

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.130 van 17 oktober 2016
in de zaak A. 210.250/XIV-35.248**

In zake : Steven DE SMET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Peter Crispyn
kantoor houdend te 9030 Mariakerke
Mazestraat 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD GENT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Devers
kantoor houdend te 9000 Gent
Kouter 71-72
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 september 2013, strekt tot de nietigverklaring van “het besluit dd. 24 juli 2013 van de gewone tuchtoverheid [...] waarbij aan verzoeker de lichte tuchtstraf van de blaam is opgelegd”.

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.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 maart 2016.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Crispyn, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Patrick Devers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. Verzoeker is hoofdcommissaris van politie bij de lokale politie Gent.

3.2. Op 11 juni 2013 wordt het inleidend verslag van 6 juni 2013 aan verzoeker betekend.

Verzoeker dient op 18 juni 2013 een verweerschrift in naar aanleiding waarvan de burgemeester van de stad Gent zich op 9 juli 2013 voor de verdere behandeling van het tuchtdossier laat vervangen door de derde schepen van de stad.

3.3. Na verzoeker te hebben gehoord op 15 juli 2013, besluit de tuchtoverheid op 24 juli 2013 om verzoeker de lichte tuchtstraf van de blaam op te leggen voor de volgende tuchtrechtelijke tekortkoming:

“[...]
‘tekortkoming aan de beroepsplichten en de waardigheid van het ambt (artikel 132 wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst gestructureerd op twee niveaus en artikel 3 wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten),
m.n. om op 10 juni 2011
1/ de discretieplicht geschonden te hebben;
2/ niet loyaal zijn geweest ten overstaan van de hiërarchische overste, zijnde de korpschef;
om na 10 juni 2011 op diverse momenten
3/ het imago van de politie en meer bepaald van Politie Gent te hebben geschaad,
[...]”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker voert in het eerste middel de verjaring aan en de schending van artikel 56 van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet), “minstens van de redelijke termijn eis”. Na duiding van de geschonden geachte bepaling en beginsel, zet verzoeker uiteen dat de tuchtoverheid er zich te dezen toe heeft beperkt een voorafgaand onderzoeker te gelasten die de afloop van de gerechtelijke procedure heeft afgewacht maar dat zij geen inspanning heeft gedaan om naast of buiten het gevoerde strafonderzoek zelf opheldering te brengen. Had zij dat wel gedaan, dan had zij volgens verzoeker van meet af aan over voldoende informatie kunnen beschikken teneinde een onderbouwd standpunt te kunnen innemen. Nu de tuchtoverheid passief is gebleven, kan zij zich volgens verzoeker niet beroepen op de toepassing van artikel 56, tweede lid, van de tuchtwet. Het inleidend verslag is

betekend na de termijn van zes maanden na initiële kennisname van de feiten, en zeker buiten de termijn waarbinnen de tuchtoverheid een afdoende kennis van de feiten had kunnen hebben mocht zij een tuchtonderzoek hebben gevoerd. Om tot identificatie van verzoeker over te gaan, diende het strafonderzoek niet te worden afgewacht. Het was volgens verzoeker immers vanuit de mediabelangstelling genoegzaam bekend dat hij betrokken was bij de e-mail waarmee V. Y. naar buiten is gekomen. Het feit dat hij reeds geïdentificeerd was blijkt volgens verzoeker ten andere uit de kennisgeving van het besluit om het strafonderzoek af te wachten. Verzoeker acht de zaak dan ook verjaard, artikel 56, tweede lid, van de tuchtwet geschonden en minstens de redelijke termijn in tuchtzaken aangetast. Verzoeker stelt dat de tuchtoverheid in de bestreden beslissing zijn verweer weliswaar verwerpt, zonder echter te verduidelijken welke acties en onderzoeksmaatregelen zouden zijn genomen. Volgens verzoeker is de in aanmerking genomen schending van de discretieplicht iets totaal anders dan een schending van het beroepsgeheim.

In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker dat er geen sprake is geweest van een lek van officiële informatie uit een zogenaamde vertrouwelijke vergadering, dat de vooronderzoeker in tucht niets meer heeft gedaan dan een bevraging van het openbaar ministerie en dat er geen noodzaak was om het verloop van de strafzaak af te wachten teneinde tuchtrechtelijk iets anders dan een misdrijf ten laste te leggen.

5. In de laatste memorie volhardt verzoeker in zijn middel zoals ontwikkeld in de voorgaande procedurestukken. Voorts benadrukt hij nogmaals het argument dat niets de tuchtoverheid heeft belet om bij de aanvang reeds een onderzoek te voeren, zodat de tuchtoverheid reeds veel vroeger in staat zou zijn geweest zich een oordeel te vormen omtrent wat uiteindelijk de tuchtrechtelijke tenlastelegging is geworden. Tevens wijst verzoeker op rechtspraak van de Raad van State omtrent de artikelen 7 en 56, tweede lid, van de tuchtwet, die hij citeert. Volgens verzoeker blijkt zodoende duidelijk uit die rechtspraak dat, indien de tuchtoverheid een voldoende klare kijk heeft op een feit dat als een tuchtfeit kan worden gekwalificeerd, zij de tuchtprocedure op gang dient te brengen middels

betekening van een inleidend verslag. In het licht van artikel 56 van de tuchtwet kan een gebeurlijk verder onderzoek betreffende andere feiten geen deugdelijke grondslag vormen om het opstellen van dat inleidend verslag, beperkt tot het feit waarvoor verzoeker uiteindelijk is veroordeeld, uit te stellen.

Beoordeling

6. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van dit middel op grond van de volgende overwegingen:

In het voorliggend geval dient toepassing te worden gemaakt van artikel 56, tweede lid, van de tuchtwet. Op 5 september 2011 werd verzoeker ervan op de hoogte gebracht dat er een voorafgaand tuchtonderzoek tegen hem was gestart en werd er een voorafgaand onderzoeker aangewezen. In het verslag van de feiten staat:

“U wordt verdacht van het schenden van respectievelijk het beroepsgeheim en van de discretieplicht m.n. het onrechtstreeks overbrengen van informatie aan de pers via een parlementslid n.a.v. de debriefing inzake de ordedienst op de Kouter omtrent de voetbalmatch België-Turkije op 3 juni 2011 te Gent”.

