementen vervat in het dossier:
- sturen in staat van dronkenschap en hierbij andere weggebruikers in gevaar brengen;
- dreigen met gebruik van geweld;
Overwegende dat [verzoeker] bijgevolg:
- zijn voorbeeldfunctie duidelijk heeft geschonden;
- de waardigheid van het ambt schendt door op dergelijke wijze te handelen;
Overwegende dat de feiten mogelijk, gelet op hun aard en karakter, een zware tuchtstraf kunnen genereren;
Overwegende de vermelding van een zware tuchtstraf, uitgesproken in mei 2011, op het tuchtblad van [verzoeker].”
In mijn hoedanigheid van gewone tuchtoverheid:
beslis ik voor deze feiten de hogere tuchtoverheid te vatten [...]”.

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat het feiten betreft die zich voordeden op 15 februari 2012 en aan de korpschef ter kennis zijn gebracht op 16 februari 2012.

Op 16 juli 2012 stelt de burgemeester als hogere tuchtoverheid verzoeker in kennis dat een administratief dossier wordt samengesteld en dat overeenkomstig artikel 56, tweede lid van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet) de termijn van zes maanden inzake de kennisgeving van het inleidend verslag voor de voormelde feiten, zal aanvangen “op de dag dat ik door de gerechtelijke overheid zal worden in kennis gesteld dat er een gerechtelijke eindbeslissing werd genomen, dat het dossier werd geseponneerd of dat de strafvordering is vervallen”.

3.3 Met een brief van 8 januari 2014 ontvangt de korpschef van de procureur des Konings een afschrift van het strafdossier inzake voormelde feiten en van het vonnis van de correctionele rechtbank te Brussel van 28 november 2013 dat in hoger beroep werd gewezen inzake verzoeker. In dit vonnis wordt de tenlastelegging - op 15 februari 2012 een voertuig te hebben bestuurd in staat van dronkenschap of in een soortgelijke staat o.m. ten gevolge van het gebruik van drugs of van geneesmiddelen - bewezen geacht, wordt de in eerste aanleg opgelegde geldboete bevestigd en wordt verzoeker vervallen verklaard van het recht om motorvoertuigen te besturen voor een termijn van twee maanden.

3.3. Op 25 februari 2014 beslist de korpschef van de politiezone Dilbeek, in zijn hoedanigheid van gewone tuchtoverheid, de burgemeester als hogere tuchtoverheid te adiëren met het oog op de eventuele tuchtvervolgning van verzoeker inzake vaststellingen op 27 september 2013 en 23 december 2013 dat verzoeker op het werk onder invloed van alcohol was.

3.4. Op 10 maart 2014 stelt de hogere tuchtoverheid het inleidend verslag op met betrekking tot de voormelde feiten van 15 februari 2012, 27 september 2013 en 23 december 2013. Hij deelt verzoeker zijn voornemen mee

tot het opleggen van de zware tuchtstraf van ontslag van ambtswege. Het inleidend verslag wordt dezelfde dag aan verzoeker betekend.

3.5. Op 29 augustus 2014 legt de hogere tuchtoverheid “voor de feiten vervat in punt 2”, de zware tuchtstraf op van het ontslag van ambtswege.

Onder punt 2 is inzake de “uiteenzetting van de feiten en omstandigheden” vermeld:

“2. Uiteenzetting van de feiten, omstandigheden en gevolgen

2.1 Uiteenzetting van de feiten en omstandigheden

2.1.1 Feiten van woensdag 15 februari 2012

Op 15 februari 2012 krijgt de interventieploeg van de politiezone Dilbeek om 23u06 melding van een voertuig dat van links naar rechts over de rijbaan zwalpt. Een getuige maakt zich zorgen om de verkeerveiligheid, rijdt het voertuig achterna en geeft de route die het voertuig volgt door. De getuige laat het CIC weten dat de bestuurder bijna enkele verkeersongevallen veroorzaakt zou hebben. De bestuurder in het betrokken voertuig zou nipt een aanrijding met geparkeerde voertuigen en voetgangers vermeden hebben. Als het voertuig stopt in de [...]straat te Groot-Bijgaarden, plaatst de getuige zijn voertuig voor het betrokken voertuig om te beletten dat de persoon nog kan verder rijden. De getuige verklaart dat de bestuurder duidelijk dronken is en hem op zijn gezicht wil slaan. Ondertussen komt een tweede persoon ter plaatse, die probeert de bestuurder onder bedwang te houden.

De interventieploeg komt ter plaatse om 23u19 en stelt vast dat de aangeduide bestuurder van het voertuig [verzoeker] betreft. Hij is op dat moment niet in dienst en verplaatst zich met zijn persoonlijk voertuig. Opstellers stellen vast dat hij zichtbaar dronken is. Hij spreekt opstellers aan met een dubbele tong, slaat wartaal uit, heeft een slechte oriëntatie in tijd en ruimte, heeft zware oogleden, een wezenloos gelaat, lijkt slaperig, zijn kledij is wanordelijk, hij spreekt langzaam met klevrige mond, laat zijn bovenlichaam gezeten neerhangen en wankelt en moet steun zoeken op de voorzijde van zijn voertuig wanneer hij zich probeert te verplaatsen naar de passagierszetel van zijn voertuig. De interventieploeg neemt een ontegensprekelijke alcoholgeur waar. [Verzoeker] is bovendien licht agressief en uit tijdens deze vaststellingen zijn ongenoegen ten aanzien van de opstellers. De interventieploeg is van mening dat hij op dat moment niet in staat is om een voertuig te besturen.

Deze vaststellingen werden vervat in het proces-verbaal met notitienummer BR[...] d.d. 16/02/2012 en werden aan het dossier toegevoegd [...].

2.1.2 Feiten van 27 september 2013

Op 27 september 2013 merkt de korpschef, [...] dat de adem van [verzoeker] naar alcohol ruikt. [Verzoeker] bevindt zich op dat moment in het lokaal van het L.I.K.(Lokaal Informatiekruispunt), waar het bureau van [verzoeker] zich bevindt. Hij deelt dit lokaal met de 5 overige medewerkers van het L.I.K.

De ademtest die om 09u00 van [verzoeker] afgenomen wordt, geeft als resultaat P. [Verzoeker] wenst geen ademanalyse. Hij is onder invloed van alcohol op het werk. Deze vaststellingen kunnen als stuk [...] in het dossier teruggevonden worden.

2.1.3 Feiten van 23 december 2013

Op 23/12/2013 stelt CP [V.E.] om 08u05 vast dat de adem van [verzoeker] naar alcohol ruikt. Hij bevindt zich op dat moment in het lokaal van het L.I.K. (Lokaal Informatiekruispunt), waar het bureau van [verzoeker] zich bevindt. Hij deelt dit lokaal met de 5 overige medewerkers van het L.I.K. CP [V.] verwittigt de korpschef en hij heeft haar de opdracht om een ademtest af te nemen. Om 09u35 wordt er een ademtest afgenomen van [verzoeker] met als resultaat A. Hij wenst geen ademanalyse. [Verzoeker] antwoordt negatief op de vraag van CP [V.] of hij een alcoholprobleem heeft. Deze vaststellingen kunnen als stuk [...] in het dossier teruggevonden worden”.

Inzake “vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten” is vermeld:

“3. Vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten

Gelet op de feitelijke elementen vervat in het dossier met betrekking tot de feiten van 15 februari 2012, 27 september 2013 en 23 december 2013,

3.1 meen ik dat de feiten vaststaan doordat:

- uit het gerechtelijk dossier met betrekking tot de feiten van 15 februari 2012 blijkt dat u een voertuig bestuurde in dronken toestand,
- de ademtest die van u werd afgenomen op 27 september 2013 positief resulteerde en u dus onder invloed van alcohol aan het werken was,
- de ademtest die van u werd afgenomen op 23 december 2013 alarm als resultaat gaf wat er op wijst dat u ook dan onder invloed van alcohol aan het werken was;

3.2 meen ik dat deze feiten u kunnen worden toegerekend doordat u er zich bewust van was dat u alcoholische dranken genuttigd had en dat u bewust met uw voertuig gereden heeft; bovendien verklaarde u op 23/12/2013 zelf aan CP [V.] dat u geen alcoholprobleem heeft;

3.3 meen ik dat deze feiten de volgende tuchtvergrijpen uitmaken:

3.3.1 houding, gedrag of handelingen die de waardigheid van het ambt aantasten:

- het besturen van een voertuig in dronken toestand en hierbij nipt verschillende verkeersongevallen met gewonden kunnen vermijden;
- meerdere keren het werk aanvangen onder invloed van alcohol in bijzijn van verschillende medewerkers van het L.I.K. en van de interventiedienst.

3.3.2 tekortkoming aan de beroepsplichten:

- meerdere keren het werk aanvangen onder invloed van alcohol.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel

wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

V. Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Exceptie van niet-ontvankelijkheid van het middel

5. De verwerende partij betwist in hoofdorde de ontvankelijkheid van het middel, stellende dat verzoeker niet vermag deze kritiek voor het eerst op ontvankelijke wijze aan te voeren voor de Raad van State.

Uiteenzetting van het middel

6. Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 24 en 31 van de tuchtwet. Hij betoogt dat hij valt onder de categorie van personeelsleden bedoeld in de voormelde bepalingen, aangezien hij immers “verantwoordelijk is als functioneel beheerder voor het ‘Lokaal Informatiekruispunt’ en [...] ook alle noodzakelijke opleidingen [er] voor heeft gevolgd”. Nu hij belast was met het beheer van de nationale algemene gegevensbank, waren volgens hem de geschonden geachte bepalingen op hem van toepassing. Geen van beide aldaar voorziene vereisten werden gerespecteerd zodat de bestreden beslissing niet rechtsgeldig tot stand is gekomen.

Beoordeling

De ontvankelijkheid van het middel

7. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door de verwerende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak over de opgeworpen exceptie zou alleen nodig zijn

indien zou komen vast te staan dat het aangevoerde middel ernstig zou zijn, wat, zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

De ernst van het middel

8. Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 24 en 31 van de tuchtwet.

Artikel 24 van de tuchtwet luidt:

“Art. 24. In de volgende gevallen is het eensluitend advies van de minister van Justitie vereist voor een straf van ontslag van ambtswege en afzetting en zijn advies voor de overige zware tuchtstraffen :

1° wanneer feiten werden gepleegd door leden van de algemene directie van de gerechtelijke politie of van een gedeconcentreerde gerechtelijke directie, waarvoor de minister van Binnenlandse Zaken de enige hogere tuchtoverheid is;

2° wanneer feiten werden gepleegd die rechtstreeks betrekking hebben op de uitvoering van een andere opdracht dan een opdracht van gerechtelijke politie en die tot de verantwoordelijkheid van de minister van Justitie behoort;

3° wanneer het de bestraffing betreft van een personeelslid belast met het beheer van de gegevensbank bedoeld in artikel 44/4 van de wet op het politieambt.

Wanneer feiten werden gepleegd die rechtstreeks betrekking hebben op de uitvoering van een opdracht van gerechtelijke politie kan een zware tuchtstraf slechts worden opgelegd na het advies van de procureur des Konings tot wiens ambtsgebied de lokale politie of de op arrondissementeel niveau gedeconcentreerde directie of dienst van de federale politie waarvan het betrokken personeelslid deel uitmaakt, behoort. Voor de overige personeelsleden van de federale politie is het advies van de federale procureur of zijn gemachtigde vereist.

De in het eerste en tweede lid bedoelde adviezen moeten gemotiveerd zijn en worden verleend binnen een termijn van twintig dagen te rekenen van de dag waarop het voorstel tot straf aan de betrokken overheid wordt toegestuurd en vooraleer de tuchtraad zich uitsprekt. Eens die termijn verstreken is, wordt de betrokken overheid geacht geen aanvullend advies te willen verstrekken.

