

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 243.638 van 7 februari 2019
in de zaak A. 217.569/XIV-36.771**

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

tegen:

de STAD BRUGGE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46/1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 november 2015, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de burgemeester van de stad Brugge van 24 augustus 2015 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van inhouding van wedde van tien procent gedurende een maand wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Melissa Celis 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 10 oktober 2018.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Crispyn, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Veerle Huysman, die *loco* advocaat Bart Staelens verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Melissa Celis heeft een met dit arrest andersluidend 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 hoofdinspecteur van politie bij de lokale politiezone Brugge (PZ 5444).

3.2. Met het inleidend verslag van 16 september 2014 stelt de hogere tuchtoverheid voor om verzoeker de zware straf van schorsing bij tuchtmaatregel van drie maanden op te leggen. In dit verslag wordt een uiteenzetting gegeven van de feiten, van de datum van kennisneming van de feiten, van bewijs en de toerekening ervan en de kwalificatie en ernst van het tuchtvergriep. Tevens bevat het een voorstel tot zware tuchtstraf, met name de hiervoor reeds aangehaalde tuchtstraf.

Op 27 oktober 2014 wordt verzoeker gehoord.

3.3. Op 27 oktober 2014 verzoekt de hogere tuchtoverheid aan de procureur des Konings te Brugge om het in artikel 24, tweede lid van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politie’ (hierna: de tuchtwet) bepaalde advies te geven met betrekking tot het opleggen van een zware tuchtstraf. Het verzoek luidt:

“[Verzoeker], tot voor kort te werk gesteld als hoofdinspecteur bij de recherche van de lokale politie Brugge, heeft geen gevolg gegeven aan het navolgend proces-verbaal 1[XXX]1/2013, alsook niet de nodige processen-verbaal opgesteld voor de inhoud van vier inventariszakken voor overtuigingsstukken alsook heeft hij nagelaten om vijf inventariszakken voor overtuigingszakken neer te leggen ter griffie.

[Verzoeker] werd door [de] korpschef bij ordemaatregel met ingang van 12 mei 2014 tijdelijk gedetacheerd naar de Regio Noord. In die hoedanigheid blijft hij evenwel eveneens opdrachten van officier van gerechtelijke politie, hulpofficier van de Procureur des Konings waarnemen.

De feiten zijn tuchtrechtelijk strafbaar aan te rekenen aangezien betrokkene binnen de recherche het vertrouwen van de korpsleiding heeft geschonden alsook te kort heeft geschoten in zijn voorbeeldfunctie als dienstchef van de unit drugs.

Anderzijds kan [verzoeker] een blanco blad der tuchtstraffen voorleggen en genoot hij, tot het bekend raken van hogergenoemde feiten, een goede naam en faam als speurder.

In mijn hoedanigheid van hogere tuchtoverheid van het personeel van de politiezone Brugge, heb ik de intentie deze hoofdinspecteur van politie te straffen met inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden, een straf die, indien hij die aanvaardt, zal kunnen worden uitgevoerd door het verrichten van bijkomende niet bezoldigde prestaties voor een duur van 30 uren (dit is 15 uren per maand) (zie voorstel tot zware tuchtstraf - onderdeel van kopie tuchtdossier als bijlage).”

Op 28 oktober 2014 neemt de procureur des Konings kennis van dit verzoek.

3.4. Op 30 oktober 2014 geeft de eerste substituut namens de procureur des Konings het volgende advies:

“[...]

Naar mijn mening verdient [verzoeker] een zware tuchtsanctie.

[Verzoeker] was dossierbeheerder en laat na tijdig gevolg te geven aan opdrachten van het parket in drugdossiers. Bovendien wordt in zijn kantoor inbeslaggenomen verdovende middelen gevonden zonder dat deze gelinkt kunnen

worden aan processen-verbaal.

Bij een onderzoek lastens [J.S.] knoopt [verzoeker] een relatie aan met de ex-partner van [J.S.]. Alwaar hij toen zich onmiddellijk van dit onderzoek had moeten distantiëren, verzamelt hij verder belastend materiaal lastens [J.S.] en duwt hij het strafonderzoek in een richting van partijdigheid en vooringenomenheid, temeer daar hij de relatie met de ex-partner van [J.S.] in stand hield.

Dergelijke daden zijn een hoofdinspecteur onwaardig en nopen mijn ambt om lastens [verzoeker] een zware tuchtsanctie voor te stellen.”

3.5. Op 7 november 2014 stelt de hogere tuchtoverheid voor om aan verzoeker de zware tuchtstraf van inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden op te leggen.

Tegen dit voorstel dient verzoeker een verzoek tot heroverweging in bij de Tuchtraad. In het tussenadvies van 31 maart 2015 beantwoordt deze laatste het verweer van verzoeker inzake de procedure als volgt:

“[...]

4.1.2.1. Verzoeker stelt dat het advies van de procureur des Konings blijk geeft van partijdigheid, dat deze partijdigheid zich afspiegelt op de gehele tuchtprocedure zodat hierdoor deze procedure is aangetast met een onherstelbare nietigheid.

4.1.2.2. De tuchtoverheid repliceert dat de procureur des Konings zwaar tilt aan de disfuncties maar dat het advies van de procureur des Konings geen voor verzoeker negatieve invloed heeft gehad omdat zijn straf na dit advies niet werd verzwaard.

4.1.2.3. De inspecteur-generaal stelt hierover het volgende:

Het onpartijdigheidbeginsel is ook van toepassing op adviserende organen. De procureur des Konings geeft duidelijk aan dat hij zich een mening heeft gevormd over [verzoeker] naar aanleiding van diens vermeend gedrag in de zaak van dhr. [S.]. Uit niets blijkt echter dat in deze zaak al een vonnis of arrest in kracht van gewijsde is gewezen. De procureur voegt ook geen dossier aan zijn brief waaruit het bewijs van de vermelde feiten zou blijken. Het advies van de procureur des Konings is minstens gekleurd door de zaak [J.S.]. De procureur maakt in zijn advies over de strafmaat geen onderscheid tussen de feiten weerhouden in het tuchtdossier en zijn beweringen betreffende de klacht van dhr. [J.S.]. Zijn conclusie over het huidige tuchtdossier wordt mede bepaald door het naar zijn aanvoelen ‘onwaardige gedrag’ van [verzoeker in de zaak [J.S.].

De tuchtoverheid meent dat ze niet werd beïnvloed door deze vermeldingen. Ze betreft echter de zaak [J.S.] in het huidige dossier door de voeging van de documenten over de ordemaatregel waarbij de huiszoeking in de lokalen van de politiezone Brugge naar aanleiding van de klacht van dhr. [J.S.], een rol speelt. Tevens verwijst de tuchtoverheid naar het advies van de procureur des Konings om de proportionaliteit van de voorgestelde straf te onderbouwen.

Het advies van de procureur des Konings is minstens behept met een schijn van partijdigheid door het betrekken van onverifieerbare feiten bij dit advies. Zonder enig bewijs worden de door de tuchtoverheid weerhouden disfuncties gekaderd in

een meer algemeen gedrag ‘onwaardig voor een hoofdinspecteur.’ De tuchtoverheid betreft dit advies bij haar argumentering en laadt hierdoor eveneens een schijn van partijdigheid op haar besluitvorming.

4.1.2.4. Beoordeling:

De Tuchtraad treedt het standpunt van de inspecteur-generaal bij behalve voor wat de gevolgen betreft zoals nader wordt uiteengezet onder 4.3. Het advies van de procureur des Konings is minstens behept met een schijn van partijdigheid omdat hij onverifieerbare feiten betreft bij zijn advies. Daarna heeft de tuchtoverheid de weerhouden disfuncties gekaderd in een meer algemeen gedrag ‘onwaardig voor een hoofdinspecteur’. Door dit advies alzo te betrekken bij haar argumentering heeft de tuchtoverheid eveneens een schijn van partijdigheid geladen op haar besluitvorming voor de voorbereidende handeling die het voorstel tot zware tuchtstraf is.

[...]

4.3. Beoordeling van de middelen opgeworpen door de verdediging

[...]

Het komt de Tuchtraad toe nu reeds na te gaan of de middelen die door de verdediging werden opgeworpen al dan niet aanleiding geven tot onherroepelijke nietigheden of dat er alsnog aan kan geremedieerd worden.

Wat de partijdigheid van het advies van de procureur des Konings betreft heeft naar het oordeel van de Tuchtraad de partijdigheid van dit advies niet noodzakelijk voor gevolg dat de hele procedure daardoor onherroepelijk wordt gevitieerd.

Het volstaat om in het verder verloop van de procedure geen acht te slaan op dit advies. Het advies van de procureur des Konings is slechts een advies, zoals ook het advies van de Tuchtraad trouwens dat de tuchtoverheid geenszins bindt.

Om het verwijt van partijdigheid te ontzenuwen volstaat het dat de tuchtoverheid het advies van de procureur des Konings uit de debatten weert en dit advies niet meer betreft in welke beoordeling ook.

Het is niet omdat de tuchtoverheid het advies betrokken heeft in een voorbereidende handeling die het voorstel tot zware tuchtstraf is, dat zij daarom noodzakelijk rekening zal houden met dat advies op het ogenblik dat zij de definitieve beslissing uitspreekt als haar erop gewezen is dat aan dit advies het odium van vooringenomenheid kleeft.

De onzorgvuldigheden in het onderzoek kunnen naar het oordeel van de tuchtraad alsnog worden geremedieerd.

Daarom gelast de Nederlandstalige kamer van de Tuchtraad in toepassing van het 3de lid van artikel 49 TWP HCP [XX], in zijn hoedanigheid van KC afgevaardigde van de hogere tuchtoverheid, om het in het dispositief van dit tussenadvies opgegeven bijkomend onderzoek in te stellen.”

3.6. Op 31 maart 2015 adviseert de Tuchtraad in zijn definitief advies “dat de feiten zoals omschreven in het ten laste gelegde tuchtvergriep in punt 2.5”, bewezen zijn en aan verzoeker dienen te worden toegerekend, dat ze een tuchtinbreuk uitmaken in de zin van artikel 3 van de tuchtwet en dat de door de hogere tuchtoverheid voorgestelde zware tuchtstraf van inhouding van de wedde van 10% gedurende twee maanden een te zware straf is en dat de feiten dienen

bestraft te worden met de lichte tuchtstraf van de blaam gelet op de aanwezige verzachtende omstandigheden.

In punt 2.5. is bepaald dat verzoeker zich schuldig heeft gemaakt aan het volgende tuchtvergriep:

“Als HINP van de lokale politie, verantwoordelijke voor de cel drugs binnen de recherche, heeft verzoeker zijn beroepslichten miskend en de waardigheid van het ambt in het gedrang gebracht door:

Na te laten tot 21 maart 2014

- vijf inventariszakken voor overtuigingsstukken die in beslag genomen drugs bevatten neer te leggen op de griffie van de correctionele rechtbank waarbij
- voor twee van deze zakken voor de teruggevonden drugs geen processen-verbaal werden opgesteld zodat het onmogelijk is er de oorsprong nog van te bepalen.
- De in de drie andere zakken in beslag genomen drugs op een onbehoorlijke wijze werden opgevolgd en wel in die mate dat het onmogelijk is om voldoende nauwkeurig te kunnen bepalen bij wie en wanneer de welbepaalde drugs die zich in de zakken bevinden werden aangetroffen.”

3.7. Op 17 juli 2015 formuleert de hogere tuchtoverheid het voornemen om af te wijken van het advies van de Tuchtraad en aan verzoeker voor het tuchtvergriep de inhouding van de wedde ten belope van tien procent gedurende één maand op te leggen.

Het voorstel is ter kennis gebracht van verzoeker, die vervolgens tegen dat voorstel een verweerschrift indient.

3.8. De hogere tuchtoverheid beslist op 24 augustus 2015 om af te wijken van het advies van de Tuchtraad en legt aan verzoeker de inhouding van de wedde op ten belope van tien procent gedurende één maand. Die beslissing steunt op de volgende motivering:

“[...]

2. Uiteenzetting van de feiten, omstandigheden en gevolgen

Op 26 maart 2014 ontvangt [de] korpschef, het gedetailleerde informatieverlag van HCP [...] over het disfunctioneren van [verzoeker] binnen de Recherche van de Lokale politie Brugge. In dit verslag wordt gewag gemaakt over het niet opvolgen van processen-verbaal en kantschriften van de Procureur des Konings, het voor

handen hebben van inbeslaggenomen verdovende middelen zonder dat processen-verbaal daaromtrent kunnen teruggevonden worden.

[Verzoeker] maakte deel uit van de Recherche van de politiezone Brugge, dit in de hoedanigheid van dienstchef en was in deze functie belast met onder meer dossiers inzake drugs.

Deze feiten geven aanleiding tot het mandateren van een voorafgaand onderzoeker, onderzoek voorafgaand in tucht.

[...]

Disfuncties met betrekking tot 5 inventariszakken voor overtuigingsstukken en processen-verbaal

Op 21 maart 2014 omstreeks 17u00 werden in het bureel van de unit drugs vijf inventariszakken voor overtuigingszakken door HCP [...] meegenomen, bijgestaan door HINP [...], waarvan vier zakken in een hoge kast opgesteld achter het bureel van [verzoeker] en één zak met in beslaggenomen drugs tussen andere zakken in beslaggenomen goederen in een plooiabox. Deze plooiabox stond opgesteld op een lage bureelkast.

Hierbij zou bij nazicht in de registraties door HINP [...] voor de inhoud van vier inventariszakken voor overtuigingsstukken afkomstig uit de hoge kast opgesteld achter [verzoeker] geen processen-verbaal in registratie kunnen teruggevonden worden.

De zak in de plooiabox bevatte drugs die naar aanleiding van het festival [...] 2012 werden in beslag genomen. Daarvoor werden twee processen-verbaal opgesteld door [verzoeker]. Eén in 2012 opgesteld [...] met vermelding tot neerlegging en een navolgend proces-verbaal in 2014 opgesteld [...] opnieuw met vermelding tot neerlegging.

Tot op datum van 21 maart 2014 werden vijf zakken met overtuigingsstukken voor inbeslagnames die onder het beheer waren van [verzoeker] niet neergelegd op de griffie van de Correctionele Rechtbank.

[...]

Voor vier zakken kan zonder verduidelijking geen neerlegging op de griffie gebeuren, ofwel door gebrek aan informatie omtrent de oorsprong ofwel door het niet kunnen terugvinden van een proces-verbaal met vaststellingen.

Teneinde de werking en de continuïteit van de dienstuitvoering in de Recherche te garanderen werd [verzoeker] gedetacheerd bij ordemaatregel naar Regio Noord met standplaats Sint-Pieters met ingang van 12 mei 2014.

[Verzoeker] werd door CP [...], voorafgaand onderzoeker, op 15 mei 2014 uitgenodigd tot verhoor doch liet per schrijven op datum van 26 mei 2014 weten dat hij geen verklaring wenst af te leggen.

3. Vaststaan, kwalificatie en toerekening van de feiten

Gelet op de feitelijke elementen vervat in het dossier :

3.1 Meen ik, op basis van bovenstaande elementen dat bewezen is dat [verzoeker] nalatig was. Hij heeft niet de nodige processen-verbaal opgesteld voor de inhoud van vier inventariszakken voor overtuigingsstukken alsook heeft hij nagelaten om vijf inventariszakken voor overtuigingszakken neer te leggen ter griffie.

3.2 Meen ik dat de voormelde feiten toerekenbaar zijn aan [verzoeker], daar er in het tuchtdossier geen elementen voorhanden zijn waaruit, in voorkomend geval, de gezondheidstoestand van [verzoeker] of andere elementen als verschoningsgrond of als verzachtende omstandigheid zou kunnen blijken.

3.3 Meen ik dat de feiten een tuchtvergrijp uitmaken doordat [verzoeker] ontegensprekelijk gefaald heeft in zijn beroepspllichten als dienstchef Recherche. Door het niet opstellen van de vereiste processen-verbaal inzake inbeslaggenomen goederen heeft [verzoeker] ontegensprekelijk de verwachte attitude 'nauwgezetheid

en punctualiteit' niet aan de dag gelegd.

Meen ik dat [verzoeker] door het niet neerleggen van vijf inventariszakken voor overtuigingsstukken ter griffie verzaakt heeft aan artikel 15 van de Wet van 5 augustus 1992 op het politieambt, meer bepaald aan het eerste en derde lid:

[...]

Meen ik dat de feiten tuchtrechtelijk als zeer zwaar aan te rekenen zijn aangezien [verzoeker], als chef van de Recherche, door zijn daden duidelijk verzaakt heeft aan de voorbeeldfunctie die hij als dienstchef dient te vervullen. Door geen processen-verbaal te hebben opgesteld inzake in beslag genomen goederen alsook het niet neergeleggen van overtuigingsstukken ter griffie heeft [verzoeker] de voorbeeldfunctie bedoeld in punt 41 ('De personeelsleden gedragen zich voorbeeldig, in het bijzonder door zelf de wetten en reglementen na te leven') van het KB van 10 mei 2006 als lid van een politiedienst overtreden. Indien oversten en medewerkers er niet van kunnen uitgaan dat hun chef zijn werk plichtsgetrouw vervult en hierbij borg staan voor het tijdig en correct vervullen van de hem opgedragen opdrachten, wordt een goede leiding van een Recherche-team in het gedrang gebracht.

Door geen processen-verbaal te hebben opgesteld inzake in beslag genomen goederen alsook het niet neergeleggen van overtuigingsstukken ter griffie heeft [verzoeker] punt 17 van het KB van 10 mei 2006: 'De personeelsleden nemen de adequate initiatieven met het oog op de goede uitvoering van hun opdrachten' manifest naast zich neer gelegd.

Meen ik dat [verzoeker] door zijn doorgedreven nonchalance en disfuncties begaan in zijn functie als dienstchef het vertrouwen van de Directeur Operaties, HCP (...) ernstig geschaad heeft;

Meen ik dat [verzoeker] geen voorgaande mag aangerekend worden gezien hij beschikt over een blanco blad der tuchtstraffen;

Stel ik vast dat volgens de korpschef ondermeer uit het administratief evaluatiedossier blijkt dat [verzoeker] mag terugkijken op een goede carrière bij de ex-gemeentepolitie en vervolgens bij de Recherche van de lokale politie van Brugge.

Meen ik dat deze feiten het volgende tuchtvergreep uitmaken: niet elke gedraging of handeling vermeden te hebben die een tekortkoming aan de beroepsplichten uitmaakt en de waardigheid van het ambt in het gedrang te hebben gebracht door het niet opstellen van vereiste processen-verbaal inzake in beslag genomen goederen alsook het niet neergeleggen van overtuigingsstukken ter griffie.

4. Advies van de tuchtraad

Wat de sanctie betreft, heeft de tuchtraad op datum van 30 juni 2015 voorgesteld om een lichte straf op te leggen, namelijk de blaam, welke afwijkt van mijn initieel voorstel.

Mijn gemotiveerd voornemen om af te wijken van dit advies werd u betekend en heeft aanleiding gegeven tot het bijkomend verweerschrift bedoeld in 1.52.

5. Beslissing

Gelet op de bepalingen van de wet van 13 mei 1999, inzonderheid op de artikelen 2, 3, 5, 24, 38 tot 38sexies, 53, 54 en 55;

Gelet op de feitelijke elementen vervat in het dossier;

Gelet op de analyse van uw tuchtdossier waarvan u kopie hebt ontvangen op datum van 2 oktober 2014.

Gelet op de analyse van uw verweerschrift, op datum van 17 oktober 2014.

Gelet op het advies van de Procureur des Konings gegeven in uitvoering van artikel 24 van de wet vermeld in referentie 1.1:

Gelet op het advies van de tuchtraad, gegeven op datum van 30 juni 2015.

Gelet op mijn voornemen om het advies van de tuchtraad niet op te volgen,

waarvan u kennis heeft genomen op datum van 29 juli 2015.

Gelet op de analyse van uw bijkomend verweerschrift, op datum van 3 augustus 2015, ontvangen op 4 augustus 2015.

In dit bijkomend verweerschrift wordt geopperd dat de organisatie verantwoordelijk is, dit dient met klem te worden ontkend. De leiding van de politiezone Brugge heeft de nodige voorzieningen getroffen opdat het personeelstekort in de Recherche werd opgevangen, dit door middel van tijdelijke aanwijzingen alsook het herverdelen van het werk. Zij heeft zich dus wel degelijk bekommerd om de hoge werkdruk.

In het bijkomend verweerschrift wordt er dus duidelijk voorbij gegaan aan het elementaire feit dat [verzoeker] wel degelijk is tekort geschoten aan zijn beroepsplichten. Het opstellen van processen-verbaal en het neerleggen van overtuigingsstukken zijn te kwalificeren als elementaire beroepsplichten.

Het systematisch verantwoordelijk stellen van de leiding voor de tekortkoming aan de beroepsplichten van [verzoeker] impliceert het bewerkstelligen van een de-responsabilisering van het betrokken personeelslid. In de recherche is het een gangbare praktijk dat er rechtstreeks contact is tussen de middenkaders van de recherche en de Procureur des Konings en/of de Onderzoeksrechter. Dit is overigens niet enkel gangbaar in de PZ Brugge, maar ook in de recherche van alle politiediensten. Er bestaat een praktijk van rechtstreeks contact tussen de middenkaders en de magistratuur in de dossiermatige behandeling van gerechtelijke aangelegenheden. De betrokken Officier van Gerechtelijke Politie dient dus met andere woorden te allen tijde zijn eigen verantwoordelijkheden op te nemen, hetgeen [verzoeker] heeft nagelaten door het niet opstellen van processen-verbaal en het niet neerleggen van overtuigingsstukken. Het opstellen van processen-verbaal en het neerleggen van overtuigingsstukken is dermate essentieel dat het niet uitvoeren ervan niet kan worden getolereerd. Het niet opstellen van processen-verbaal alsook het niet neerleggen van overtuigingsstukken zorgt ervoor dat het Parket ernstige misdrijven niet op gepaste wijze kan vervolgen en aldus haar kerntaak, het garanderen van de veiligheid van de bevolking, niet kan behartigen.

In mijn hoedanigheid van hogere tuchtoverheid:

Leg ik u, voor de feiten vervat in punt 2, de zware tuchtstraf op van:

inhouding van wedde van 10 % gedurende 1 maand, een straf die, indien u die aanvaardt, zal kunnen worden uitgevoerd door het verrichten van bijkomende niet bezoldigde prestaties voor een duur van 15 uren.

[...].”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het tweede middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoeker voert in het tweede middel, in wat als een middelonderdeel kan worden beschouwd, de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel. Hij kadert dat beginsel in het recht van verdediging dat vereist dat het tuchtrechtelijk vervolgde personeelslid zijn verdediging kan laten

geldt tegenover een bestuursorgaan dat de problematiek zonder enig mogelijk vooroordeel zal onderzoeken. Het onpartijdigheidsbeginsel geldt volgens verzoeker ook voor het advies van de procureur des Konings bedoeld in artikel 24 van de tuchtwet. *In casu* stelt verzoeker evenwel vast dat de procureur des Konings zich in zijn advies grotendeels uitlaat over feiten die geen deel uitmaken van de tuchtrechtelijke tenlastelegging, met name meer bepaald over een onderzoek lastens J.S. en het aanknopen van een relatie, met daarbij de formele standpuntinname dat verzoeker het strafonderzoek in een richting van partijdigheid en vooringenomenheid duwt. Dit toont aan dat hij partijdig is opzichtens verzoeker. Meer bepaald worden verzoeker zaken kwalijk genomen die in deze niet aan de orde zijn en die als grondslag worden genomen om te adviseren dat een zware tuchtstraf nodig is. Het gegeven advies is volgens verzoeker dan ook niet deugdelijk, zodanig dat artikel 24 van de tuchtwet geschonden is.

Verzoeker wijst erop dat de inspecteur-generaal heeft opgemerkt dat het onpartijdigheidsbeginsel eveneens op adviserende organen van toepassing is en dat het advies van de procureur des Konings minstens behept is met een schijn van partijdigheid. Vermits de tuchtoverheid dit advies betreft bij haar argumentering laadt zij eveneens een schijn van partijdigheid op haar besluitvorming. De Tuchtraad heeft in zijn tussenadvies dit standpunt bijgevalen, daaraan evenwel toevoegend dat de tuchtoverheid dit gebrek alsnog kon remediëren. Dienaangaande betwist verzoeker dat er nog kan worden geredieerd door er erna geen rekening meer mee te houden. In de tweede plaats heeft de tuchtoverheid het advies van de procureur des Konings ook nadien blijven betrekken bij haar eigen oordeelvorming. De bestreden beslissing blijft het advies van de procureur des Konings namelijk vermelden als referentie 1.25. en onder punt 5 “beslissing” neemt de tuchtoverheid dit advies andermaal mee in haar overweging door te stellen: “Gelet op het advies van de Procureur des Konings gegeven in uitvoering van artikel 24 van de wet vermeld in referentie 1.1.” Verzoeker meent dan ook dat de tuchtoverheid bij haar finale beslissing nog altijd het advies van de procureur des Konings blijft betrekken.

In de memorie van wedeaanwoord benadrukt verzoeker dat uit de lezing van het advies duidelijk blijkt dat de aangelegenheid inzake J.S. wel degelijk werd betrokken bij de oordeelsvorming in het advies. Dat de hogere tuchtoverheid na het advies van de Tuchtraad iets milder is geworden staat volkomen los hiervan. Voorts wijst hij erop dat het feit dat de verwerende partij autonoom tot haar besluit is gekomen, aan de ontwikkeling van dit middel niets afdoet, aangezien het onpartijdigheidsbeginsel van toepassing is op adviserende organen. Voorts pleit de verwerende partij tegen de stukken van het dossier in nu zij tot en met de bestreden beslissing nog motiveert met “Gelet op het advies...”. Verzoeker repliceert tot slot dat de verwerende partij de motieven van de procureur des Konings om tot zijn advies te komen verwacht met het advies zelf. Het advies was om een zware tuchtstraf op te leggen, wat de tuchtoverheid is blijven doen, de motieven zijn de verwijzing naar de affaire J.S.

5. De verwerende partij wijst er in de memorie van antwoord vooreerst op dat het, gelet op de eigen aard en structuur van het bestuur, voor de tuchtoverheid nog mogelijk moet blijven om haar tuchtbevoegdheid uit te oefenen. Het inroepen van het onpartijdigheidsbeginsel mag de normale werking van de overheid niet lamleggen. Welnu, de procureur des Konings wordt door de wet zelf aangeduid om advies te verlenen ingeval de hogere tuchtoverheid een voorstel formuleert tot zware tuchtstraf. Het openbaar ministerie is één en ondeelbaar. De tuchtoverheid kan niet worden gewraakt indien deze slechts uit één persoon bestaat die krachtens de regelgeving niet kan worden vervangen. Anders zou het uitoefenen van de tuchtbevoegdheid onmogelijk worden. Het bestuur zal het dus moeten doen met het advies dat het bekomt.

Volgens de verwerende partij beroept verzoeker zich op de subjectieve partijdigheid van de procureur des Konings. Hij ziet evenwel over het hoofd dat subjectieve partijdigheid niet wordt vermoed en slechts mag worden aangenomen indien precieze of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen. Verzoeker slaagt er niet in dit bewijs te leveren. Het enkele feit dat de procureur des Konings zich in zijn advies uitlaat over feiten die geen deel uitmaken van de tuchtrechtelijke tenlastelegging, is *prima facie* niet van die

aard dat daardoor tot enige partijdigheid in zijnen hoofde moet worden besloten. Die feiten werden te dezen niet als tuchtvergriep gekwalificeerd en evenmin blijken die bij de strafmaat en de motivering ervan betrokken te zijn. Het enkel vermelden van deze feiten is geen afdoende concrete aanwijzing van partijdigheid in hoofde van de procureur des Konings. Op zich kan het hem niet verweten worden een zo volledig mogelijk beeld te geven van de zaak. Het louter aangeven dat de procureur des Konings verzoeker zaken kwalijk neemt die niet aan de orde zijn, kan niet doen besluiten tot partijdigheid. Daartoe zou verzoeker bijkomende en specifieke gegevens moeten aanbrengen over de concrete aard of impact van de rol die het vermoeden keren dat de procureur des Konings zijn leidend mandaat op een integere en deskundige manier vervult. Verzoeker komt volgens de verwerende partij niet eens tot een begin van zulk een bewijsvoering. Verzoeker gaat er trouwens aan voorbij dat de bestreden beslissing is genomen door de verwerende partij en niet door de procureur des Konings. Het is de verwerende partij die autonoom tot de tuchtstraf is gekomen.

Hoe dan ook, het bestuur heeft zich op geen enkele wijze laten beïnvloeden door het advies, zo doet de verwerende partij nog gelden. Uit niets blijkt immers dat de procureur des Konings de hogere tuchtoverheid heeft kunnen beïnvloeden. De eerste strafmaat (inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden) werd immers verlaagd (inhouding van wedde van 10% gedurende één maand). Verzoeker kan dan ook niet beweren enig nadeel te hebben ondervonden door het door de procureur des Konings uitgebrachte advies. De verwerende partij wijst in dit verband naar het arrest nummer 199.457 van 12 januari 2010 waarin met betrekking tot de subjectieve partijdigheid werd geoordeeld dat niet zozeer de vraag rijst of die verslaggever vooringenomen is, maar wel of die beweerde partijdigheid de besluitvorming van de tuchtoverheid heeft kunnen beïnvloeden op een wijze die het recht van verdediging schendt. Nergens in de besluitvorming van de verwerende partij wordt gewezen op de door de procureur des Konings aangehaalde feiten die geen deel uitmaken van de tuchtrechtelijke tenlastelegging. De verwerende partij meent dan ook dat de kritiek op het advies van de procureur des Konings gerelativeerd moet worden. De verwerende partij benadrukt voorts dat zij zich op geen enkele wijze heeft laten beïnvloeden door dit advies. Zij heeft

daarentegen, na de kritische benadering van de Tuchtraad, de sanctiemaat verlaagd. Het kan haar niet worden verweten dat zij haar eigen tuchtrechtelijke plichten nakomt. Zij heeft de eigen verantwoordelijkheid genomen, heeft met het advies van de procureur des Konings geen rekening gehouden en heeft wel rekening gehouden met het advies van de Tuchtraad.

In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat de toepassing van het onpartijdigheidsbeginsel niet mag leiden tot het onmogelijk maken van een regelmatige beslissing. Voorts beklemtoont zij dat verzoeker op geen enkele wijze aantoont op welke wijze het volgens verzoeker partijdige advies de tuchtprocedure blijvend zou hebben aangetast en de besluitvorming zou hebben beïnvloed.

Beoordeling

6. Verzoeker voert in het middel onder meer de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel, doordat het advies van de procureur des Konings bedoeld in artikel 24, tweede lid van de tuchtwet is aangetast door (minstens een schijn van) partijdigheid en die onregelmatigheid doorwerkt naar de bestreden beslissing, omdat de hogere tuchtoverheid bij de eindbeslissing dat advies nog altijd betreft bij haar oordeelsvorming.

Het middelonderdeel wordt vanuit dat oogpunt onderzocht.

7. Het onpartijdigheidsbeginsel waarborgt, voor zover van toepassing op organen van het actief bestuur, zowel de persoonlijke onpartijdigheid als de structurele onpartijdigheid van het orgaan van actief bestuur, op het vlak van het verloop van de procedure en het tot stand komen van haar beslissingen.

Het onpartijdigheidsbeginsel moet eveneens in acht worden genomen door adviesorganen, zij het dat de toepassing ervan er niet mag toe leiden

dat het nemen van een regelmatige beslissing onmogelijk wordt, met name doordat dit beginsel het optreden van het bevoegde adviesorgaan of van het beslissend orgaan van actief bestuur onmogelijk zou maken.

Een schending van het onpartijdigheidsbeginsel door het adviesorgaan leidt evenwel niet tot de onwettigheid van de daaropvolgende eindbeslissing, indien is aangetoond dat het onwettig bevonden advies geen invloed heeft gehad op die beslissing.

8. Uit wat voorafgaat volgt dat, anders dan hoe de verwerende partij het ziet, het gegeven dat de hogere tuchtoverheid “autonoom” tot haar besluitvorming is gekomen, op zich niet belet dat die besluitvorming gebrekkig is door te steunen op een onwettig advies.

Anders dan hoe verzoeker het ziet, volgt uit wat voorafgaat ook dat het enkel vaststaan van, zoals verzoeker het noemt, een “anomalie” in de wettigheid van het advies, op zich niet noodzakelijkerwijs impliceert dat de bestreden beslissing onwettig is. Of dat advies al dan niet een onderdeel uitmaakt van een complexe rechtshandeling is ter zake niet relevant, vermits zulks niet uitsluit dat ook de onregelmatigheid van een voorbereidende handeling een invloed moet hebben gehad op de eindbeslissing. Een navolgende remediëring van de vastgestelde onwettigheid van een in de loop van de procedure ingewonnen verplicht advies is te dezen derhalve op zich niet onmogelijk.

9. Vooreerst wordt onderzocht of het advies van het openbaar ministerie doet blijken van een (schijn van) vooringenomenheid van de adviesverlener ten aanzien van verzoeker.

Het is voor verzoeker duidelijk dat de procureur des Konings optredend als adviserend orgaan, getuigde van vooringenomenheid en partijdigheid en niet objectief heeft geoordeeld in zijn advies en aldus het onpartijdigheidsbeginsel heeft geschonden.

Verzoeker beroept zich op de subjectieve partijdigheid van het adviserend orgaan. Subjectieve partijdigheid wordt niet vermoed en mag slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen. Uit wat volgt blijkt dat zulks te dezen wordt aangetoond.

10. Het advies van de procureur des Konings is hiervoor aangehaald (zie *supra*, punt 3.4). Hieruit blijkt dat de procureur des Konings zich duidelijk een mening heeft gevormd over verzoeker naar aanleiding van diens vermeend gedrag in de zaak van J.S. die niets te maken heeft met de feiten waarvoor verzoeker in de voorliggende zaak tuchtrechtelijk is vervolgd. Voorts blijkt uit niets dat in die zaak een veroordelende uitspraak is gewezen, noch wordt de mening van de adviesverlener ondersteund door een dossier of stukken waaruit het bewijs van die door de procureur des Konings ernstig bevonden feiten kan blijken. Het advies steunt aldus op onverifieerbare feiten en het gedrag van verzoeker. Voorts maakt de procureur des Konings in zijn advies geen onderscheid wat de strafmaat betreft tussen de feiten die het voorwerp uitmaken van het tuchtdossier waarvoor verzoeker tuchtrechtelijk wordt vervolgd en de beweringen betreffende de zaak J.S. Het advies van de procureur des Konings is aldus minstens gekleurd door de onverifieerbare feiten uit de zaak J.S. en zijn conclusie over het tuchtdossier waarover hem advies werd gevraagd, wordt mede bepaald door het naar zijn aanvoelen “onwaardige gedrag” van verzoeker in de zaak J.S.

Niet blijkt aldus dat de procureur des Konings in alle objectiviteit, zonder vooringenomenheid en zonder impact van de onverifieerbare feiten die hijzelf in het debat bracht, heeft kunnen adviseren dat “dergelijke daden [...] een hoofdinspecteur onwaardig [zijn] en [zijn] ambt nopen om lastens [verzoeker] een zware tuchtsanctie voor te stellen.” Het advies doet aldus blijken van (minstens een schijn van) vooringenomenheid lastens verzoeker.

11. Voorts bevinden zowel de inspecteur-generaal als de Tuchtraad dit advies minstens behept met een schijn van partijdigheid en adviseert de

laatstgenoemde om in het verder verloop van de procedure geen acht te slaan op dat advies en het bijvoorbeeld uit het debat te weren en het niet meer te betrekken in welke beoordeling ook.

Anders dan hoe de verwerende partij het ziet, blijkt uit de enkele lezing van de formele motivering van de bestreden beslissing evenwel dat de hogere tuchtoverheid wel degelijk het onwettig bevonden advies mee heeft betrokken bij de bepaling van de strafmaat. Inzonderheid blijkt immers dat enerzijds zij onder het luik “beslissing” op expliciete wijze verwijst naar het advies waarop “gelet” wordt bij het bepalen van de bestreden beslissing, terwijl anderzijds uit de bestreden beslissing noch uit enig ander procedurestuk expliciet noch impliciet blijkt dat de hogere tuchtoverheid zich bij het advies van de Tuchtraad heeft aangesloten en het advies, zoals geadviseerd, bijvoorbeeld formeel uit het debat heeft geweerd of formeel heeft beslist er geen acht op te slaan.

Deze concrete omstandigheden samengenomen, doen de Raad van State besluiten dat verzoeker op afdoende en geobjectiveerde wijze doet blijken dat de hogere tuchtoverheid, in strijd met hetgeen de Tuchtraad terecht adviseerde, nog steeds het advies van de procureur des Konings heeft betrokken bij de strafmaat. Aldus is minstens de schijn gewekt dat het onwettig bevonden advies invloed heeft gehad op de bestreden beslissing, hetgeen meer is dan een louter subjectieve indruk in hoofde van verzoeker.

12. De argumenten van de verwerende partij leiden niet tot een andere conclusie.

In de mate dat de verwerende partij betoogt dat het toepassen in het voorliggend geval van het onpartijdigheidsbeginsel de normale werking van het openbaar ministerie zou lamleggen, is zulks te dezen niet aangetoond noch aannemelijk gemaakt. De wettelijke aanwijzing in artikel 24 van de tuchtwet van de procureur des Konings als bevoegd adviserend orgaan, noch de één en ondeelbare aard van de functie van het openbaar ministerie, beletten immers op

zich de mogelijkheid voor een lid van het openbaar ministerie om zich bij een concrete advisering wettig te laten vervangen door een ander lid van het openbaar ministerie. Overigens bemerkt de Raad van State dat te dezen het advies niet uitgaat van de korpschef, maar van een van de substituten van het bevoegde openbaar ministerie. Het gegeven dat de hogere tuchtoverheid het “hoe dan ook met het advies [zal] moeten doen dat het bestuur bekomt” belet voorts niet dat de hogere tuchtoverheid dat advies op zijn merites moet toetsen en het, desgevallend, uit het debat moet weren.

Het argument dat op zich de procureur des Konings niet mag worden verweten een zo volledig mogelijk beeld te geven van de zaak, leidt voorts op zich niet tot de conclusie dat zulks mag gebeuren met miskennen van het hiervoor nader bepaalde onpartijdigheidsbeginsel. Los van de vraag of de zaak J.S. wel behoort tot de zaak, belet niets dat de adviserende overheid “een zo volledig mogelijk beeld” geeft van de zaak, op voorwaarde dat zij hierbij niet het verbod tot (schijn van) partijdigheid miskent. Uit wat voorafgaat blijkt evenwel dat het laatste te dezen het geval is.

Evenmin kan de stelling van de verwerende partij worden aangenomen dat uit het feit dat de initiële strafmaat werd verlaagd zou blijken dat het advies van de procureur des Konings de besluitvorming inzake de strafmaat niet zou hebben beïnvloed. De verwerende partij maakt immers niet aannemelijk dat het uit het debat weren van het advies of, meer algemeen, er geen rekening mee houden, voor verzoeker geen voordeel zou hebben kunnen opleveren.

Tot slot is niet relevant het argument dat in de besluitvorming niet wordt verwezen naar het onderzoek lastens J.S. De hiervoor vastgestelde onwettigheid situeert zich immers niet op dat punt.

13. Uit wat voorafgaat volgt dat het tweede middel in de aangegeven mate gegrond is.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de burgemeester van de stad Brugge van 24 augustus 2015 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van inhouding van wedde van tien procent gedurende een maand is opgelegd.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan verzoeker.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeven februari 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