Aan verzoeker wordt dus onder meer de schending van het beroepsgeheim ten laste gelegd. Uit de hoger beschreven feitelijke toedracht blijkt evenwel dat verzoeker ook strafrechtelijk werd vervolgd wegens schending van het beroepsgeheim. In die omstandigheden mocht de tuchtoverheid zich beroepen op artikel 56, tweede lid, van de tuchtwet, hetgeen betekent dat zij met de betekening van het inleidend tuchtverslag mocht wachten tot zes maanden nadat er een definitieve gerechtelijke eindbeslissing werd genomen. Het ligt voor de hand dat de tuchtoverheid de uitslag van de strafzaak afwachtte. Als verzoeker zowel tuchtrechtelijk als strafrechtelijk verdacht wordt van de schending van het beroepsgeheim getuigt het van zorgvuldigheid dat de tuchtoverheid de uitslag van de strafzaak afwacht. De tuchtoverheid is immers gebonden door de vaststellingen van de strafrechter inzake het al dan niet bewezen zijn van de feiten en de schuldbekwaamheid van de betrokkene.

Te dezen spreekt het hof van beroep van Gent verzoeker met een arrest van 18 december 2012 vrij. Met een schrijven van 25 januari 2013 bezorgt de procureur-generaal het strafdossier aan de burgemeester van Gent. Het “inleidend verslag – tuchtoverheid” dateert van 6 juni 2013. De termijn neergelegd in artikel 56 van de tuchtwet is dus gerespecteerd, zodat die bepaling niet is geschonden.

Inzake de miskennis van de redelijke termijn, is het niet onredelijk dat de tuchtoverheid de definitieve uitspraak van de strafrechter wenste af te wachten indien verzoeker zowel op strafrechtelijk als tuchtrechtelijk vlak vervolgd wordt wegens schending van het beroepsgeheim. Bovendien heeft de tuchtoverheid niet stil gezeten. Zij vroeg immers meermaals stukken of inlichtingen op uit het strafdossier, maar die werden haar niet verstrekt. Dit gebeurde met name met brieven of e-mails van 27 september 2011, 14 december 2011, 1 oktober 2012 en 11 januari 2013. Vermits het parket de informatie uit het strafdossier niet wenste mee te delen kon de tuchtoverheid niet verder, omdat deze informatie uit het strafdossier belangrijk was of toch minstens belangrijk kon zijn voor de tuchtvervolging. In die omstandigheden kan de schending van de redelijke termijn eis niet worden aangenomen.

Het eerste middel is bijgevolg niet gegrond.

7. Verzoeker betwist weliswaar deze conclusie in de laatste memorie, maar na kennisneming van het verslag van het auditoraat, heeft hij evenwel niet de gelegenheid benut die een laatste memorie biedt om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat van het middel weer te geven.

Verzoeker beperkt zich immers in zijn laatste memorie tot, vooreerst, het volharden in het middel. Voorts benadrukt hij in de laatste memorie het argument dat niets de tuchtoverheid heeft belet om bij de aanvang reeds een onderzoek te voeren, doch hij geeft ter zake geen andere argumenten dan die welke reeds zijn beoordeeld door het auditoraat. In zoverre verzoeker tot slot in de laatste memorie een nieuw argument afleidt uit de leer die volgens hem blijkt uit de door

hem geciteerde rechtspraak van de Raad van State inzake de artikelen 7 en 56, tweede lid, van de tuchtwet, leidt zulks evenmin tot een andere conclusie dan die van het auditoraat. Het betreft immers een nieuwe argumentatie waarvan verzoeker niet aantoont dat hij die argumenten niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus beoogt verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan zijn middel te geven. Ze kan derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

Uit wat voorafgaat volgt dat de Raad van State geen reden ziet om het anders te zien dan het auditoraat. Hij bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het eerste middel ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

8. In het tweede middel voert verzoeker de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel, onbevoegdheid, de schending van artikel 66*bis* van de tuchtwet, van artikel 14 van de nieuwe gemeentewet dan wel van artikel 63 van het gemeentedecreet en de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het gelijkheidsbeginsel.

Wat de schending betreft van het onpartijdigheidsbeginsel, wijst verzoeker erop dat zijn gewone tuchtoverheid de burgemeester is. Verzoeker haalt vervolgens een krantenartikel van 10 september 2012 aan waaruit volgens hem blijkt dat de gewone tuchtoverheid reeds te kennen heeft gegeven dat hij in het hoger kader van het politiekorps een aantal personen liever kwijt dan rijk is. Verzoeker meent dat hij goede redenen heeft om aan te nemen dat hijzelf één van de geviseerde personen is, zodat de onpartijdigheid van de gewone tuchtoverheid in het gedrang is gebracht en er op zijn minst een ernstige schijn van partijdigheid heerst. Verzoeker voert aan dat hij dit heeft opgeworpen en dat als reactie hierop, de burgemeester heeft laten weten zich te laten vervangen door de derde schepen.

Verzoeker meent evenwel dat dit zijn kritiek geenszins wegneemt. Hij verwijst naar het gegeven dat hem ter gelegenheid van het inleidend verslag werd verweten dat hij de rol/verantwoordelijkheid van het stadsbestuur in vraag durft te stellen, zodat geheel het stadsbestuur is bevangen door minstens de schijn van partijdigheid. Ook de stelling in de bestreden beslissing dat de tuchtrechtelijke inbreuken waarvoor verzoeker wordt vervolgd geen zogenaamde sneer aan het college inhouden, volstaat volgens verzoeker niet. Uit de redactie van het inleidend verslag blijkt volgens hem dat de tuchtoverheid dit element wel mee in rekening brengt en bij haar overwegingen betreft. Indien uit bovenstaande zou worden geconcludeerd dat niemand van het college van burgemeester en schepenen dan bevoegd zou zijn om te oordelen in deze tuchtprocedure, merkt verzoeker op dat de tuchtwet op dat vlak “behept is” met een schending van het gelijkheidsbeginsel. In toepassing van artikel 20, 1°, a, van de tuchtwet kan de hogere tuchtoverheid voor wat de leden van het hulpagenten-, basis- en middenkader en de lagere officieren betreft, de tuchtzaak immers overgedragen aan de minister van Binnenlandse Zaken. Voor hogere officieren, zoals verzoeker, is deze dynamiek niet voorzien aangezien de minister van Binnenlandse Zaken reeds hun hogere tuchtoverheid is. Volgens verzoeker valt er evenwel niet in te zien waarom deze dynamiek niet bestaat op het niveau van de gewone tuchtoverheid. Niets belet dat ook voor de gewone tuchtoverheid dergelijke overdrachtdynamiek zou bestaan zodat de burgemeester als gewone tuchtoverheid het dossier voor bevoegdheid kan overdragen aan de minister van Binnenlandse Zaken. Artikel 32 van de tuchtwet biedt geen remediëring daar deze bepaling enkel toepassing vindt als de gewone tuchtoverheid oordeelt dat de feiten in aanmerking komen voor een zware tuchtstraf. Verzoeker meent aldus dat er een verschil in behandeling bestaat tussen enerzijds personeelsleden van de lokale politie die zich geconfronteerd zien met een tuchtvervolging op initiatief van de gewone tuchtoverheid en anderzijds de personeelsleden van de lokale politie die zich geconfronteerd zien met een tuchtvervolging op initiatief van de hogere tuchtoverheid. Verzoeker stelt voor om daarover een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

Verzoeker stelt daarenboven vast dat de burgemeester van de stad Gent toepassing heeft gemaakt van artikel 66*bis* van de tuchtwet en de derde schepen van de stad heeft opgedragen om als tuchtoverheid op te treden vermits de eerste en de tweede schepen wettig verhinderd waren. De vervanging van de burgemeester wordt echter bepaald of geregeld door ofwel artikel 14 van de nieuwe gemeentewet ofwel artikel 63 van het gemeentedecreet. Verzoeker meent in hoofdorde dat artikel 14 van de nieuwe gemeentewet van tel is vermits de burgemeester te deze handelde in een politionele aangelegenheid en zulks een federale materie is. Verzoeker acht die bepaling, dan wel artikel 63 van het gemeentedecreet, geschonden omdat uit niets blijkt dat zowel de eerste als de tweede schepen waarlijk wettelijk waren verhinderd. De derde schepen was volgens verzoeker dan ook niet bevoegd om de bestreden beslissing te nemen.

9. In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker zijn standpunt zoals uiteengezet in het verzoekschrift. In het bijzonder benadrukt hij dat de omstandigheid dat de derde schepen niet heeft deelgenomen aan de redactie van het inleidend verslag niets afdoet aan zijn standpunt. Voorts verduidelijkt hij dat de te stellen prejudiciële vraag er is om reden van de vaststelling dat de gewone tuchtoverheid - geconfronteerd met een gebeurlijke aantasting van het onpartijdigheidsbeginsel -, wettelijk niet over een overdrachtsmechanisme beschikt en beklemtoont hij dat het wel degelijk van belang is of er een bewijs voorligt dat de eerste en de tweede schepen wettelijk waren verhinderd. De burgemeester heeft voor zijn vervanging de keuze: ofwel een bepaalde schepen nominatief aanduiden, ofwel de natuurlijke volgorde aanwenden waarbij de eerste schepen in eerste orde instaat voor de vervanging. Te dezen heeft de burgemeester niet zomaar de derde schepen gelast met de tuchtzaak; hij deed dit om reden dat de eerste en de tweede schepen wettelijk verhinderd waren. Dit moet wel degelijk blijken.

In zijn laatste memorie volhardt verzoeker in zijn middel zoals hij dit heeft ontwikkeld. Wat de toepassing betreft van artikel 66*bis* van de tuchtwet, meent hij dat die bepaling niet op zich staat. Hij verwijst naar analogie

naar de rechtspraak van de Raad van State inzake de tuchtbevoegdheid van de korpschef en diens verhindering of afwezigheid in relatie tot dat artikel en het artikel 46 van de wet van 7 december 1998 ‘tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus’ (hierna: de wet van 7 december 1998). Verzoeker leidt daaruit af dat vermits de Raad van State aanneemt dat de vervanging van de korpschef (op het vlak van tucht) dient te worden geregeld door artikel 46 van de wet van 7 december 1998, dit impliceert dat artikel 66*bis* van de tuchtwet daartoe niet de rechtsgrond is. Volgens hem gaat hetzelfde op voor de burgemeester: niet artikel 66*bis* van de tuchtwet vormt de rechtsgrond voor de aanwijzing van een vervanger, doch wel de gemeenrechtelijke artikelen, zijnde artikel 14 van de nieuwe gemeentewet ofwel artikel 63 van het gemeentedecreet. Het volstaat dan ook niet om louter te verwijzen naar artikel 66*bis* van de tuchtwet om het middel af te wijzen.

Voor het overige volhardt verzoeker in zijn middel zoals ontwikkeld in het verzoekschrift en in de memorie van wederantwoord.

Beoordeling

10. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van dit middel op grond van de volgende overwegingen.

Dat de burgemeester zich in een krantenartikel in zeer algemene bewoordingen uitliet over “een paar figuren in het hoger kader” die de sfeer verzieken toont onvoldoende aan dat verzoeker gevisieerd werd. “Een paar figuren” kan op meerdere personen slaan, en het staat niet ondubbelzinnig vast dat (onder meer) verzoeker werd beoogd. Hoe dan ook, omdat verzoeker in zijn “verweerschrift tucht” een schending van het onpartijdigheidsbeginsel had aangevoerd, gaf de burgemeester in een brief van 9 juli 2013 aan verzoeker te kennen dat hij zich overeenkomstig artikel 66*bis* van de tuchtwet liet vervangen door de derde schepen, omdat de eerste en de tweede schepen wettig verhinderd waren.

Verzoeker poneert dat artikel 66*bis* van de tuchtwet hier niet mocht worden toegepast, maar dat artikel 14 van de nieuwe gemeentewet ofwel artikel 63 van het gemeentedecreet moest worden toegepast. Waarom dat zo is legt verzoeker niet uit. Nochtans voorziet artikel 66*bis* in een specifieke regeling voor het geval waarbij de titularis van een bevoegdheid deze bevoegdheid niet kan uitoefenen wegens afwezigheid of verhindering. Een (beweerde) schijn van partijdigheid kan als een verhindering worden gekwalificeerd. De titularis van de bevoegdheid (de burgemeester) heeft te dezen in zijn vervanging voorzien door de derde schepen. Artikel 66*bis* verbiedt dit niet. Evenmin houdt deze bepalingen specifieke motiveringsverplichtingen in omtrent de persoon die wordt aangeduid.

Zelfs al zou verzoeker worden bijgetreden waar hij stelt dat artikel 14 van de nieuwe gemeentewet of artikel 63 van het gemeentedecreet dienden te worden toegepast, dan nog stelt zich geen probleem. Die bepalingen laten toe dat de burgemeester zijn bevoegdheid aan een derde schepen opdraagt. Ze vereisen hieromtrent geen bijzondere motivering, inzonderheid op het punt van de reden van verhindering van andere schepenen.

Verzoeker betoogt dat ook de derde schepen niet als tuchtoverheid mocht optreden. Deze behoorde immers ook tot het stadsbestuur, en uit het inleidend tuchtverslag zou blijken dat aan verzoeker wordt verweten dat hij de rol of verantwoordelijkheid van het stadsbestuur heeft bevraagd. Die zienswijze kan niet worden bijgetreden. In het inleidend tuchtverslag is onder punt 3 een zeer omstandige uiteenzetting aan te treffen van de ten laste gelegde feiten, omstandigheden en gevolgen. Onder dit punt wordt een uiteenzetting van 5 bladzijden gegeven. In een bepaalde passus staat te lezen:

“Uw invalshoek was ook gemengd, enerzijds door de kritische beoordeling van de veiligheidsmaatregelen genomen door de politiediensten, doch er was ook een inslag van politieke aard, met name het bevragen van de rol/verantwoordelijkheid van het stadbestuur”.

Het gaat hier meer om het schetsen van de volledige feitelijke toedracht, zonder dat dit verzoeker ten laste wordt gelegd als tuchtvergriep. Uit de

punten 4 en 5 van het inleidend tuchtverslag blijkt immers niet dat aan verzoeker wordt verweten dat hij de rol of verantwoordelijkheid van het stadsbestuur ter sprake bracht. Aan verzoeker wordt verweten dat hij aan een parlements lid informatie toespeelde die hij niet had mogen toespelen. Vermits het verwijt er niet in bestaat dat verzoeker de verantwoordelijkheid van “het stadsbestuur” had ter sprake gebracht, ligt er ook geen schending van de onpartijdigheidsplicht voor wanneer iemand van het stadsbestuur (de derde schepen) de tuchtstraf oplegt.

Omdat de derde schepen de tuchtstraf mocht opleggen is de vraag of er geen discriminatie voorligt doordat de hogere tuchtverheid niet mocht optreden, niet relevant. In die omstandigheden dient de door verzoeker gesuggereerde prejudiciële vraag niet te worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof.

Het tweede middel is bijgevolg niet gegrond.

11. Verzoeker betwist weliswaar deze conclusie in de laatste memorie, maar na kennisneming van het verslag van het auditoraat, heeft hij evenwel niet de gelegenheid benut die een laatste memorie biedt om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat van het middel weer te geven.

Verzoeker beperkt zich immers in zijn laatste memorie tot, vooreerst, het volharden in het middel. Voorts betoogt hij in de laatste memorie dat artikel 66*bis* van de tuchtwet niet op zich staat en verwijst hij bij analogie naar de rechtspraak omtrent de tuchtbevoegdheid van de korpschef en diens vervanging. Zonder dat te dezen de Raad van State moet onderzoeken of de regeling die geldt voor de verhindering en de vervanging van de korpschef, op analoge wijze ook toepasselijk is of moet zijn op de burgemeester optredend als tuchtverheid, gaat verzoeker voorbij aan de concrete motivering in het auditoraatsverslag die immers ook tot de conclusie komt dat zelfs als artikel 14 van de nieuwe gemeentewet of artikel 63 van het gemeentedecreet dient te worden toegepast, er zich dan nog geen probleem stelt. Het argument in de laatste memorie dat hij er van overtuigd is dat te

dezen geen enkel lid van het college van burgemeester en schepenen over hem kon oordelen en dat er hem wel degelijk een verwijt werd gemaakt de rol/verantwoordelijkheid van het stadsbestuur in vraag te hebben gesteld, is verzoekers eigen standpunt, doch hij geeft ter zake geen andere argumenten aan dan die welke reeds zijn beoordeeld door het auditoraat.

Uit wat voorafgaat volgt dat de Raad van State geen reden ziet om het anders te zien dan het auditoraat. Hij bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het tweede middel ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

12. In het derde middel voert verzoeker de schending aan van “artikel 3 tuchtwet, het recht van vrije meningsuiting en de artikelen 19 Grondwet en art. 10 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, artikel 19 van het BUPO (internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten), feiten niet bewezen en derhalve schending van de materiële motiveringsplicht”.

Eerste middelonderdeel - schending van de discretieplicht

In het eerste middelonderdeel, betreffende de schending van de discretieplicht, meent verzoeker dat hem in de gegeven omstandigheden geen tuchtrechtelijk laakbaar gedrag kan worden verweten. Hij verwijst daarbij naar de determinerende motieven in het arrest van het hof van het beroep waarbij hij strafrechtelijk wordt vrijgesproken. De feitelijkheden vermeld in de door verzoeker verstuurde e-mail betroffen persoonlijke appreciaties van F. B., die met zijn kritieken niet alleen stond, en dit in het kader van een publiek debat waarbij diverse actoren zich roerden via verklaringen rechtstreeks in de media. Er is volgens verzoeker dan ook geen sprake van vertrouwelijke gegevens en het betroffen louter persoonlijke appreciaties van het falen van de politie bij het

evenement. Verzoeker benadrukt dat hij noch F. B. betrokken waren bij de organisatie van de veiligheidsvoorzieningen noch bij het evenement zelf. Verzoeker meent dan ook dat er geen sprake is van de schending van enige discretieplicht en er zodoende geen tuchtrechtelijk laakbaar handelen is waardoor artikel 3 van de tuchtwet is geschonden.

Het sanctioneren van verzoeker maakt voorts een inbreuk uit op zijn recht op vrije meningsuiting zoals gewaarborgd door artikel 19 van de Grondwet en artikel 10 van het EVRM. Verzoeker heeft de e-mail doorgestuurd naar V. Y. in zijn hoedanigheid van privé-persoon en niet van vertegenwoordiger van het korps. Het feit dat hij op dat moment nog officieel woordvoerder was, doet daar niet aan af. Een ambtenaar geniet als privé-persoon volgens verzoeker een nog ruimere vrijheid wat zijn spreekrecht betreft, dat een aspect vormt van een ruimer recht, met name de vrijheid van meningsuiting. Verzoeker verwijst daartoe naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof betreffende de vrijheid van meningsuiting, naar de artikelen 18 en 19 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens, naar artikel 19 van het BUPO-verdrag, naar de artikelen 11 en 52 van het handvest van de grondrechten van de Europese Unie en naar artikel 10 van het EVRM. Verzoeker haalt tevens rechtspraak van het EHRM aan waarin wordt gesteld dat de vrijheid van meningsuiting aan iedereen toekomt, ook aan ambtenaren en heel in het bijzonder aan politiefunctionarissen. Verzoeker herinnert er daarbij aan dat de feiten zich kaderen in een aan de gang zijnde publiek debat en dat luidens veelvuldige rechtspraak van het EHRM er weinig of geen marge is voor restricties waar het aankomt op het publiek debat. Inmenging van overheidswege is principieel verboden en een tuchtrechtelijke sanctionering beschouwt verzoeker als een directe inmenging aangezien dit een directe, beperkende weerslag heeft op de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting van het individu. Verzoeker haalt nogmaals een aantal bepalingen en rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en de Raad van State aan om te besluiten dat de samengelezen bepalingen van alle grondrechten op het vlak van de vrijheid van meningsuiting met zich meebrengen dat dit een bijzonder belangrijk recht is waarop overheidsinmenging in beginsel uit den boze is. Daar waar

internationaalrechtelijke bepalingen nog zekere voorwaarden stellen voor een eventuele inperking, stelt verzoeker dat de enige inperking die door het Grondwettelijk Hof is toegelaten, de bestraffing betreft van misdrijven. Verzoeker wijst er ter zake op dat hij strafrechtelijk is vrijgesproken voor het beweerde misdrijf van schending van het beroepsgeheim, zodat een verdere inmenging in zijn recht op meningsuiting niet geoorloofd is. Een tuchtvervolging wegens inbreuk op enige discretieplicht kan dan ook niet en is in strijd met de vrijheid van meningsuiting. Verzoeker benadrukt dat hij geen operationele informatie verspreid heeft dewelke hij heeft bekomen vanuit zijn professionele hoedanigheid, zodat de ook de door de tuchtoverheid aangehaalde klokkenluidersthese in deze irrelevant is.

In subsidiaire orde, in zoverre de Raad van State zou menen dat er toch restricties zouden worden gesteld aan de vrijheid van meningsuiting en het recht van spreken, wijst verzoeker op de wettelijke bepalingen ter zake. Verzoeker haalt meer bepaald artikel 48 van de wet van 26 april 2002 ‘houdende de essentiële elementen van het statuut van de personeelsleden van de politiediensten en houdende diverse andere bepalingen met betrekking tot de politiediensten’ aan waarin wordt gesteld dat personeelsleden het recht op vrijheid van mening hebben ten aanzien van de feiten waarvan ze kennis hebben uit hoofde van hun ambt. Ook de inperking van dat recht, voorzien in artikel 49 van diezelfde wet, heeft exclusief betrekking op feiten waarvan het personeelslid kennis heeft uit hoofde van zijn ambt. Verzoeker herhaalt daarbij dat er geen sprake is van dergelijke feiten nu hij niet betrokken was bij de organisatie van het evenement. Meer subsidiair merkt verzoeker nog op dat de omkadering vervat in het artikel 49 van de hiervoor vermelde wet te dezen door hem is gevolgd, maar dat de tuchtoverheid daaromtrent geen bedenkingen heeft geformuleerd.

Verzoeker benadrukt dat het niet ter zake doet of hij zou hebben geweten, minstens diende te weten, dat het risico bestond dat de e-mail zou worden verspreid door de media. Het feit dat verzoeker informatie heeft gegeven aan een Vlaams parlements lid, die vroeger journalist was, doet daar volgens verzoeker

evenmin afbreuk aan, hetgeen hij detailleert. Dat de e-mail zou zijn opgesteld om collega's in diskrediet te brengen ziet verzoeker als een boude uitlating die geen voorwerp uitmaakt van enige tenlastelegging en die ten andere niet klopt nu dit door de collega's ook niet zo werd ervaren. Verzoeker betoogt dat, indien het werkelijk zijn bedoeling zou zijn geweest om afrekeningen te presenteren, hij dit had gedaan zonder dat een link met hem zou kunnen worden bewezen. Verzoeker betwist de stelling van de tuchtoverheid als zou het onderscheid tussen privé hoedanigheid en professionele sfeer louter kunstmatig zijn. Daarmee geeft de tuchtoverheid aan dat zij nog steeds meent dat het zou gaan over een rapportering van de evaluatievergaderingen na het incident terwijl genoegzaam vaststaat dat de betreffende e-mail persoonlijke beschouwingen waren van F. B., beschouwingen die dan nog gelijklieden met tal van andere communicaties binnen het algemene publiek debat en waarvan verzoeker kennisnam omwille van zijn vriendschapsrelatie met F. B. De verwijzing naar artikel 33 van de deontologische code doet volgens verzoeker geen afbreuk aan de hoger vernoemde internationaalrechtelijke normen en de grondwet, evenals de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof ter zake. Verzoeker heeft niet de bedoeling gehad om klokkenluider te zijn en heeft evenmin gehandeld als perswoordvoerder.

Tweede middelonderdeel - gebrek aan loyaliteit

In het tweede middelonderdeel, dat betrekking heeft op het zogenaamd niet loyaal zijn, stelt verzoeker dat de tuchtoverheid niet verduidelijkt op welke grond zij meent dat hij de korpschef of de burgemeester, of wie dan ook, had moeten kennen of inlichten over het versturen van de e-mail naar V. Y. Het was immers niet verzoekers bedoeling om informatie te gaan verspreiden. Volgens verzoeker kan deze tenlastelegging alleen maar terug te voeren zijn op de oorspronkelijke misvatting in hoofde van de korpschef dat er daadwerkelijk sprake was van een rapportage over zijn besprekingsvergadering, wat geenszins het geval was. Verzoeker ageerde in de private sfeer, zonder dat er politieke informatie werd gecommuniceerd, zodat volgens hem niet valt in te zien waarom de korpschef moest worden bevraagd.

Derde middelonderdeel - imagoschending

In het derde middelonderdeel betreffende de imagoschade voor het Gentse politiekorps, stelt verzoeker de vraag over welke persbelangstelling de tuchtoverheid het heeft. Verzoeker onderscheidt enerzijds de publieke belangstelling omtrent het evenement op zich, waarin van meet af aan zowel de bestuurlijke overheden als de korpsleiding, collega's, slachtoffers en bekende figuren zich in het debat hebben gemoeid. De beweerde reputatieschade vloeit daarbij voort uit het onmiskenbaar falen van de veiligheidsvoorzieningen en kan niet in verzoekers schoenen worden geschoven. Anderzijds is er de publieke belangstelling omtrent de vervolgingen ingesteld tegen verzoeker. Indien daardoor de Gentse politie een slecht imago heeft gekregen, dan is dat volgens verzoeker niet aan hem te wijten. Dat verzoeker ter gelegenheid van zijn strafrechtelijke vervolging in uniform is verschenen, is volgens hem te wijten aan het feit dat hij werd vervolgd in de professionele sfeer, wegens schending van het beroepsgeheim, en aan het feit dat de eerste voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg het verkieslijk acht dat politiemensen in uniform verschijnen. Volgens verzoeker doet de verwerende partij in het inleidend verslag aan herschrijving van de geschiedenis waar zij verwijst naar berichtgeving van VTM van 15 juni 2011 terwijl de mediabelangstelling voor zijn persoon pas van latere datum is. Verzoeker acht de stelling in de bestreden beslissing dat de mediabelangstelling werd gevoed door verzoeker middels het doorsturen van de kwestieuze e-mail naar V. Y. schielijk overdreven: er was sowieso al geruime mediabelangstelling en de berichtgeving omtrent V. Y. en het zogenaamde rapport was slechts één aspect hierin. Ook de persbelangstelling voor de gerechtelijke afwikkeling van de strafvervolging kan volgens verzoeker aan hem niet worden verweten, het is hem ook gewoon overkomen.

13. In de memorie van wederantwoord betwist verzoeker de stelling van de verwerende partij als zou de inhoud van de door F. B. opgestelde e-mail een soort samenvatting zijn geweest van een eerste vergadering van 5 juni 2011, stelt hij vast dat de verwerende partij geen beschouwing geeft over de door hem

aangebrachte rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake de inperking van het recht op vrije meningsuiting, herhaalt hij dat de verwerende partij in gebreke blijft om een rechtsgrond aan te duiden op grond waarvan hij de korpschef of de burgemeester had moeten kennen vooraleer de e-mail door te sturen en wijst hij er op dat de eventuele verwarring in de pers door het gebruik door V. Y. van de tekst van F. B. *versus* de latere rapportage door de korpschef niet aan hem kan worden toegerekend.

In de laatste memorie vestigt verzoeker de aandacht op het gezag van gewijsde verbonden aan het arrest van het hof van beroep en herhaalt hij dat er geen sprake kan zijn van vertrouwelijke gegevens en er dus geen schending van enige discreetplicht voorligt. Verzoeker stelt dat het feit dat hij heeft gehandeld als privé-persoon en niet als ambtenaar wel degelijk van belang is nu hij als privé-persoon een nog ruimere vrijheid geniet dan als ambtenaar. Verzoeker erkent dat het er de schijn van heeft dat de inhoud van de kwestieuze e-mail informatie bevat die afkomstig is van de vergadering van 5 juni 2011, doch betwist dat dit het geval zou zijn want “buiten wat door elkaar gekrakeel en het een aanvang nemen van het doorschuiven der hete aardappel is er daar niet veel meer gezegd”. Er is volgens verzoeker geen grond om te concluderen dat er sprake is van het lekken van informatie afkomstig uit een vertrouwelijke vergadering in de beroepssfeer, waarbij hij andermaal wijst op het arrest van het hof van beroep. Verzoeker minimaliseert de gevoeligheid van de kwestieuze informatie: het ware gevoelige in deze zaak is volgens hem het gebeuren zelf en het volledig falen van de Gentse politiemacht. Hetzelfde geldt volgens verzoeker voor het imago van het korps. Wat betreft de inperkingen van het recht op vrije meningsuiting, meent verzoeker dat de in het auditorsverslag aangehaalde bij wet voorziene beperkingen onvoldoende precies zijn om aan de voorwaarden van het EHRM te voldoen. Verzoeker blijft er bij dat zijn inziens de beteugeling van de vrijheid van meningsuiting conform de Grondwet enkel kan indien er feiten van strafrechtelijke aard spelen.

Beoordeling

14. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van dit middel op grond van de volgende overwegingen.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat aan verzoeker wordt verweten dat hij tekortkwam aan zijn beroepsplichten en aan de waardigheid van het ambt (artikel 132 van de wet van 7 december 1998, artikel 3 van de tuchtwet), met name om op 10 juni 2011:

- de discretieplicht geschonden te hebben;
- niet loyaal te zijn geweest ten overstaan van zijn hiërarchische overste, zijnde de korpschef.

Aan verzoeker wordt verder verweten om na 10 juni 2011 en op diverse momenten, het imago van de politie en meer bepaald van de Gentse politie te hebben geschaad.

Verzoeker kan niet worden gevolgd in zoverre hij stelt dat de bestreden beslissing de materiële motiveringsplicht schendt nu zij zou steunen op niet bewezen feiten. In de bestreden beslissing wordt immers omstandig en concreet, met verwijzing naar de relevante stukken, uiteengezet op welke feiten de tuchtstraf steunt. In essentie wordt aan verzoeker verweten dat hij op 10 juni 2011 een e-mail verstuurde aan V. Y. omtrent de rellen op de Kouter. Dit gaf aanleiding tot mediaberichtgeving, hetgeen op zijn beurt schadelijk was voor het imago van de Gentse politie. Verzoeker heeft zijn hiërarchische oversten niet geïnformeerd.

Uit de bestreden beslissing en uit de stukken van het dossier naar dewelke wordt verwezen in de bestreden beslissing, blijkt dat de feiten waarop de tuchtstraf steunt bewezen zijn. De vraag is dan of en in welke mate deze feiten als tuchtfacten kunnen worden gekwalificeerd. Meer bepaald rijst de vraag of uit deze feiten de conclusie kan worden getrokken dat verzoeker de discretieplicht en de

loyaliteitsplicht heeft geschonden, en het imago van de (Gentse) politie heeft geschaad.

Uit de artikelen 132 van de wet van 7 december 1998, 3 van de tuchtwet, en 29 t.e.m. 37 van de deontologische code van de politiediensten, vastgesteld bij koninklijk besluit van 10 mei 2006, kunnen een aantal principes worden afgeleid:

- 1) ook buiten de uitoefening van het ambt moeten politiemensen gedragingen vermijden die zouden indruisen tegen hun beroepsplichten. Of verzoeker op 10 juni 2011 de bewuste e-mail aan parlementslid V. Y. verstuurde in zijn hoedanigheid van politiemann, dan wel of men dit moet kwalificeren als een handelen als particulier, is in die optiek niet van doorslaggevend belang;
- 2) voor politiemensen geldt een loyaliteitsplicht. Zij moeten werken onder het gezag van politieoverheden en onder leiding van hun chef;
- 3) het uitgangsprincipe is dat er voor politiemensen een vrijheid van meningsuiting geldt ten aanzien van de feiten waarvan zij kennis krijgen uit hoofde van hun ambt. Er gelden echter een aantal beperkingen. Zo mogen het belang van de dienst en de waardigheid van het ambt niet worden geschaad. De verstrekte informatie moet volledig en correct zijn. Er dient duidelijk te worden aangegeven of men spreekt als gemandateerde of in persoonlijke naam. Evenals moet een onderscheid worden gemaakt tussen objectieve feiten en meningen. De discretieplicht moet worden in acht genomen.

Te dezen kon de verwerende partij in recht en redelijkheid van oordeel zijn dat er sprake was van een schending van de discretie- en loyaliteitsplicht, en van het schaden van het imago van de (Gentse) politie. Aldus kunnen de feiten als tuchtfeiten worden gekwalificeerd.

Wat de schending van de discretieplicht betreft moet worden vastgesteld:

- de informatie die verzoeker met zijn e-mailbericht van 10 juni 2011 aan parlementslid V. Y. doorspeelde, is veel concreter en gedetailleerder dan de

informatie die in de pers was verschenen kort na het politieoptreden in verband met de voetbalrellen op 3 juni 2011. Men kan niet staande houden dat de e-mail uitsluitend informatie bevatte die toch reeds alom bekend was via eerdere persberichten;

- in de e-mail worden bepaalde personeelsleden en hun verantwoordelijkheden met naam genoemd;

- de e-mail is inderdaad geen officieel verslag van de vergadering van 5 juni 2011, maar het heeft er alle schijn van dat veel informatie uit de e-mail afkomstig is van wat werd besproken tijdens de vergadering van 5 juni 2011. Immers, zowel verzoeker als F. B. waren niet actief ingezet als politieman tijdens de rellen van 3 juni 2011, en het blijkt ook niet dat zij de beschikking hadden over bepaalde documenten met de gedetailleerde informatie die in de e-mail van 10 juni 2011 wordt aangebracht (zij maken in elk geval geen melding van zulke documenten). Een en ander betekent dat informatie werd gelekt die afkomstig is van een vergadering die nochtans uitdrukkelijk als vertrouwelijk was bestempeld. Het doorspelen van informatie die afkomstig is van een vertrouwelijke vergadering is een zeer ernstige indicatie van een schending van de discretieplicht;

- door het versturen van de e-mail van 10 juni 2011 werd aan de informatie ruime bekendheid gegeven. Weliswaar werd de e-mail slechts naar één persoon gestuurd (parlements lid V. Y.), maar vermits de geadresseerde politicus is die bovendien ook in de journalistiek actief was geweest (en dus de kanalen kende), wist verzoeker of had hij toch moeten weten dat er minstens een groot risico bestaat dat er ruimere ruchtbaarheid aan de informatie zou worden gegeven.

- het gaat om informatie die gevoelig is, vermits het optreden van de Gentse politie en van bepaalde personen kritisch wordt doorgelicht.

Gelet op al deze elementen kon de verwerende partij redelijkerwijze van oordeel zijn dat verzoeker zich te weinig discreet heeft opgesteld.

Wat de schending van de loyaliteitsplicht betreft moet men vaststellen dat verzoeker op geen enkel moment zijn korpschef of enige andere leidinggevende heeft geraadpleegd alvorens de gevoelige informatie door te spelen

via een e-mail. Hierin kon de verwerende partij redelijkerwijze een schending van de loyaliteitsplicht zien.

Tenslotte is het evenmin onjuist of onredelijk dat de verwerende partij van oordeel was dat verzoeker het imago van de Gentse politie en van de politie in het algemeen heeft geschaad. De e-mail is immers zeer kritisch en er wordt gewezen op veel fouten en onzorgvuldigheden in de aanpak van de politie. De e-mail eindigt met de volgende bewoordingen: “Hij heeft bewijs geleverd van totale onbekwaamheid en onverantwoordelijkheid en levert het bewijs dat de zware straatrellen van 10/11/2009 nav de links-rechts betoging rechtstreeks in verband staan met zijn onkunde, manier van werken en risicovol omgaan”. Men kan moeilijk stellen dat dergelijke bevindingen gunstig zijn voor het imago van de Gentse politie.

De volgende vraag is of de bestreden beslissing indruist tegen de vrijheid van meningsuiting zoals die is gewaarborgd door artikel 19 van de Grondwet, artikel 10 van het EVRM en artikel 19 van het BUPO. Zeer terecht stelt verzoeker dat de vrijheid van meningsuiting een groot goed is in een democratie. Dit neemt niet weg dat dit recht aan beperkingen onderhevig kan zijn, zoals zeer duidelijk blijkt uit de bewoordingen van artikel 19 van de Grondwet, artikel 10 van het EVRM en artikel 19 van het BUPO. Die beperkingen moeten echter zelf aan een aantal voorwaarden voldoen. Zo moet erin voorzien zijn bij wet en moeten zij een legitiem doel nastreven dat noodzakelijk is in een democratische samenleving. Te dezen is de beperking van de vrijheid van meningsuiting bij wet voorzien. “Bij wet voorzien” betekent dat de beperking een basis of grondslag moet hebben in het nationale recht, wat niet betekent dat het om een formele wet moet gaan. Elke akte met een normatieve draagwijdte komt in aanmerking. Uit de hiervoor geciteerde bepalingen uit de wet van 7 december 1998, de tuchtwet en de bij koninklijk besluit vastgestelde deontologische code blijkt dat er “bij wet” beperkingen op de vrijheid van meningsuiting zijn voorzien. De discretieplicht en de loyaliteitsplicht, en de plicht om de belangen van de dienst niet te schaden, brengen immers

noodzakelijkerwijze mee dat bepaalde beperkingen aan de vrijheid van meningsuiting kunnen worden gesteld.

Zowel het Europees Hof voor de Rechten van de Mens als de Raad van State gaan ervan uit dat de ambtenaar weliswaar over een recht op vrije meningsuiting beschikt, maar dat dit recht niet onbegrensd is en dat er beperkingen kunnen worden aan gesteld. Deze beperkingen moeten legitiem zijn en evenredig aan het beoogde doel. Te dezen is het beoogde doel het belang van de dienst. Meer concreet gaat het om het imago van de politiediensten en, daarmee samenhangend, het vertrouwen dat het publiek in die diensten heeft. Om dit doel te bereiken is de opgelegde beperking, met name dat verzoeker bij de uiting van zijn mening voldoende discreet en loyaal dient te zijn, niet onevenredig.

Verzoeker benadrukt dat de vrijheid van meningsuiting des te belangrijker is wanneer het gaat om aangelegenheden die het voorwerp vormen van een publiek debat, zoals te dezen het geval was. Uit niets blijkt evenwel dat verzoeker met de bewuste e-mail van 10 juni 2011 de bedoeling had een (persoonlijke) bijdrage te leveren in een publiek debat.

Uit de door verzoeker geschonden geachte bepalingen blijkt helemaal niet dat beperkingen aan de vrijheid van meningsuiting voor ambtenaren enkel mogelijk zouden zijn voor aangelegenheden in de strafrechtelijke sfeer.

Het derde middel is bijgevolg niet gegrond.

15. Verzoeker betwist weliswaar deze conclusie in de laatste memorie, maar na kennisneming van het verslag van het auditoraat, heeft hij evenwel niet de gelegenheid benut die een laatste memorie biedt om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat van het middel weer te geven.

Verzoeker beperkt zich immers in zijn laatste memorie tot, vooreerst, het volharden in het middel. Voorts herneemt hij zijn eigen standpunt

dat er geen sprake kan zijn van de schending van de discretieplicht, wijst hij andermaal op zijn optreden als particuliere persoon en niet als ambtenaar en betwist hij dat er grond is om te concluderen dat er sprake is van een lek van informatie uit een vertrouwelijke vergadering en meent hij dat de gevoeligheid van die informatie niet mag worden overdreven, alsook wat de imagoschade betreft. Hij haalt, ter adstructie van dit (herhaald) eigen standpunt, evenwel geen andere argumenten aan dan die welke reeds zijn beoordeeld door het auditoraat. Wat de mogelijkheid betreft tot wettelijke inperking van het recht op vrije meningsuiting, beperkt hij zich tot de blote kritiek dat hij alvast meent dat “de door dhr. auditeur aangehaalde bepalingen uit de WGP, tuchtwet en deontologische code onvoldoende precies zijn”, alsook dat hij meent dat de Grondwet een ruimere bescherming biedt. Hij biedt *ter adstructie* van deze bewering evenwel geen andere argumenten aan dan die welke reeds zijn beoordeeld door het auditoraat.

In zoverre verzoeker voor het eerst in de laatste memorie een schending van het gezag van gewijsde van het arrest van 18 december 2012 van het hof van beroep te Gent zou aanvoeren, toont hij niet aan dat hij dit argument niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Het kan derhalve in die mate niet tot nietigverklaring leiden.

Uit wat voorafgaat volgt dat de Raad van State geen reden ziet om het anders te zien dan het auditoraat. Hij bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het derde middel ongegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

16. In het vierde middel voert verzoeker de schending aan van het zorgvuldigheids- en van het evenredigheidsbeginsel. Verzoeker betoogt dat hij reeds tijdens zijn verweer voor de tuchtoverheid heeft opgeworpen dat de feiten

hem niet toerekenbaar zijn om medische redenen. Volgens verzoeker, die een medisch attest had bijgebracht, valt niet te ontkennen dat hij op datum van 10 juni 2011 en nadien wel degelijk te kampen had met medisch-psychische problemen van depressieve aard waarvoor ten andere medicatie werd opgestart. De tuchtoverheid heeft dan ook kennis van de medische problematiek, maar weigert om deze bij haar besluitvorming te betrekken ook al is zij geen medische deskundige. In het kader van de zorgvuldigheidsplicht behoorde het volgens verzoeker dat de tuchtoverheid de nodige onderzoeken zou gelasten teneinde uitsluitsel te hebben of zijn medische toestand al dan niet van invloed was op de mate waarin de verweten feiten hem konden worden toegerekend. Door te weigeren zijn ziekte-toestand te betrekken in de beoordeling van de strafmaat, heeft de tuchtoverheid volgens verzoeker ook het evenredigheidsbeginsel geschonden. Een evenredige bestraffing van de ten laste gelegde feiten vergt immers dat de tuchtoverheid alle relevante omstandigheden in overweging neemt.

17. In de memorie van wederantwoord repliceert verzoeker dat het medisch attest toch anders doet bevroeden dan wat de verwerende partij voorhoudt, gelet op de gedetailleerde omschrijving van de medische problemen. Verzoeker wijst er ook op dat de tuchtoverheid ook aandacht had moeten hebben voor elementen die gebeurlijk ten ontlaste kunnen spelen.

Verzoeker volhardt in de laatste memorie en stelt niets toe te voegen aan wat hij reeds heeft uiteengezet. Hij verwijst daar dan ook naar.

Beoordeling

18. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van dit middel op grond van de volgende overwegingen.

Het medisch attest van 16 februari 2012 laat niet toe om duidelijke en onbetwistbare conclusies te trekken omtrent verzoekers (geestelijke) toestand op 10 juni 2011. Uit het attest kan worden afgeleid dat verzoeker in het

algemeen kampte met fysische en psychische problemen, maar er lijkt niet te kunnen worden uit afgeleid dat verzoeker op 10 juni 2011 in zulk een psychische toestand verkeerde dat hij niet verantwoordelijk kon worden gehouden voor zijn daden, of ontoerekeningsvatbaar was.

Verzoeker betoogt dat de verwerende partij nadere onderzoeken had moeten bevelen. Het komt echter in de eerste plaats aan verzoeker toe om aan de hand van meer specifieke medische attesten of op enige andere wijze aan te tonen dat hij op 10 juni 2011 niet verantwoordelijk kon worden gehouden voor zijn daden.

Verzoeker stelt ook dat de verwerende partij zijn ziekte-toestand had moeten in aanmerking nemen bij de afweging omtrent de strafmaat. De verwerende partij heeft evenwel verzoekers fysische en psychische toestand in aanmerking genomen, stellende dat niet is aangetoond dat verzoeker op 10 juni 2011 over een verminderd beoordelings- of inschattingsvermogen zou hebben beschikt, of dat hij over een verminderde of afwezige toerekenbaarheid zou hebben beschikt. Bovendien, wanneer het gaat over de evenredigheid van de straf, mag men toch niet uit het oog verliezen dat aan verzoeker slechts de lichte tuchtstraf van de blaam werd opgelegd.

Het vierde middel is bijgevolg niet gegrond.

19. Verzoeker betwist deze conclusie, maar na kennisneming van het verslag van het auditoraat, benut hij niet de gelegenheid die een laatste memorie biedt om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat weer te geven. Hij reageert immers niet meer op de inhoudelijke bespreking van het middel in het auditoraatsverslag en beperkt zich ter zake tot de mededeling dat hij in het middel volhardt en niets meer toe te voegen heeft aan wat hij reeds heeft uiteengezet.

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 vierde middel ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. 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 zeventien oktober tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques