

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 230.194 van 13 februari 2015
in de zaak A. 210.713/XIV-35.326**

In zake : Gunter VAN DER STUYFT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Vincent De Wolf
 kantoor houdend te 1060 Brussel
 Gulden Vlieslaan 68//9
 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
Kroonlaan 145/A

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 november 2013, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken “houdende verlenging van de voorlopige schorsing bij ordemaatregel van [...] [verzoeker] voor een periode van vier maanden met inhouding van 1 procent van de brutowedde d.d. 23 september 2013, ontvangen op 25 oktober 2013”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Eric Lanckswaert heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 januari 2015.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joy Moens, die *loco* advocaat Vincent De Wolf verschijnt voor verzoeker, en adviseur Jana Mouton, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Marijke Van Limbergen 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 is commissaris bij de federale politie.

3.2. Op 1 oktober 2012 beslist de vervangende commissaris-generaal van de federale politie om verzoeker dringend voorlopig te schorsen bij ordemaatregel met een inhouding van zijn brutowedde van 25%. Op 4 oktober 2012 bekrachtigt de minister van Binnenlandse Zaken de dringende voorlopige schorsing, maar reduceert de inhouding van de brutowedde tot 5%.

3.3. Deze voorlopige schorsing bij ordemaatregel werd op 10 januari 2013 en op 28 mei 2013 telkens met vier maanden verlengd, respectievelijk met

inhouding van de brutowedde van 5% en van 1%. De Raad van State vernietigt op 3 juni 2014 deze beslissingen bij arrest nr. 227.615.

3.4. Op 23 september 2013 verlengt de minister van Binnenlandse Zaken verzoekers voorlopige schorsing bij ordemaatregel van verzoeker nogmaals met een termijn van vier maanden, met inhouding van 1 procent van zijn brutowedde.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van de artikelen 59 en 61 van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet), van de “motiveringsplicht” zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat de verwerende partij is overgegaan tot de verlenging van verzoekers voorlopige schorsing met inhouding van 1% van zijn brutowedde, terwijl de verwerende partij ingevolge het zorgvuldigheidsbeginsel is gehouden de situatie te actualiseren en meer bepaald dient na te gaan of er, op het ogenblik van de verlenging, nog steeds is voldaan aan de voorwaarden van artikel 59 van de tuchtwet en doordat de verwerende partij niet afdoende heeft gemotiveerd waarom volgens haar de voorlopige schorsing moet worden verlengd met een periode van vier maanden en waarom ook de inhouding van één procent van verzoekers brutowedde moet behouden blijven.

Verzoeker licht toe dat de bestreden beslissing de motivering herneemt die reeds werd aangevoerd bij de eerste beslissing tot verlenging van

10 januari 2013. De enige nieuwe motivering die eraan wordt toegevoegd is de volgende:

“Overwegende dat ondanks een mogelijke intrekking van de klacht door het slachtoffer mijn ambt op de vraag naar de stand van zaken in dit dossier, thans een antwoord heeft ontvangen van de Procureur des Konings van en te Oudenaarde dat het dossier op de zitting van de Raadkamer dd. 28.6.2013 in beraad werd genomen en gesteld werd op de zitting van 13 september 2013. Deze zitting werd uitgesteld naar 11.10.2013 waardoor nog steeds geen nadere informatie kon verkregen worden. Doordat de feiten in privésfeer gebeurden is het voor de overheid dan ook niet mogelijk een beter zicht te krijgen door middel van een administratief onderzoek.”

Volgens verzoeker volstaat het feit dat het dossier nog steeds in onderzoek is bij de onderzoeksrechter niet om de voorlopige schorsing te verlengen en dit opnieuw voor de voorziene maximumduur van vier maanden. De verwerende partij moet motiveren waarom dit nog steeds tot gevolg heeft dat verzoekers aanwezigheid nog steeds onverenigbaar is met het belang van de dienst. Om dit te kunnen beoordelen, moet de verwerende partij overgaan tot een nieuw, geactualiseerd onderzoek van het dossier. Te dezen blijkt volgens verzoeker niet uit de bestreden beslissing dat de verwerende partij dergelijk onderzoek heeft gevoerd en dit ondanks het feit dat zijn situatie inmiddels gewijzigd is, zoals verzoeker heeft toegelicht in zijn verweerschrift van 20 september 2013 en tijdens zijn verhoor op 23 september 2013. Verzoeker meent dat de verwerende partij de daarin opgeworpen nieuwe elementen niet zomaar naast zich neer mocht leggen. De verwerende partij voert volgens verzoeker enkel algemeenheden aan maar komt daarmee geenszins tegemoet aan de concrete bewijslast die op haar rust. Door na het vernemen van die nieuwe elementen niet te onderzoeken of verzoekers aanwezigheid binnen de federale politie nog steeds in strijd zou zijn met het belang van de dienst en, indien dit het geval zou zijn, voor welke duur de schorsing verantwoord zou zijn, heeft de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Door het ter zijde schuiven van zijn uitgebreid verweerschrift zonder aan te geven waarom de erin opgenomen elementen niet tot een andere beoordeling leiden en door geen rekening te houden met wat hij tijdens zijn verhoor op 23 september 2013 naar voren heeft gebracht, acht verzoeker ook de motiveringsplicht geschonden. Tot slot wijst verzoeker er nog op dat een aantal

motieven van de bestreden beslissing feitelijke grondslag missen zodat deze de bestreden beslissing niet kunnen dragen, wat hij detailleert.

5. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat het buiten kijf staat dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek. Het is op basis van die feiten dat de verwerende partij besloot verzoeker voorlopig te schorsen. In september 2013 werden de feiten opnieuw geëvalueerd door de verwerende partij en daaruit bleek dat verzoeker inmiddels voor de raadkamer was verschenen, maar dat er nog geen uitspraak was. Het is op basis van deze gegevens dat de verwerende partij ervoor heeft geopteerd de voorlopige schorsing te verlengen. Volgens de verwerende partij veranderen de nieuwe elementen die verzoeker voorlegde niets aan het feit dat verzoeker op het ogenblik van de bestreden beslissing het voorwerp uitmaakte van een gerechtelijk onderzoek.

Dat de motivering van de voorgaande beslissingen tot verlenging in grote mate werd hernomen, is volgens de verwerende partij vanzelfsprekend aangezien het over dezelfde feiten en hetzelfde dossier gaat. Het dossier werd volgens haar wel degelijk geactualiseerd zodat er actief werd gehandeld om een beter zicht te krijgen op de feiten en de inhoud van het dossier. Zij verwijst ter zake naar haar verzoek aan de procureur des Konings te Oudenaarde van 9 september 2013, waarin gevraagd werd naar de stand van zaken in het dossier en waarop de procureur des Konings antwoordde dat het dossier op 28 juni 2013 op de zitting van 28 juni 2013 in beraad werd genomen en gesteld werd op de zitting van 13 september 2013. De verwerende partij stelt dat zij geen andere informatie verkreeg van de procureur des Konings. Verzoeker legt een aantal stukken voor uit het gerechtelijk dossier waarvan hij betoogt dat de verwerende partij daar geen rekening mee heeft gehouden, maar de verwerende partij kan echter niet zonder meer voortgaan enkel en alleen op stukken of informatie welke verzoeker voorlegt. In het gerechtelijk dossier kunnen namelijk ook stukken zitten die tegen verzoeker pleiten. Zij beklemtoont dat zij geen enkel zicht heeft op de stukken vervat in het gerechtelijk dossier, zodat zij dan ook niet

anders kon dan vaststellen dat de elementen die bij de vorige beslissingen tot voorlopige schorsing speelden, nog steeds van toepassing waren bij de bestreden beslissing. Volgens de verwerende partij is immers, in deze fase van de procedure, het enige wat haar beslissing ten gronde kan veranderen, een nieuw objectief element in het verloop van de gerechtelijke procedure, hetgeen niet voorligt. Vermits de verwerende partij geen uitsluitel had omtrent de verklaringen afgelegd in het raam van het gerechtelijk onderzoek, kon zij hier dan ook niet anders dan motiveren dat ze geen, op zijn minst geen volledig zicht had op de feiten en de inhoud van het dossier vermits het gerechtelijk onderzoek nog steeds loopt. Vervolgens bekritiseert de verwerende partij in de memorie van antwoord de verschillende attesten waaruit volgens verzoeker blijkt dat hij geen alcohol meer heeft gedronken. Voorts stelt zij dat een eigen administratief voorafgaand onderzoek voeren onmogelijk was.

Wat de motieven betreft, stelt de verwerende partij dat zij er rechtsgeldig kon van uit gaan dat er een vermoedelijk gevaar bestaat voor recidive. Ook het motief dat aan de feiten een ruime ruchtbaarheid werd gegeven kan worden behouden. Het verder blijven functioneren van verzoeker binnen de federale politie zolang er geen uitsluitel is op strafrechtelijk of tuchtrechtelijk vlak, kan volgens de verwerende partij zeker mee in overweging worden genomen.

Beoordeling

6. Het auditoraat besluit tot de gegrondheid van het middel op grond van de volgende overwegingen.

Uit artikel 59, tweede lid, van de tuchtwet kan worden afgeleid dat een voorlopige schorsing bij ordemaatregel en logischerwijze ook de verlenging ervan, slechts kan wanneer de aanwezigheid van de betrokken politieambtenaar onverenigbaar is met het belang van de dienst. Uit de analyse van de bestreden beslissing blijkt dat er inhoudelijk eigenlijk niet wordt ingegaan op de argumentatie die verzoeker ter zake in zijn verweerschrift naar voor bracht.

Hoewel de bestreden beslissing op dit punt niet zeer duidelijk en zeer expliciet is, lijkt de verwerende partij te willen zeggen dat zij inhoudelijk niet kon ingaan op verzoekers argumenten en bijgebrachte stukken, omdat zij deel zouden (kunnen) uitmaken van het gerechtelijk dossier. Het verweer ter zake in de memorie van antwoord overtuigt niet. Allereerst wordt vastgesteld dat de argumentatie ontwikkeld in de memorie van antwoord niet met dezelfde duidelijkheid is terug te vinden in de bestreden beslissing zelf. In de bestreden beslissing dient als het ware tussen de lijnen te worden gelezen wat de verwerende partij op een meer omstandige en concrete manier uiteenzet in haar memorie van antwoord. De motivering van de bestreden beslissing is op dit cruciale punt dan ook niet afdoende. De argumentatie van de verwerende partij kan ook inhoudelijk niet overtuigen. Ten eerste blijkt uit niets dat het verweerschrift van 20 september 2013 deel uitmaakt van het gerechtelijk dossier, en er valt ook niet in te zien waarom dit het geval zou moeten zijn. Dit verweerschrift staat immers volstrekt los van de gerechtelijke procedure en kadert volkomen en volledig binnen een procedure tot verlenging van een voorlopige schorsing. Niet rekening houden met de inhoud van het verweerschrift zou dan ook indruisen tegen de duidelijke wil van de wetgever dat diegene die voorlopig wordt geschorst (of wiens schorsing wordt verlengd) de kans moet krijgen om zijn argumenten naar voor te brengen, en het zou een uitholling van de wet zijn dat de overheid vervolgens over die argumenten heen kan stappen omdat er een gerechtelijk onderzoek loopt (en dus een gerechtelijk dossier is). Zelfs als alle stukken die verzoeker met zijn verweerschrift van 20 september 2013 bijbracht deel zouden uitmaken van het gerechtelijk dossier, dan nog wil dit, ten tweede, niet zeggen dat de verwerende partij er geen rekening mocht mee houden. Te dezen zijn de stukken die verzoeker voegt bij zijn verweerschrift geen stukken die de verwerende partij onrechtmatig uit het gerechtelijk dossier zou hebben verkregen. De verwerende partij had derhalve geen reden om inhoudelijk niet in te gaan op de argumentatie die verzoeker in zijn verzoekschrift en tijdens het horen naar voor bracht. Die argumentatie was nochtans pertinent voor de beoordeling van de vraag of verzoekers aanwezigheid bij de federale politie onverenigbaar is met het belang van de dienst. De

zorgvuldigheidsplicht vereist dat de verwerende partij verzoekers argumenten terdege onderzoekt.

Ter verdere bespreking van het middel verwijst het auditoraat naar de leer van het arrest van de Raad van State nr. 221.887 van 20 december 2012 en die van het arrest nr. 227.615 van 3 juni 2014, die *in extenso* worden aangehaald. Het auditoraat besluit dat gelet op wat voorafgaat, het eerste middel in de aangegeven mate gegrond is.

7. De verwerende partij betwist deze conclusie niet. Na kennisneming van het verslag van het auditoraat, heeft de verwerende partij immers niet de gelegenheid benut die een laatste memorie biedt om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat weer te geven. Zij verzuimt immers om op de bespreking van het middel in het auditoraatsverslag nog inhoudelijk te reageren en beperkt zich ter zake tot “te verwijzen naar haar memorie van antwoord”.

De Raad van State ziet geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het eerste middel gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 23 september 2013 houdende verlenging van de voorlopige schorsing bij ordemaatregel van verzoeker voor een periode van vier maanden met inhouding van 1 procent van de brutowedde.

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 dertien februari tweeduizend vijftien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Carlo Adams,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques