

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.512 van 23 november 2016
in de zaak A. 214.345/XIV-36.098**

In zake : Bob VAN DEN BOSCH
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dimitri Peeters
 kantoor houdend te 3110 Rotselaar
 Echostraat 8
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie
kantoor houdend te 1000 Brussel
Willebroekkaai 33
alwaar woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 27 november 2014, strekt tot de nietigverklaring van de “beslissing van het Directoraat-generaal Penitentiaire Inrichtingen - Strafinrichting Leuven Centraal van 29 september 2014 waarbij [verzoeker] bij wijze van tuchtsanctie wordt onderworpen aan 25 dagen individueel regime”.

Verzoeker vraagt tevens een schadevergoeding tot herstel.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Frederik Eggermont heeft een verslag opgesteld over het beroep tot nietigverklaring met toepassing van artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ en over het verzoek tot schadevergoeding tot herstel met toepassing van artikel 25/3 van bovenvermeld besluit van de Regent van 23 augustus 1948.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 april 2016.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dimitri Peeters, die verschijnt voor verzoeker, en attaché Xaveer Laureyns, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederik Eggermont 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 ten tijde van de feiten opgesloten in de gevangenis te Leuven.

3.2. Op 26 september 2014 wordt lastens verzoeker een rapport aan de directeur opgesteld met de volgende inhoud:

“[...]
Bij het controleren van bovenvermelde persoon zijn verblijfsruimte heb ik de volgende voorwerpen gevonden:
- Een GSM (NOKIA) met laadkabel, een oortjesset en een sim-kaart van Base.

- Een GSM (SAMSUNG) met USBkabel.
Deze zaten verstopt achter de lichtbehuizing van de TL-lamp, waarvan trouwens de doorschijnende plasticen kap opzettelijk vernield was.
[...].”

3.3. Op 28 september 2014 wordt lastens verzoeker een tweede rapport aan de directeur opgesteld met de volgende inhoud:

“[...]”
Om 9u30 zat ik, PBA [S. K.], aan het bureau op sectie 16/17. Op een gegeven moment draai ik me om richting achterkant vleugel E. Op dat moment kijkt [verzoeker], van op de 20^e sectie, in mijn richting en steekt hij zijn middenvinger op. Hierop vraag ik of dat op mij is, waarop [verzoeker] bevestigend antwoord.
[Verzoeker] begint op een bedreigende toon te roepen dat ik maar eens tot bij hem moet komen terwijl hij met handbewegingen hetzelfde duidelijk wil maken.
Omdat er al enkele gedetineerden op de railing staan te kijken probeer ik hem te negeren en zeker niet in te gaan op deze provocatie.
[Verzoeker] blijft echter van op de 20^e sectie naar beneden roepen zodat ik uiteindelijk met enkele collega's tot bij hem moet gaan in een poging deze vertoning te stoppen.
Ter hoogte van zijn eigen cel, 465, blijft hij mij uitdagen door te roepen en zeer dicht te komen staan. Dit terwijl steeds meer gedetineerden, een vijftiental ondertussen, in de onmiddellijke buurt op de railing komen staan.
[Verzoeker] wou niet stoppen met provoceren, maar om verdere escalatie te vermijden (omdat er steeds meer gedetineerden dichtbij cel 465 komen) heb ik het gesprek afgebroken en hem gemeld dat hij een RAD zou krijgen.
ddPBAP [S. A.] zag geen andere oplossing dan [verzoeker] naar binnen op cel te begeleiden en de deur op dubbel slot te doen om op die manier op hem in te praten zonder dat hij zich gesterkt kan voelen door de aanwezigheid van medege-detineerden.
Hierop is na enkele minuten de situatie gekalmeerd.
[...].”

3.4. Op 29 september 2014 wordt aan verzoeker de tuchtsanctie opgelegd van “25 dagen afzondering van 01.10.2014 tem 25.10.2014”, wegens het “beledigen van personen die zich in de gevangenis bevinden”, het “niet-naleven van de door het huishoudelijk reglement voorgeschreven bepalingen”, het “geen gevolg geven aan de aanmaningen en de bevelen van het personeel” (inbreuken van de tweede categorie) en het “bezit of gebruik van technologische middelen die onregelmatige communicatie met de buitenwereld mogelijk maken” (inbreuk van de eerste categorie). De beslissing steunt op de volgende motivering:

“Betrokkene werd in het bezit aangetroffen van twee GSM's. In een tweede RAD stelt betrokkene ongeoorloofd gedrag. Betrokkene zelf stelt dat dit om provocatie ging. [Verzoeker] blijft uiteraard verantwoordelijk voor zijn eigen

gedrag.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Toepassing korte debattenprocedure - onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van de formelemotiveringsplicht. Hij zet uiteen dat deze verplichting een wettelijke waarborg is voor de rechtsbescherming. Hieruit volgt volgens hem dat een bestuurshandeling met individuele draagwijdte pas geldig is wanneer ze op schrift is gesteld. Volgens hem kan het niet de bedoeling zijn dat een bestuur zich kan onttrekken aan de formelemotiveringsplicht louter door na te laten beslissingen op schrift te zetten. Daarenboven “wordt er in de gespecialiseerde rechtsleer op gewezen dat de verplichting om een beslissing op schrift te zetten ook bijdraagt aan een zorgvuldiger besluitvorming [...]” en “[i]n ieder geval volgt uit de formelemotiveringsplicht dat de bestuurde kennis moet krijgen van de motieven die aan de beslissing ten gronde liggen. Indien een beslissing louter mondeling wordt meegedeeld, moeten daarbij minstens meteen de motieven worden meegedeeld die tot de beslissing hebben geleid”. Te dezen wijst verzoeker erop dat hem op 29 september 2014 mondeling de straf werd meegedeeld en dat “er [...] geen grondige motieven [werden] meegedeeld, noch voor de proportioneel geziene grote omvang van de sanctie, noch waarom er met het opleggen van de sanctie geen onderscheid werd gemaakt voor de nochtans afzonderlijk vermelde feiten en tuchtrapporten”. Verzoeker besluit dat de bestreden beslissing onvoldoende is gemotiveerd, “laat staan dat de in de akte zelf meegedeelde motieven [...] zouden volstaan”.

In de memorie van wederantwoord voegt verzoeker er aan toe dat het gegeven dat de tuchtbeslissing tevens schriftelijk werd betekend en dat hij

daarvoor voor ontvangst tekende, niets verandert aan het gegeven dat er geen grondige motieven werden meegedeeld. Een administratieve overheid dient haar beslissing in de akte zelf afdoende te motiveren, wat te dezen allerm minst is gebeurd. De motivering in de beslissing kan onmogelijk volstaan als afdoend. Voorts besluit hij dat uit het verweer van de verwerende partij dat er sprake zou zijn van een toepassing van artikel 143, § 2, van de basiswet van 12 januari 2005 ‘betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden’ (hierna: de basiswet), eens te meer een flagrante schending van de formelemotiveringsplicht blijkt. Nergens in de bestreden beslissing wordt immers de toepassing van dat artikel vermeld.

Beoordeling

5. Verzoeker voert de schending aan van de formelemotiveringsplicht. Hoewel hij geen geschonden geachte bepaling aangeeft, mag worden aangenomen dat hij aldus de schending aanvoert van de formelemotiveringsplicht vervat in artikel 8, § 1, eerste lid, van de basiswet, al dan niet samen gelezen met artikel 6 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

Het middel wordt daarom vanuit dat oogpunt onderzocht.

6. In het middel zoals het in het verzoekschrift werd ontwikkeld, voert verzoeker in wezen aan dat bij de mondelinge mededeling van de tuchtstraf, hem geen (grondige) motieven werden meegedeeld.

Luidens artikel 144, § 7, van de basiswet wordt “de gedetineerde [...] binnen vierentwintig uur mondeling, in een taal die hij kan verstaan, en schriftelijk in kennis gesteld van de beslissing en van de beweegredenen waarop zij steunt, in het bijzonder de motieven die de keuze en de maat van de sanctie hebben bepaald.” Een mogelijk gebrek te dezen betreft een onwettigheid in de kennisgeving van de tuchtbeslissing. Een onwettigheid in deze kennisgeving kan

niet tot nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden. Overigens erkent verzoeker in de memorie van wederantwoord schriftelijk in kennis te zijn gesteld van de bestreden beslissing.

In de mate dat verzoeker aldus in het middel kritiek uit op de mondelinge kennisgeving of mededeling van de motieven van de bestreden beslissing, kan het middel niet tot vernietiging leiden.

7. De formelemotiveringsplicht verplicht de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op “afdoende” wijze.

Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

8. De formele motivering van de (schriftelijke) bestreden beslissing is hiervoor weergegeven (*supra*, punt 3.4.). Die laat toe in te zien waarom de tuchtstraf werd opgelegd. Aangenomen wordt dat verzoeker aldus de reden kent waarom de tuchtstraf werd opgelegd en dat hij er zich inhoudelijk kan tegen verweren, getuige hiervan overigens de inhoudelijke kritiek die verzoeker hiertegen in het middel aanvoert. Dit volstaat in het licht van de geschonden geachte formelemotiveringsplicht. De enkele omstandigheid dat verzoeker zich niet kan vinden in de gegeven formele motivering, maakt die daarom niet onwettig.

Verzoeker beperkt zich in zijn verzoekschrift te dezen tot de enkele grief dat “de bestreden beslissing [...] onvoldoende [is] gemotiveerd, laat

staan dat de in de akte zelf meegedeelde motieven [...] zouden volstaan”, zonder *in concreto* nader toe te lichten of uit te werken waarom de formele motivering terzake hem niet toelaat de motieven aan te treffen op grond waarvan de bestreden tuchtstraf werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

9. In zoverre verzoeker voor het eerst in de memorie van wederantwoord nieuwe argumenten en kritieken aanvoert, toont verzoeker niet aan dat hij die niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Die argumenten en kritieken kunnen derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

10. Het eerste middel kan niet tot vernietiging leiden.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. Verzoeker voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel. Verzoeker wijst erop dat hij steeds heeft ontkend dat hij ongeoorloofd gedrag zou hebben gesteld en dat hij stelde dat de penitentiaire beampte zou hebben geprovoceerd. Hij heeft ook gevraagd om bijkomende onderzoeksdaten uit te voeren, met name het bekijken van camerabeelden, omdat van een objectieve tuchtoverheid kan worden verwacht dat die zich kritisch opstelt ten aanzien van het bewijsmateriaal dat door het betrokken personeelslid zelf is opgesteld. Verzoeker meent dat de tuchtoverheid enkel *pro forma* onderzoekt omdat dat door hem wordt gevraagd maar niet omdat men de waarheid zou willen kennen. Er blijkt in ieder geval niet dat er camerabeelden zouden zijn onderzocht of waarom dat niet mogelijk zou zijn, zodat het motiveringsbeginsel wordt miskend.

In de memorie van wederantwoord herneemt verzoeker zijn argumentatie. Hij ziet in de stelling van de verwerende partij dat een loutere bewering de directeur niet zou verplichten om het rapport naast zich neer te leggen, de bevestiging van haar *pro forma*-onderzoekshouding. De stelling van de verwerende partij dat het bekijken van camerabeelden onverzoenbaar zou zijn met een goede organisatie en een efficiënte tuchtprocedure wordt door verzoeker betwist en doet volgens hem geen afbreuk aan het gegeven dat er geen grondige motieven voor de weigering werden meegedeeld.

Beoordeling

12. Op grond van artikel 144, § 5, vierde lid, van de basiswet brengt verzoeker - die overeenkomstig artikel 144, § 4, van de basiswet werd bijgestaan door een advocaat tijdens het tuchtverhoor - zijn verweermiddelen mondeling en, zo hij dit wenst schriftelijk, ter kennis van de directeur.

Wat de thans aangevoerde bewering betreft dat verzoeker uitdrukkelijk heeft gevraagd de camerabeelden te bekijken, dient te worden vastgesteld dat zulks niet blijkt uit het verslag van de tuchtrechtelijke hoorzitting. Hoewel verzoeker, bijgestaan door een advocaat, met toepassing van de voormelde bepaling, die vraag tergelegenheid van de hoorzitting in een geschreven (verweer)nota kenbaar had kunnen maken, blijkt hij zulks niet te hebben gedaan.

Uit wat voorafgaat, volgt dat verzoeker aldus nalaat enig bewijs bij te brengen van zijn, voor het eerst in het verzoekschrift, beweerde uitdrukkelijke vraag tot het bekijken van de camerabeelden. In de mate dat verzoeker aan de tuchtoverheid aldus verwijt om niet voorafgaand aan de bestreden beslissing zulks te hebben gedaan ondanks zijn verzoek, kan de grief dat aldus het motiveringsbeginsel is miskend derhalve niet worden aangenomen. Voorts brengt verzoeker evenmin enig bewijs bij ter adstructie van zijn kritiek dat enkel een “*pro forma*” onderzoek is gebeurd en dat de waarheid “onder de mat” werd geveegd, zodat ook die wettigheidskritiek niet kan worden aangenomen.

13. Wat de overige door verzoeker in het middel aangevoerde en geschonden geachte beginselen betreft, wordt er geen specifieke argumentatie opgebouwd, zodat deze grieven geacht moeten worden ofwel samen te vallen met wat hiervóór al is besproken, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

In zoverre verzoeker voor het eerst in de memorie van wederantwoord nieuwe argumenten en kritieken aanvoert, toont verzoeker niet aan dat hij die niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Die argumenten en kritieken kunnen derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

14. Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

15. Verzoeker voert de schending aan van het evenredigheidsbeginsel. Hij is van oordeel dat de vermelde vaststellingen in het tuchtrapport van 28 september 2014 niet bewezen zijn. Er is voor verzoeker geen enkel redelijk motief denkbaar dat kan verantwoorden dat hem hiervoor een tuchtsanctie wordt opgelegd zodat de bestreden beslissing ook kennelijk onredelijk is. Verzoeker voert voorts opnieuw aan dat er geen motieven worden meegedeeld voor de omvang van de sanctie, noch voor de reden waarom er geen onderscheid werd gemaakt voor de nochtans afzonderlijk vermelde feiten en tuchtrapporten.

In de memorie van wederantwoord betwist verzoeker de stelling van de verwerende partij als zou hij de feiten vervat in het tweede rapport aan de directeur hebben erkend. Verzoeker heeft enkel het bezit van de twee gsm's toegegeven.

Beoordeling

16. In de mate dat verzoeker in het middel opnieuw het bewezen zijn van het (tweede) tuchtfeit betwist, wordt verwezen naar de behandeling van het tweede middel. In de mate dat verzoeker opnieuw betwist dat hem grondige motieven werden meegedeeld, herhaalt verzoeker het eerste middel. Er kan wat dat betreft, worden verwezen naar de behandeling van dat middel.

Uit wat voorafgaat volgt, dat in het derde middel enkel nog aan de orde is de vraag of de bestreden beslissing het evenredigheidsbeginsel miskent.

17. Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht, niet toe om zelf een beoordeling te maken van de strafmaat. De Raad van State is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de tuchtoverheid bij de keuze van de strafmaat, al dan niet het evenredigheidsbeginsel schendt.

Een schending van dit algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de tuchtoverheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het proportionaliteits- of evenredigheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de tuchtoverheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende tuchtoverheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen.

De Raad van State gaat bij de beoordeling van de evenredigheid van de bestreden beslissing uit van de feiten zoals ze blijken uit de bestreden beslissing en waarvan verzoeker de onwettigheid niet heeft aangetoond, getoetst aan de door verzoeker in het middel aangevoerde argumenten die volgens verzoeker doen blijken dat de bestreden beslissing het evenredigheidsbeginsel miskent.

18. Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker door het bezit van twee gsm's en door het stellen van ongeoorloofd gedrag, een tuchtinbreuk van eerste categorie en één van tweede categorie heeft gepleegd. Het betreft respectievelijk “het bezit of gebruik van technologische middelen die onregelmatige communicatie met de buitenwereld mogelijk maken” en “het beledigen van personen die zich in de gevangenis bevinden”, “het niet-naleven van de door het huishoudelijk reglement voorgeschreven bepalingen” en “het geen gevolg geven aan de aanmaningen en de bevelen van het personeel”. Door aldus voor deze tuchtvergrijpen de straf van vijftientig dagen individueel regime op te leggen, is de verwerende partij de grenzen van een redelijke uitoefening van haar beoordelingsvrijheid inzake de keuze van de strafmaat niet te buiten gegaan. Verzoeker is te dezen in zijn verzoekschrift inzake de strafmaat een andere mening toegedaan dan die van de tuchtoverheid - waarbij hij zich beperkt tot het eigen standpunt dat er geen redelijk motief denkbaar is dat kan verantwoorden dat hem voor die feiten een tuchtsanctie kan worden opgelegd - maar dit maakt op zich niet aannemelijk dat de tuchtoverheid in verband met de beoordeling van de strafmaat tot een onredelijke conclusie is gekomen waaruit de schending van het evenredigheids- of proportionaliteitsprincipe moet blijken.

19. Het derde middel is ongegrond.

D. Conclusie

20. Het beroep wordt verworpen.

Het auditoraat heeft terecht gemeend dat de zaak met korte debatten een oplossing kan krijgen.

V. Vordering tot schadevergoeding tot herstel

Exceptie van de verwerende partij

A. Uiteenzetting van de exceptie

21. In de memorie van antwoord betwist de verwerende partij de ontvankelijkheid *ratione temporis* van het verzoek om schadevergoeding tot herstel, omdat volgens haar verzoeker het arrest van de Raad van State dient af te wachten alvorens de vordering tot schadevergoeding te kunnen instellen.

Beoordeling

22. Artikel 25/1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ bepaalt:

“Het in artikel 11bis van de gecoördineerde wetten bedoelde verzoek tot schadevergoeding tot herstel kan geformuleerd worden:

1° gelijktijdig met het beroep tot nietigverklaring;

2° of tijdens de procedure tot nietigverklaring;

3° of ten laatste binnen de zestig dagen na de kennisgeving van het arrest waarbij de onwettigheid of het herstel ervan bij toepassing van de bestuurlijke lus werd vastgesteld.”

Het gelijktijdig indienen van het verzoek tot schadevergoeding tot herstel met het beroep tot nietigverklaring is aldus uitdrukkelijk voorzien in de algemene procedureregeling. De enkele omstandigheid dat verzoeker gelijktijdig een beroep tot nietigverklaring en een verzoek tot schadevergoeding indient, maakt op zich het laatstgenoemde verzoek bijgevolg niet “onontvankelijk *ratione temporis*”.

23. De exceptie wordt verworpen.

B. Ten gronde

24. Artikel 25/3, § 3, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ bepaalt dat “[i]ndien geen onwettigheid wordt vastgesteld, [...] het arrest dat de procedure tot nietigverklaring afsluit, eveneens het verzoek om schadevergoeding tot herstel af[wijst]”.

Tot een vaststelling van onwettigheid is de Raad van State in dit arrest, dat de procedure tot nietigverklaring afsluit, niet gekomen. Die vaststelling alleen reeds volstaat om het verzoek tot schadevergoeding af te wijzen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig november tweeduizend zestien, 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