

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.361 van 9 januari 2019
in de zaak A. 219.721/XIV-37.124**

In zake : Rayan AHANNACH
 verblijvend te 9000 Gent
 Gevangenis Gent
 Nieuwe Wandeling 89
 alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie
woonplaats kiezend te 1000 Brussel
Waterloolaan 115

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 juni 2016, strekt tot de nietigverklaring van de ordemaatregel van 13 januari 2016 opgelegd door de directeur van het penitentiair complex te Beveren en tot toekenning van een schadevergoeding “voor de mislopen inkomsten uit arbeid wegens de onregelmatig, onterechte en buiten alle proportie genomen ordemaatregel.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 236.584 van 29 november 2016 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Auditeur Ines Martens 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 23 augustus 1948.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 december 2018.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, die verschijnt in persoon, en attaché Wim Van Brussel, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ines Martens 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. De feiten zijn uiteengezet in het tussenarrest nr. 236.584 van 29 november 2016. Er wordt naar verwezen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord een exceptie van niet-ontvankelijkheid op. Zij betoogt dat de bestreden beslissing een interne ordemaatregel is, bedoeld om de orde en veiligheid te vrijwaren en die is ingegeven door veiligheids- en voorzichtigheidsoverwegingen. Verzoeker maakt voorts niet aannemelijk dat de betrokken maatregel uitsluitend of hoofdzakelijk ertoe strekt hem te bestraffen. De verwerende partij beroept zich ten slotte op de vaste rechtspraak van de Raad van State luidens dewelke die zich niet kan uitspreken over een ordemaatregel.

5. Verzoeker anticipeert in zijn verzoekschrift op die exceptie. Hij betoogt dat hij ten tijde van de ordemaatregel aan het werk was en eveneens werd ontslagen. Dat houdt in dat de ordemaatregel eerder een verdoken tuchtmaatregel is. Ook meent hij dat een onregelmatig genomen ordemaatregel waarbij men nadien verstoten blijft van kansen, een negatief effect heeft voor wat zijn reclassering betreft.

In de memorie van wederantwoord repliceert verzoeker dat de bestreden beslissing een verdoken tuchtmaatregel inhoudt omdat het louter de bedoeling was hem te bestraffen omdat hij een verzoek had ingediend tot het bekomen van zijn observatiefiches en meldingsverslagen. Ook benadrukt hij dat hij met de bestreden beslissing tevens zou zijn ontslagen uit zijn werk.

In zijn pleitnota benadrukt verzoeker dat hij wel degelijk aan het werk was en dat de ordemaatregel door het ontnemen van zijn werk wel degelijk een bestraffend karakter heeft. Voorts wijst hij erop dat in het gesloten regime veel meer celcontroles en naaktfouilles gebeuren dan in het open regime en dat hij er na de ordemaatregel verscheidene heeft moeten ondergaan. Volgens hem moet worden geconcludeerd dat hij wel degelijk stelselmatig werd onderworpen aan

maatregelen die zijn beschreven in titel VI, hoofdstuk 3, afdelingen I, II en II van de basiswet van 12 januari 2005 ‘betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden’ (hierna: de basiswet).

Beoordeling

Principes

6. Een maatregel van interne orde die uitsluitend of hoofdzakelijk ingegeven is door bezorgdheid voor de veiligheid of een streven naar voorzichtigheid en die door de overheid genomen wordt om te zorgen voor de goede werking van een strafinrichting en de handhaving van de orde, blijkt een loutere maatregel van interne orde te zijn die in beginsel niet vernietigd kan worden. De zaken liggen evenwel anders wanneer blijkt dat die maatregel in feite een verkapte tuchtstraf is, zoals het geval was in het arrest van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak, De Smedt, nr. 116.899 van 11 maart 2003, of wanneer die opgevat wordt als een ordemaatregel die getroffen is wegens het gedrag van de gedetineerde en leidt tot ingrijpende wijzigingen in de manier waarop hij zijn rechten kan uitoefenen, waarbij aan deze beide voorwaarden voldaan moet zijn.

Om een maatregel van interne orde te kunnen bestempelen als hetzij een verkapte tuchtstraf, hetzij een ordemaatregel waartegen beroep ingesteld kan worden, dienen, geval voor geval, de omstandigheden nagegaan te worden die tot het treffen van die maatregel hebben geleid. Wat de eerste mogelijkheid betreft, wordt de vraag of een maatregel al dan niet van tuchtrechtelijke aard is, beoordeeld in het licht van de teneur van de handeling, de omstandigheden waarin die handeling gesteld is, de vraag of het gedrag van de gedetineerde al dan niet als slecht bestempeld is, de kwestie of al dan niet de wil te kennen gegeven is om zulk gedrag te bestraffen en de gevolgen ervan voor de rechten van de gedetineerde. Bij de tweede mogelijkheid dient onderzocht te worden of de overheid een ordemaatregel getroffen heeft die niet alleen wegens het gedrag van de

gedetineerde genomen is, maar bovendien als zwaar beschouwd kan worden doordat ze een aantasting inhoudt van zijn rechten en zijn rechtstoestand.

De beoordeling van de vraag of de ordemaatregel een verkapte tuchtstraf is

7. Met de bestreden maatregel wordt een ordemaatregel opgelegd van verlies van plaats op de wachtlijst van de werkers en het verlies van het verblijf in open regime. Uit de formele motivering ervan (zie het tussenarrest nr. 236.584 van 29 november 2016, punt 3.2.), blijkt dat hij wordt opgelegd op grond van de motieven dat verzoeker hand- en spandiensten tegen betaling verleent aan medegedetineerden en dat hij daardoor niet langer het vertrouwen geniet om in een open regime te verblijven. Hieruit blijkt dat de bestreden maatregel niet in een bestraffend kader moet worden gesitueerd, maar in een veiligheidskader waarmee de goede werking van de instelling wordt verzekerd.

Het komt derhalve aan verzoeker toe om het voor de Raad van State aannemelijk te maken dat, ondanks de schijn van het tegendeel, de bestreden maatregel er uitsluitend of hoofdzakelijk toe strekt om hem te bestraffen wegens disciplinaire tekortkomingen. Tot het bestaan van een dergelijke, niet-veruitwendigde bedoeling, kan niet worden besloten op grond van loutere subjectieve gevoelens van verzoeker. Integendeel dient verzoeker met verwijzing naar concrete omstandigheden aannemelijk te maken dat het determinerend motief van de ordemaatregel erin bestaat hem te bestraffen.

De argumenten van verzoeker voldoen niet aan de bewijslast die ter zake op hem rust. De bewering dat het louter de bedoeling was hem te bestraffen omdat hij een verzoek had ingediend tot het bekomen van zijn observatiefiches en meldingsverslagen is bij gebreke aan enig concreet gegeven ter zake, een louter subjectief gevoel van verzoeker. Evenmin leidt verzoekers bewering dat hij door de bestreden beslissing zijn werk verliest, tot een andere conclusie. Te dezen doet de verwerende partij gelden dat verzoeker op dat ogenblik niet werkte, vermeldend dat zijn laatste loon dateert van november 2015.

Verzoeker brengt geen bewijsstuk bij waaruit onomstotelijk blijkt dat de gegevens in het administratief dossier omtrent zijn werksituatie op het ogenblik van het nemen van de bestreden ordemaatregel foutief zouden zijn: de door hem overgelegde stukken ter zake dateren van voor het nemen van de bestreden maatregel en concorderen voorts met het standpunt van de verwerende partij. De administratieve vermelding “gedetineerde werkt als atelier” in de aanhef van het rapport aan de directeur van 12 januari 2016 leidt niet tot een andere conclusie vermits een dergelijk verslag opgesteld door een penitentiair beambte er niet toe strekt een uitspraak te doen over de vraag of verzoeker al dan niet werkte op de datum van het verslag, maar wel om feiten te melden die beschouwd kunnen worden als tuchtrechtelijke inbreuken.

Het enkele feit tot slot dat, naar verzoeker stelt, de bestreden beslissing een negatief effect heeft voor wat zijn reclassering betreft, houdt op zich niet het bewijs in van de bedoeling om verzoeker te straffen, namelijk met het inzicht om verzoeker leed toe te voegen vanwege zijn schuld aan zekere tekortkomingen.

In casu kan uit geen enkel stuk van het administratief dossier worden opgemaakt en toont verzoeker evenmin aan dat de omstreden maatregel er uitsluitend of hoofdzakelijk toe zou strekken hem te straffen en bijgevolg een verkapte tuchtmaatregel zou zijn.

De beoordeling van de wijziging in de manier waarop de rechten van verzoeker worden uitgeoefend

8. De bestreden maatregel is weliswaar getroffen wegens het gedrag van verzoeker, maar verzoeker maakt niet aannemelijk dat die leidt tot ingrijpende wijzigingen in de manier waarop hij zijn rechten kan uitoefenen.

Met de bestreden beslissing verliest verzoeker de gunst van het verblijf op een open regime in de gevangenis te Beveren en verliest hij zijn plaats

op de wachtlijst van werkers. Zoals artikel 48 van de basiswet bepaalt, vindt de tenuitvoerlegging van de vrijheidsstraf in beginsel plaats in een gemeenschapsregime of in een regime van beperkte gemeenschap. In een regime van beperkte gemeenschap worden de gedetineerden in de gelegenheid gesteld deel te nemen aan gemeenschappelijke activiteiten en daarbuiten houden zij zich op in hun toegewezen verblijfsruimte.

Een gedetineerde ontleent aan de basiswet geen recht om te verblijven in een open regime. Een open regime, zoals dat blijktbaar wordt toegepast in de gevangenis van Beveren, is een gunstregime waarbij, volgens de stukken van de verwerende partij, op gedefinieerde momenten de celdeur wordt geopend zodat gedetineerden bij elkaar op bezoek kunnen, gebruik kunnen maken van de ontspanningsmogelijkheden op het gelijkvloers en van een keukenlokaal.

De overplaatsing van verzoeker van het open regime naar een gesloten regime houdt enkel in dat verzoeker de hierboven vermelde gunsten verliest, maar hij geniet nog steeds alle rechten zoals voorzien in de basiswet. Het verblijf op een gesloten regime brengt geenszins automatisch de toepassing mee van één van de controle- of veiligheidsmaatregelen, vermeld in de artikelen 107 tot 118 van de basiswet. Te dezen toont verzoeker niet aan dat de “veelvuldige fouilles” een rechtstreeks en van rechtswege gevolg zijn van de overplaatsing naar een gesloten regime. Tot slot werd verzoeker niet ontslagen uit zijn werk, maar enkel geschrapt van de lijst van werkers. Niets belet dat verzoeker nadien een nieuwe aanvraag heeft kunnen indienen om op de wachtlijst te worden geplaatst, hetgeen hij blijkens de stukken van de verwerende partij ook heeft gedaan.

9. Uit wat voorafgaat volgt dat de bestreden beslissing een maatregel van inwendige orde is die niet het voorwerp kan uitmaken van een annulatieberoep.

Conclusie

10. De exceptie is in de aangegeven mate gegrond.

Het beroep tot nietigverklaring is niet-ontvankelijk.

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

V. Vordering tot schadevergoeding tot herstel

12. Verzoeker vordert een schadevergoeding tot herstel.

13. 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 “indien 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 de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen januari tweeduizend negentien, 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