De in het eerste en tweede lid bedoelde adviezen moeten eveneens aan het voorstel van zware tuchtstraf van de hogere tuchtoverheid toegevoegd worden”.

Voor de huidige zaak is, wat het geschonden geachte artikel 24 van de tuchtwet betreft, enkel het eerste lid, 3° relevant. Centraal staat immers de vraag of verzoeker de hoedanigheid heeft van “personeelslid belast met het beheer van de gegevensbank bedoeld in artikel 44/4 van de wet op het politieambt”.

Artikel 31 van de tuchtwet luidt:

“Art. 31. Wanneer een tuchtvergrijp ten laste wordt gelegd van personeelsleden die belast zijn met het beheer van de gegevensbank bedoeld in artikel 44/4 van de wet op het politieambt, kan een tuchtprocedure slechts worden aangespannen met instemming van de bevoegde minister en na voorafgaand advies van het controleorgaan bedoeld in artikel 44/7 van dezelfde wet”.

Uit de wetsgeschiedenis van deze bepaling, die ook betrekking heeft op de personeelsleden belast met het beheer van de gegevensbank, blijkt dat deze “moet samen worden gelezen met artikel 44/9, tweede lid, van de wet op het politieambt, zoals gewijzigd door voormelde wet van 7 december 1998” (Wetsvoorstel, *Parl. St. Kamer*, 1998-1999, nr. 49 1965/1, 15).

Het artikel 44/4 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt waarnaar de voornoemde bepalingen verwijzen, is opgeheven door artikel 3 van de wet van 18 maart 2014 ‘betreffende het politionele informatiebeheer en tot wijziging van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt, de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens en het Wetboek van Strafvordering” (hierna: de wet van 18 maart 2014). Luidens de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat de wet van 18 maart 2014 is geworden, worden de oorspronkelijke artikelen 44/1 tot en met 44/11 opgeheven en vervangen “door de in deze Titel van het voorliggende wetsontwerp opgenomen bepalingen (*Parl. St. Kamer* 2013-2014, nr. 53 3105/001, 17). In de lezing voor deze opheffing blijkt dat “de gegevensbank bedoeld in artikel 44/4 van de wet op het politieambt”, de Algemene Nationale Gegevensbank (A.N.G.) betreft. Het eveneens door het voormelde artikel 3 opgeheven artikel 44/9 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt voorzag dat “politieambtenaren belast met het beheer van de gegevensbank bedoeld in artikel 44/4 [...] een statuut [genieten] dat hen onafhankelijkheid waarborgt” (Wetsvoorstel, *Parl. St. Kamer*, 1997-98, nr. 49 1676/1, 103). Het bepaalde:

“Art. 44/9. De politieambtenaren belast met het beheer van de algemene nationale gegevensbank bedoeld in artikel 44/4, eerste lid, worden aangewezen na

advies van het controleorgaan bedoeld in artikel 44/7. Geen enkele bevordering, benoeming of mutatie kan hen worden toegekend dan op initiatief of met het akkoord van de bevoegde minister, en na advies van dit controleorgaan. De nadere regels hiervan worden bepaald door de Koning.

Ten aanzien van deze politieambtenaren kan een tuchtrechtelijke procedure voor feiten gepleegd tijdens de duur van de aanwijzing slechts worden ingesteld met instemming of op bevel van de bevoegde minister. Het advies van het controleorgaan wordt ingewonnen voor tuchtprocedures die niet door de minister worden bevolen.

De algemene nationale gegevensbank bedoeld in artikel 44/4, eerste lid, wordt beheerd in een dienst die onder leiding staat van een diensthoofd en een adjunct-diensthoofd. Eén van beide behoort tot de federale politie en de andere behoort tot de lokale politie. De nadere regels van hun aanwijzing worden door de Koning bepaald”.

Sinds de inwerkingtreding van de wet van 18 maart 2014, is de A.N.G. geregeld in de artikelen 44/2, tweede lid, 1°, 44/7 en 44/11 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt. Er mag in deze stand van het geding derhalve worden aangenomen dat de verwijzing in de artikelen 24 en 31 van de tuchtwet naar artikel 44/4 van de wet van 5 augustus 1992 in wezen beoogt te verwijzen naar de in de voornoemde bepalingen bedoelde A.N.G. Voorts bepaalt thans het door artikel 20 van de wet van 18 maart 2014 ingevoegde artikel 44/11, § 2 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt het volgende:

“§ 2. De politieambtenaren belast met het beheer van de A.N.G. worden aangewezen door de Koning na advies van het in artikel 44/6 bedoelde Controleorgaan.

Een benoeming, aanwijzing of herplaatsing wordt hen uitsluitend toegekend op initiatief of met het akkoord van de bevoegde minister en na advies van dit Controleorgaan. De nadere regels hiervan worden bepaald door de Koning.

Een tuchtrechtelijke procedure ten aanzien van deze politieambtenaren voor feiten gepleegd tijdens de duur van hun aanwijzing kan slechts worden ingesteld met instemming of op bevel van de minister van Binnenlandse Zaken.

Het advies van het Controleorgaan wordt ingewonnen voor tuchtprocedures die niet door de minister bevolen worden.”

De memorie van toelichting bij deze bepaling stelt het volgende (*Parl. St.* Kamer 2013-14, nr. 53 3105/001, 44):

“Dit artikel voegt in de wet op het politieambt een nieuw artikel 44/11 in.
[...]

§ 2. Deze paragraaf werd enkel om technische redenen gewijzigd teneinde in overeenstemming te zijn met de statutaire bepalingen van het personeel van de politiediensten. Enerzijds is voortaan voor elke hernieuwing van het mandaat van

een met het beheer van de A.N.G. belast personeelslid het advies van het controleorgaan vereist. Anderzijds, werden de begrippen ‘bevordering’ en ‘mutatie’ vervangen door de begrippen ‘aanwijzing’ en ‘herplaatsing’. Onder ‘de met de A.N.G. belaste ambtenaren’ worden de directeur en de adjunct-directeur verstaan, evenals alle andere personen die binnen deze directie een sleutelrol spelen in het beheer van de A.N.G.”

Uit wat voorafgaat, kan in deze stand van het geding worden besloten dat, op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen, de geschonden geachte artikelen 24, eerste lid, 3° en artikel 31 van de tuchtwet enkel betrekking hebben op “de politieambtenaren belast met het beheer van de A.N.G”.

9. Uit de overgelegde stukken van het administratief dossier noch uit de overgelegde stukken blijkt in deze stand van het geding dat verzoeker een politieambtenaar is die belast is met beheer van de A.N.G. in de zin van de voormelde bepalingen. Verzoeker omschrijft zichzelf weliswaar als “functioneel beheerder voor het Lokaal Informatiekruispunt”, doch hij maakt het in deze stand van het geding niet aannemelijk dat een dergelijke beheerder een politieambtenaar is belast met het beheer van de A.N.G in de zin als hiervoor gesteld.

In deze stand van het geding volstaat deze vaststelling om te besluiten dat verzoeker zich niet kan beroepen op de bijzondere vormvereisten bepaald in de door hem geschonden geachte bepalingen van de tuchtwet. Het middel mist aldus feitelijke grondslag.

10. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Standpunt van verzoeker

11. Verzoeker voert de schending aan van het algemeen rechtsbeginsel “*non bis in idem*” en van artikel 4 van het Protocol nr. 7 bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het Protocol nr. 7). Hij zet uiteen dat, wat het eerste in

aanmerking genomen feit van 15 februari 2015 betreft, de bestreden beslissing het *non bis in idem*-beginsel miskent. Wat de twee andere feiten betreft, verwijst verzoeker naar de uiteenzetting onder het derde middel.

Verzoeker betoogt dat het *non bis in idem*-beginsel ook toepassing moet vinden op administratieve sancties. Met het vonnis van de correctionele rechtbank van 28 november 2013 staat vast dat verzoeker op strafgebied definitief werd veroordeeld. De tuchtstraf die met de bestreden beslissing werd opgelegd, bevat volgens verzoeker een strafrechtelijk karakter conform de “Engel-criteria” van het EHRM en van het Hof van Cassatie, hetgeen hij als volgt detailleert: de straf was niet gericht op slechts een bepaalde groep met een particulier statuut daar het verbod te rijden onder invloed van alcohol van toepassing is op alle burgers; de tuchtstraf schrijft een gedrag voor en op niet-naleving ervan is een sanctie gesteld; de tuchtstraf heeft niet de bedoeling de schade te vergoeden doch strekt er toe de beklaagde te straffen zodat herhaling niet meer kon voorkomen; de straf stoelt op een norm met een algemeen karakter en heeft zeer duidelijk een preventief en repressief oogmerk en de tuchtstraf blijkt zeer zwaar gelet op de beslissing tot ambtshalve ontslag, waardoor “beklaagde op zijn 52^{ste} geen loon meer zou ontvangen en, gelet op zijn leeftijd, weinig kansen heeft om opnieuw te integreren in de arbeidsmarkt te meer hij enkel en alleen kan bogen op ervaring in het politiewezen”. Aan de hand van inzonderheid het arrest *Zolotoukhine* van het EHRM en de navolgende internrechtelijke rechtspraak, betoogt hij dat de externe cumul van een administratieve sanctie met een strafkarakter en een strafsancie niet langer is toegelaten wanneer deze substantieel dezelfde feiten sanctioneren. Te dezen is dit volgens verzoeker het geval wat de feiten van 15 februari 2012 betreffen, te weten het besturen van een voertuig in dronken toestand.

Beoordeling

Vooraf

12. De Raad van State stelt vast dat de door verzoeker in het middel geschonden geachte bepalingen enkel kunnen worden betrokken op de feiten van 15 december 2012, aangezien verzoeker niet strafrechtelijk is veroordeeld voor de feiten gepleegd op 27 september 2013 en 23 december 2013. Aangezien het middel hierna niet ernstig wordt bevonden, is er in deze stand van het geding vooralsnog geen noodzaak om, zoals de verwerende partij betoogt, te onderzoeken of in deze feitelijke context het middel kan leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing.

De ernst van het middel

13. Artikel 4, lid 1, van Protocol nr. 7 bepaalt:

“Niemand wordt opnieuw berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure binnen de rechtsmacht van dezelfde staat voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet en het strafprocesrecht van die staat.”

Het algemene rechtsbeginsel *non bis in idem* heeft dezelfde draagwijdte.

Krachtens dit algemeen rechtsbeginsel, dat aldus onder meer ook is opgenomen in het hiervoor aangehaalde artikel 4, lid 1 van het ten opzichte van België op 1 juli 2012 in werking getreden Protocol nr. 7, mag niemand voor een tweede keer worden berecht of gestraft voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds “overeenkomstig de wet en het procesrecht van elk land” bij einduitspraak is veroordeeld of waarvan hij is vrijgesproken.

Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens verbiedt het beginsel *non bis in idem* een persoon te vervolgen of te

berechten voor een tweede “misdrijf” voor zover identieke feiten of feiten die in hoofdzaak dezelfde zijn, eraan ten grondslag liggen (EHRM (Grote kamer) 10 februari 2009, Zolotoukhine t. Rusland, punt 82; EHRM 14 januari 2014, Muslija t. Bosnië en Herzegovina, punt 33; GwH 3 april 2014, nr. 61/2014, punt B.15.1.; GwH 19 december 2013, nr. 2013/181, punt B.3.1.).

14. Uit wat voorafgaat volgt dat het aangehaalde algemene rechtsbeginsel, noch de voormelde bepaling beletten dat een persoon voor hetzelfde feit, enerzijds, het voorwerp uitmaakt van een tuchtprocedure, en, anderzijds, strafrechtelijk is vervolgd, wanneer die tuchtprocedure niet de kenmerken van een “strafrechtelijke procedure” in de zin van het artikel 4, lid 1 van het Protocol nr. 7 vertoont.

Het begrip “strafrechtelijke procedure” van artikel 4, lid 1, van het Protocol nr. 7 moet worden geïnterpreteerd in het licht van de algemene beginselen die het EHRM voor de overeenkomstige begrippen “vervolging” en “straf” in de artikelen 6 en 7 van het EVRM heeft ontwikkeld (EHRM (Grote Kamer) 9 februari 2009, Zolotoukhine t. Rusland, punt 52; EHRM 14 januari 2014, Muslija t. Bosnië en Herzegovina, punt 25, met verdere verwijzingen). Volgens die vaste rechtspraak zijn in dat verband drie criteria relevant, gewoonlijk de “Engel-criteria” genoemd: 1) de juridische kwalificatie van de inbreuk in het nationale recht; 2) de aard van de inbreuk, en 3) de zwaarte van de sanctie die aan de betrokkene kan worden opgelegd (zie in het bijzonder EHRM (Grote Kamer), 8 juni 1976, Engel e.a. t. Nederland, punten 80-82 en EHRM (Grote Kamer) 10 februari 2009, Zolotoukhine t. Rusland, punt 53). De tweede en derde criteria zijn alternatief en niet noodzakelijkerwijs cumulatief, zij het dat een cumulatieve benadering mogelijk is indien de analyse van elk criterium afzonderlijk niet toelaat een duidelijke conclusie aan te reiken over de vraag naar het bestaan van een “strafvervolging” (zie onder meer EHRM (Grote Kamer) 10 februari 2009, Zolotoukhine t. Rusland, punt 53; EHRM 14 januari 2014, Muslija t. Bosnië en Herzegovina, punt 26, met verdere verwijzingen).

15. Aan verzoeker is een tuchtstraf opgelegd zoals bepaald in artikel 5 van de tuchtwet.

Aangaande het eerste Engel-criterium, moet worden opgemerkt dat, in het licht van de autonomie van het tuchtrecht ten opzichte van het strafrecht (GwH 16 februari 2012, nr. 20/2012, punt B.2.), de in de tuchtwet vastgestelde maatregelen internrechtelijk niet worden geacht strafrechtelijk van aard te zijn.

Wat de toetsing betreft aan het tweede Engel-criterium - dat volgens het EHRM het belangrijkste is (EHRM (Grote Kamer) 23 november 2006, Jussila t. Finland, punt 38) - blijkt dat de tuchtprocedure niet tot voorwerp heeft het besturen door verzoeker van een voertuig in dronken toestand, zijnde een strafbaar feit. Zoals uit de hiervoor aangehaalde bestreden beslissing blijkt, onderging verzoeker een tuchtprocedure voor het aannemen van een houding, gedrag of handelingen die de waardigheid van het ambt van politieambtenaar aantasten, alsook voor het tekort komen aan zijn beroepsplichten als politieambtenaar. Deze tuchtvergrijpen betreffen niet alle burgers, maar richten zich slechts tot een beperkte categorie van personen, in het bijzonder de personeelsleden van het operationeel kader en van het administratief en logistiek kader van de politiediensten en de algemene inspectie zoals bepaald in artikel 2 van de tuchtwet. Het sanctioneren in hoofde van deze personeelsleden van specifieke deontologische waarden en plichten, is duidelijk tuchtrechtelijk van aard.

Wat tot slot het derde Engel-criterium betreft, zijn de mogelijke tuchtrechtelijke sancties opgesomd in de artikelen 4 en 5 van de tuchtwet. Het ontslag van ambtswege is, hoewel dit de op één na de zwaarste maatregel is, evenwel een kenmerkende straf voor een tuchtvergrijp die niet kan worden verward met een strafrechtelijke sanctie en aldus maakt dat het niet kan worden beschouwd als een “straf” in de zin van artikel 6 EVRM (in die zin: EHRM (déc.) 13 september 2007, Moullet t. Frankrijk; Zie ook EHRM (déc.) 11 september 2007, Suküt t. Turkije). Voorts houden de mogelijks op te leggen tuchtstraffen geen rechtstreekse of onrechtstreekse mogelijkheid tot vrijheidsberoving in, noch

houden ze een verbod in om diverse beroepen gedurende een bijzonder lange periode uit te oefenen. In deze stand van zaken maakt verzoeker derhalve niet aannemelijk dat de enkele bewering dat hij “op zijn 52ste geen loon meer zou ontvangen en, gelet op zijn leeftijd, weinig kansen heeft om zich opnieuw te integreren in de arbeidsmarkt”, impliceert dat hierdoor de tuchtvervolging de kenmerken van een strafvervolging vertoont.

Uit wat voorafgaat, volgt dat in deze stand van het geding niet aannemelijk is gemaakt dat het bestreden ontslag van ambtswege een sanctie van strafrechtelijke aard vormt in de zin van het aangehaalde rechtsbeginsel en artikel 4, lid 1 van het Protocol nr. 7. Aangezien maatregelen van verschillende aard worden opgelegd, kan het aangevoerde beginsel *non bis in idem* bijgevolg te dezen niet van toepassing zijn.

16. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

17. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 56 van de tuchtwet en de redelijke termijn.

In wat als een eerste onderdeel kan worden beschouwd, voert verzoeker inzake de schending van artikel 56 van de tuchtwet aan dat er “enige onduidelijkheid” bestaat of de tuchtstraf zich al dan niet nog baseert op het feit dat verzoeker op 15 februari 2012 zijn dienst te laat heeft aangevat. Hij stelt dat dit “niet [wordt] weerhouden onder rubriek 3 van de bestreden beslissing”, maar hij “houdt er toch aan op te merken dat dit feit sowieso verjaard is”.

In wat een tweede onderdeel vormt, voert verzoeker aan dat “iedere redelijke termijn overschreden is” wat de feiten van 27 september 2013 en

23 december 2013 betreft. Hij meent dat, niettegenstaande te dezen geen verjaring is ingetreden noch de termijn van artikel 56 van de tuchtwet werd overschreden, de redelijke termijn wel werd overschreden. Volgens hem waren beide feiten uitermate eenvoudig: hij testte respectievelijk “positief” en “alarm” bij een ademtest en hij werd naar huis gestuurd. Dit vergt geen enkel bijkomend onderzoek, noch strafrechtelijk noch intern. Van een diligente overheid kan worden verwacht dat zij onmiddellijk het betrokken personeelslid sanctioneert. Pas op 10 maart 2014 betekende de tuchtoverheid het inleidend verslag, zijnde respectievelijk 5,5 en 2,5 maand na de feiten.

Beoordeling

18. Wat het eerste onderdeel betreft afgeleid uit de schending van artikel 56 van de tuchtwet, steunt de bestreden beslissing niet op het feit van 15 februari 2012. Het onderdeel mist aldus feitelijke grondslag.

19. Wat het tweede onderdeel betreft inzake de feiten van 27 september 2013 en 23 december 2013, moet luidens artikel 56 van de tuchtwet het inleidend verslag aan het personeelslid worden betekend binnen de zes maanden na de kennisneming of de vaststelling van de feiten door een bevoegde tuchtoverheid. De tuchtwet legt dus zelf een termijn op ter bescherming van de rechten van het betrokken personeelslid. De wettelijke regeling primeert op de verplichtingen die de tuchtoverheid moet nakomen overeenkomstig de beginselen van behoorlijk bestuur. Er is, zeker nu de wettelijke regeling een vervaltermijn instelt die het bestuur niet toelaat te dralen, geen reden om te onderzoeken of de verwerende partij binnen de wettelijke termijn waarover zij beschikte en die zij naleefde, voldoende diligent gehandeld heeft en de redelijke termijn heeft overschreden.

Het derde middel is niet ernstig.

VI. Conclusie

20. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

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

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques