

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 236.554 van 28 november 2016
in de zaak A. 220.783/XIV-37.251**

In zake: Fouad BOUDASIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jürgen Millen
kantoor houdend te 3730 Hoeselt
Tongersesteenweg 4, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 25 november 2016, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van de gevangenisdirecteur van Hasselt van 21 november 2016 waardoor verzoeker voor het tuchtrapport van 18 november 2016 tien dagen individueel regime (ATV) opgelegd kreeg van 18 november tot 28 november 2016”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 november 2016, om 9.30 uur.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Anneleen Kreemers, die *loco* advocaat Jürgen Millen verschijnt voor verzoeker, en attaché Xaveer Laureyns, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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

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

III. Feiten

3.1. Verzoeker is opgesloten in de gevangenis van Hasselt.

3.2. Op 18 november 2016 wordt lastens verzoeker een rapport aan de directeur opgesteld met daarin de volgende vaststellingen:

“[...] Bij het einde van de namiddagwandeling van niv 2 weigert ged. Boudasis Fouad cel 2228 naar zijn cel te gaan.

Ged. protesteerde in groep met andere ged. dat er geen celbezoek door gaat, daar ik alleen de dienst op sectie verzekerde heb ik bijstand gevraagd omwille van het groot aantal ged. die weigerden naar de cel te gaan.”

3.3. Op 21 november 2016 wordt aan verzoeker de tuchtstraf “10 dagen ATV (individueel regime) vf. 18/11/2016 om 16u20 tem 28/11/2016 om 16u20 (grote individuele wandelkoer) (voorlopige maatregel inbegrepen)” wegens “de opzettelijke aantasting van de orde” en “het aanzetten tot of het voeren van collectieve acties die de veiligheid of de orde in de gevangenis ernstig in gevaar brengen” (inbreuken van de eerste categorie). Deze beslissing steunt op de volgende motivering:

“Betrokkene beweert van de wandeling te zijn gekomen en niet te zijn doorverwezen naar zijn cel. Hij zit lang genoeg in de gevangenis om te weten dat

men zich na de wandeling meteen naar de sectie en overigens naar zijn celdeur moet begeven. Doch bleef hij hangen bij het groepje gedetineerden die weigerden hun cel binnen te gaan en verder tumult maakte met de penitentiair bewakingsassistent op sectie. Dit gedrag wordt niet getolereerd en brengt de interne orde en veiligheid in het gedrang. Een sanctie dringt zich op.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. De schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Ernst van het middel

Uiteenzetting van het enige middel

5. Het enige middel is genomen uit de schending van artikel 6 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens (hierna: EVRM), artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: BUPO), de artikelen 4 en 6, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: het VEU), het algemeen rechtsbeginsel inzake de onafhankelijke en onpartijdige rechter, het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk niemand in een zelfde zaak rechter en partij kan zijn, evenals “beoordeling bewijs tuchtrechtelijke inbreuk.”

Verzoeker duidt vooreerst dat het beginsel van onpartijdigheid als algemeen rechtsbeginsel ook van toepassing is op de gevangenisdirectie. Tevens is dit recht gewaarborgd in artikel 6 EVRM, 14 BUPO en 4, lid 3 en 6, lid 2

VEU en is het terug te vinden in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie. Hij voert voorts aan dat de gevangenisdirecteur niet kan worden beschouwd als een “onafhankelijk en onpartijdig rechter” omdat hij meerdere functies heeft binnen de gevangenis: hij is het hoofd van het personeel en is tevens “tuchtrechter” ingeval tuchtrapporten worden opgesteld door dit personeel. Verwijzend naar de tuchtrechtelijke procedure zoals die loopt conform artikel 144 van de basiswet van 12 januari 2005 ‘betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden’ (hierna: de basiswet), betoogt verzoeker dat de gevangenisdirecteur dus de persoon is die beslist of een tuchtprocedure wordt opgesteld, waarna die zelf zetelt in het “tuchtcollege” en moet oordelen, als hoofd van zijn personeel, over een tuchtrapport dat door zijn eigen personeelslid is geschreven.

Verzoeker stelt tevens vast dat *in concreto* het tuchtrapport is opgesteld door een penitentiair beambte zonder dat er een of meer beampten getuigen waren. Bovendien is er geen beroep gedaan op camerabeelden terwijl verzoeker betwist dat hij enige tuchtrechtelijke inbreuk zou hebben begaan. Om het gebrek aan bewijs te compenseren, haalt de gevangenisdirecteur in de bestreden beslissing het maken van “tumult” aan, terwijl daar in het rapport aan de directeur geen sprake van is, zodat de tuchtoverheid zaken toevoegt aan het tuchtrapport. Inzake de zinsnede in de bestreden beslissing dat “hij [...] lang genoeg in de gevangenis [zit] om te weten dat men zich na de wandeling meteen naar de sectie en overigens naar zijn celdeur moet begeven”, stelt verzoeker zich de vraag waar dit in het huishoudelijk reglement wordt vermeld en dit los van het feit dat hij enkel bij de bewakingsassistent is gestopt om een vraag te stellen en hij, gezien die daarop niet kon antwoorden, heeft verzocht of hij de kwartieroverste mocht spreken ten einde te weten of er die dag celbezoek mogelijk was. Verzoeker meent dat op basis van hetgeen voorligt onmogelijk een tuchtrechtelijke inbreuk kan in aanmerking worden genomen. De opeenvolgende handelingen waarin dezelfde gevangenisdirecteur tussenkomt, maken dat verzoeker van oordeel is dat de gevangenisdirecteur mogelijk onpartijdig en onafhankelijk kan zijn aangezien die in één en dezelfde procedure zowel een vervolgende als rechtsprekende functie

bekleedt en hierbij het vermoeden van onschuld in het kader van zijn tuchtrapport miskent.

Beoordeling

De schending van het onpartijdigheidsbeginsel

6. Het onpartijdigheidsbeginsel, voor zover van toepassing op organen van het actief bestuur, waarborgt zowel de persoonlijke onpartijdigheid van de personeelsleden en de leden van bestuurlijke organen die mede een beslissing nemen, als de structurele onpartijdigheid van die personeelsleden en bestuurlijke organen op het vlak van de organisatie van deze organen, het verloop van de procedure en het tot stand komen van hun beslissingen.

7. In zoverre in het middel wordt aangevoerd dat de directeur van de gevangenis geen “onafhankelijk en onpartijdig rechter” is bij de beoordeling van het tuchtrapport, op grond van het feit dat hij meerdere functies binnen een gevangenis cumuleert, gaat het om de functionele of structurele onpartijdigheid van de gevangenisdirecteur. De onpartijdigheid van de gevangenisdirecteur dient also vanuit een objectief oogpunt te worden beoordeeld.

In dit verband moet er op worden gewezen dat het onpartijdigheidsbeginsel slechts van toepassing is op organen van actief bestuur zoals de gevangenisdirecteur, indien de toepassing ervan verenigbaar is met de eigen aard, inzonderheid de eigen structuur van het bestuur. Zo mag de toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel er niet toe leiden dat het nemen van een regelmatige beslissing onmogelijk wordt, met name doordat dit beginsel het optreden van het bevoegde orgaan onmogelijk zou maken.

8. Het enkele gegeven dat de gevangenisdirecteur is belast met het lokaal bestuur van een gevangenis en dat er derhalve een hiërarchische verhouding bestaat tussen de gevangenisdirecteur en de penitentiaire beampten, en dat het hem

toekomst de bewijswaarde van een tuchtverslag van een penitentiair beambte te beoordelen, volstaat aldus niet om te doen veronderstellen dat de gevangenisdirecteur bij de uitoefening van de in artikel 127, § 1, van de basiswet bepaalde bevoegdheid tot het opleggen van tuchtsancties, niet meer met de vereiste afstandelijkheid en onpartijdigheid over het tuchtvergriep kan oordelen. Hetzelfde geldt wat verzoekers kritiek betreft dat de gevangenisdirecteur - die in strijd met wat verzoeker op het eerste gezicht lijkt aan te nemen, niet optreedt in college maar wel alleen optreedt - op grond van artikel 144 van de basiswet zowel de tuchtvervolgning instelt, als beslist over de tuchtfeiten. Een louter subjectieve indruk van partijdigheid - die verzoeker ontwaart in het feit dat de gevangenisdirecteur in eenzelfde procedure zowel een “vervolgende” als “rechtsprekende” functie bekleedt en hierbij volgens hem het vermoeden van onschuld miskent - volstaat bijgevolg niet om de aangevoerde schending van het onpartijdigheidsbeginsel aannemelijk te maken.

Het middel is in die mate niet ernstig.

De schending van het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter zoals vervat in de overige door verzoeker geschonden geachte bepalingen

9. Zonder dat de Raad van State in deze stand van het geding moet onderzoeken of de penitentiaire tuchtprocedure *ratione materiae* binnen een van de door verzoeker geschonden geachte internationale en Europese bepalingen lijkt te vallen en los van de vraag of die door verzoeker geschonden geachte internationale en Europese bepalingen kunnen worden betrokken op een handeling van een orgaan van het actief bestuur - op het eerste gezicht betreffen zij immers de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de rechter - stelt de Raad van State in deze stand van het geding vast dat er inzake die overige door verzoeker in het middel aangevoerde en geschonden geachte bepalingen, geen specifieke argumentatie wordt opgebouwd, zodat deze grieven geacht moeten worden ofwel samen te vallen met wat hiervóór al is besproken, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

Beoordeling bewijs tuchtrechtelijke inbreuk

10. Uit het middel blijkt ook nog dat verzoeker betwist enige tuchtrechtelijke inbreuk te hebben begaan en dat hij kritiek uit op de wijze waarop de gevangenisdirecteur aan feitenvinding heeft gedaan. Hij voert immers aan dat de gevangenisdirecteur zich enkel steunt op een rapport dat werd opgesteld door één beambte, zonder dat daar andere beampten getuige van waren en zonder camerabeelden te bekijken, en dat de gevangenisdirectie aan dat rapport zaken toevoegt die er niet in staan. Voorts ontkent hij de feiten zoals die zijn gerelateerd in de bestreden beslissing.

Het middel wordt daarom ook vanuit dat oogpunt onderzocht.

11. Luidens artikel 144, § 6, tweede lid, van de basiswet “[kan] de gedetineerde alleen schuldig worden verklaard aan de hem ten laste gelegde tuchtrechtelijke inbreuk wanneer de directeur, op grond van al het bewijsmateriaal waarover hij beschikt, de ten laste gelegde feiten bewezen acht en de daarvoor ter verantwoording geroepen gedetineerde daaraan schuldig acht”.

De tuchtoverheid heeft bij de uitoefening van haar tuchtbevoegdheid een discretionaire beoordelingsbevoegdheid, zowel op het stuk van de bewezenverklaring als op het vlak van de tuchtrechtelijke kwalificatie van de ten laste gelegde feiten. De tuchtoverheid die zich over het opleggen van een tuchtstraf wegens een bepaald feit moet uitspreken, vermag daarbij niet alleen te steunen op bekentenissen of vaststaande bewijzen, maar ook op getuigenissen, vermoedens, enz. Indien zoals te dezen, een tuchtregeling geen bijzondere bewijswaardering voorschrijft, beoordeelt de tuchtoverheid op discretionaire wijze de bewijswaarde van de gegevens uit het tuchtdossier om tot een bepaalde overtuiging te komen.

Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht, niet toe om zelf een beoordeling te maken van het bewezen

zijn van de ten laste gelegde feiten of van de kwalificatie ervan als tuchtvergrijpen. De Raad van State is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de tuchtoverheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is gekomen.

12. Uit wat voorafgaat volgt dat de gevangenisdirecteur mag steunen op de rapporten aan de directeur om de tuchtvergrijpen als bewezen te verklaren. Uit artikel 144, § 1, van de basiswet blijkt overigens dat het rapport aan de directeur het document bij uitstek is waarbij de tuchtfacten worden vastgesteld. Het is aldus de eerste bron waarop de gevangenisdirecteur bij zijn feitenvinding mag steunen. Voorts beoordeelt, binnen de hiervoor gestelde perken, de gevangenisdirecteur vrij de bewijswaarde ervan.

13. De formele motivering van de bestreden beslissing is hiervoor weergegeven (*supra*, punt 3.3). Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker wegens “weigeren cel binnen te gaan”, een tuchtinbreuk van eerste categorie heeft gepleegd, namelijk “de opzettelijke aantasting van de orde” en “het aanzetten tot of het voeren van collectieve acties die de veiligheid of de orde in de gevangenis ernstig in gevaar brengen.”. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de gevangenisdirecteur het bewijs van die feiten afleidt uit de inhoud van het tuchtrapport waaromtrent verzoeker, in bijzijn van zijn raadsman, tegenspraak heeft kunnen voeren. In het rapport aan de directeur is te lezen dat verzoeker bij het einde van de namiddagwandeling weigerde naar zijn cel te gaan en dat hij “protesteerde in groep met andere ged. dat er geen celbezoek door gaat.” Voorts blijkt uit dat rapport dat de opsteller ervan - daar hij alleen de dienst op de sectie verzekerde - bijstand vroeg “omwille van het groot aantal ged. [...] die weigerden naar cel te gaan”. Uit het verslag van de tuchtrechtelijke hoorzitting blijkt dat verzoeker, bijgestaan door zijn raadsman, zich bij het (mondeling) uiteenzetten van zijn verweermiddelen in wezen beperkt tot het ontkennen van de feiten en tot het geven van eigen redenen waarom niet werd teruggegaan naar de eigen cel na de namiddagwandeling. Niet blijkt dat verzoeker (en/of zijn raadsman)

heeft gevraagd bijkomende en/of specifieke onderzoeksdaden te stellen, noch dat hij zulks heeft gedaan in een schriftelijke verweernota, noch blijkt uit de gegevens van de zaak dat verzoeker een begin van bewijs voorlegt ter adstructie van zijn eigen versie van de feiten en redenen. Door in deze feitelijke context aldus het bewijs van het ten laste gelegde tuchtvergriep louter te steunen op het aan tegenspraak onderworpen rapport aan de directeur, blijft de tuchtoverheid binnen de perken van haar beoordelingsbevoegdheid. De blote kritiek en beschouwingen van verzoeker geven weliswaar blijk van een eigen feitelijke beoordeling van de feiten, maar verzoeker maakt aldus niet aannemelijk dat de tuchtoverheid in verband met de beoordeling ervan, tot een conclusie is gekomen die de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid te buiten zou gaan. Inzonderheid volstaat het voor een verzoeker niet om, zoals te dezen, zijn versie van de feiten te geven, of om de feiten te ontkennen, opdat besloten moet worden dat de gevangenisdirecteur de grenzen van zijn beoordelingsvrijheid inzake de bewijswaarde van het rapport aan de directeur heeft overschreden. Voorts maakt verzoeker niet aannemelijk dat bij de beoordeling van de in het rapport aan de directeur beschreven omstandigheden, de verwerende partij in de bestreden beslissing de grenzen van een redelijke uitoefening van haar beoordelingsvrijheid te buiten is gegaan door deze te omschrijven als “tumul”.

14. Uit wat voorafgaat volgt dat de verwerende partij de grenzen van de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid niet te buiten is gegaan door op grond van de bevindingen gemaakt in het rapport aan de directeur te besluiten dat de aan verzoeker ten laste gelegde feiten een tuchtvergriep vormen.

Conclusie

15. Het enige middel is niet ernstig.

VI. Conclusie

16. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig november tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,
bijgestaan door

Nick Hollevoet,

kamervoorzitter,

toegevoegd griffier.

De griffier

De voorzitter

Nick Hollevoet

Geert Debersaques