

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 248.586 van 14 oktober 2020
in de zaak A. 222.716/XIV-37.474**

In zake : Alain VANDERHEIDEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jürgen Millen
 kantoor houdend te 3730 Hoeselt
 Tongersesteenweg 4/1
 bij wie 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 20 juli 2017, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de gevangenisdirecteur van Leuven Centraal van 24 mei 2017 waarbij verzoeker een tuchtsanctie opgelegd kreeg van 5 dagen geen gemeenschappelijke wandeling (gewone wandeling en sportkoer) van 25 mei 2017 tot en met 29 mei 2017 en waarbij aan verzoeker geen punten in het kader van het onwettelijke puntensysteem “tussenregime” van de gevangenis van Leuven Centraal werd opgelegd.”

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Inge Vos heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 september 2020.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Yasmine Vuylsteke, die *loco* advocaat Jürgen Millen verschijnt voor verzoeker, is gehoord.

Eerste auditeur Inge Vos 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 op het tijdstip van de bestreden beslissing opgesloten in de gevangenis te Leuven Centraal.

3.2. Op 21 mei 2017 wordt er ten laste van verzoeker een rapport aan de directeur opgesteld. Dit rapport bevat onder meer de volgende observaties:

“Bij de tussenopening van de wandeling om 19 u 20 hoorde ik aan de grille ineens een harde knal tegen het glas van de buitendeur. Deze knal kwam duidelijk van een steen die werd gegooid. Toen ik de grille opende zag ik dat er een kleine discussie gaande was tussen gedetineerde Yuksel, die aan de deur stond en iemand die wat verder stond. Deze discussie bleek over de steen te gaan. Toen ik aan de deur kwam om deze te openen, zag ik gedetineerde Vanderheiden Alain een nieuw steentje

nemen, dat hij opnieuw met een zeer harde knal tegen het raam van de buitendeur gooide. Toen ik hem hoorde zeggen: 'Kijk, zo gaat dat sneller'. Heb ik hem gemeld dat hij dan ook de gevolgen wel zal dragen."

3.3. Op 24 mei 2017 vindt de tuchtrechtelijke hoorzitting plaats, waarbij verzoeker wordt gehoord in aanwezigheid van zijn advocaat.

3.4. Vervolgens wordt op 24 mei 2017 aan verzoeker de tuchtsanctie opgelegd van "5 dagen geen gemeenschappelijke wandeling (gewone wandeling en sportkoer) opgelegd (van 25.05.2017 t.e.m. 29.05.2017)" wegens het niet-naleven van de door het huishoudelijk reglement voorgeschreven bepalingen (inbreuken van tweede categorie). Deze tuchtsanctie wordt als volgt gemotiveerd:

"Uit het RAD dd. 21/05/2017 blijkt dat betrokkene van op de wandelkoer met stenen gooit tegen de deur. Op de hoorzitting minimaliseert betrokkene het voorval, doch geeft hij toe dat hij met 2 'steentjes' heeft gegooid. Hij voegt hieraan toe dat het de bedoeling was om een medegedetineerde voor 'de grap' te raken. Hij geeft bovendien toe dat hij nog via de ploegchef getracht heeft om de PA te doen afzien van het schrijven van het rapport aan de directeur. Hieruit blijkt enkel des te meer het gebrek aan respect voor de geldende regels in de gevangenis.

Het is een evidentie dat het niet is toegestaan dat gedetineerden met stenen gooien op de wandeling. De minimaliserende houding van betrokkene is problematisch. Een effectieve bestraffing voor dit gedrag, waarbij betrokkene voor een bepaalde periode wordt uitgesloten van de gemeenschappelijke wandeling dringt zich dan ook op."

Dit is de bestreden beslissing.

3.5. Er worden geen punten bijgeteld bij het saldo van verzoeker met betrekking tot het tussenregime in Leuven-Centraal.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Ambtshalve exceptie inzake de bestreden beslissing

4. Het auditoraat komt in het verslag ambtshalve tot de beoordeling dat in de mate het beroep is gericht tegen de beslissing waarbij verzoeker geen punten worden opgelegd in het kader van het puntensysteem “tussenregime” van de gevangenis van Leuven-Centraal, niet blijkt welk belang verzoeker daarbij heeft en hij daaromtrent ook niets uiteenzet.

5. In de laatste memorie antwoordt verzoeker niet op deze exceptie. In het *petitum* van zijn verzoekschrift en zijn daaropvolgende procedurestukken vordert hij trouwens de vernietiging van de bestreden beslissing “waarbij verzoeker een tuchtsanctie opgelegd kreeg van 5 dagen geen gemeenschappelijke wandeling (gewone wandeling en sportkoer) en dit van 25 mei 2017 tot en met 29 mei 2017”. Het beroep is derhalve niet-ontvankelijk in de mate het zou zijn gericht tegen de bestreden beslissing “waarbij aan verzoeker geen punten in het kader van het onwettelijke puntensysteem ‘tussenregime’ van de gevangenis van Leuven Centraal werd opgelegd.”

6. De exceptie is gegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. In zijn verzoekschrift voert verzoeker een eerste middel aan dat is ontleend aan de schending van het onpartijdigheidsbeginsel als algemeen rechtsbeginsel en dat ook is gewaarborgd door artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: het EVRM), artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 (hierna: het IVBRP) en de artikelen 4, lid 3 en 6, lid 2 (lees: 3), van het Verdrag van 7 februari 1992 ‘betreffende de Europese Unie’ (hierna: het VEU), alsook het “algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk niemand in eenzelfde zaak rechter en partij kan zijn”. Verzoeker zet uiteen dat er geen twijfel over kan bestaan dat de gevangenisdirecteur bij het beoordelen van een tuchtrapport niet kan worden beschouwd als een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat zich over een (vermeende) tuchtrechtelijke inbreuk van verzoeker dient uit te spreken en dat garant staat voor een eerlijk proces. Het gegeven dat de gevangenisdirecteur eerst moet beslissen of verzoeker voor een tuchtcollege moet verschijnen om vervolgens, als gevangenisdirecteur, dit tuchtcollege voor te gaan zitten en te gaan beslissen over het opleggen van een sanctie maakt dat een gevangenisdirecteur én de hoedanigheid van vervolgende partij heeft en de hoedanigheid van rechter heeft. Het gegeven dat de gevangenisdirecteur niet alleen als rechter moet zetelen in het kader van het tuchtcollege doch tevens aan het hoofd staat van de gevangenis (en dus hoofd is van het geheel van penitentiaire beampten die er werken) maakt dat de gevangenisdirecteur bovendien onder druk staat om een tuchtstraf op te leggen aan verzoeker teneinde op deze wijze zijn personeel te ondersteunen. Op basis van deze concrete gegevens is het volgens verzoeker duidelijk dat de gevangenisdirecteur absoluut niet beschouwd kan worden als een onafhankelijk en onpartijdig rechter waardoor bij voorbaat vaststaat dat de gedetineerde zal worden gesanctioneerd. In zoverre er toch enige twijfel zou ontstaan, is verzoeker van oordeel dat in toepassing van het art. 267 van het Verdrag van 25 maart 1957 ‘betreffende de werking van de Europese Unie’ (hierna: het VWEU), het Hof van Justitie prejudicieel over wat volgt moet worden bevraagd:

“Wordt het art 4,3 en 6, 3 van het verdrag betreffende de Europese Unie en het art. 6 EVRM geschonden wanneer een gevangenisdirecteur, als hoofd van de penitentiaire beampten van een gevangenis, zich moet uitspreken over een tuchtrapport dat door een penitentiaire beampte is opgesteld tegen een gedetineerde die in deze gevangenis verblijft?”

In zijn memorie van wederantwoord herneemt verzoeker de argumentatie uit het verzoekschrift. Bijkomend wordt nog opgemerkt dat het gebrek aan onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de gevangenisdirecteur door gedetineerden per definitie wordt ervaren wanneer een tuchtrapport wordt opgesteld omdat (vaak) dezelfde gevangenisdirecteur beslist of de gedetineerde voor de gevangenisdirecteur dient te verschijnen in het kader van een tuchtprocedure en vervolgens deze gedetineerde voor diezelfde directeur dient te verschijnen in het kader van deze tuchtprocedure. Verzoeker stelt “dat het poneren van dezelfde stelling voor de Raad van State de verplichte stap is om na het uitputten van de administratieve Belgische procedure zich ook nog te richten naar het EHRM.”. In zoverre de Raad van State de aangevoerde argumentatie en prejudiciële vraagstelling niet volgt, wijst verzoeker op het feit dat het in vraag stellen van de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van een gevangenisdirecteur alleszins het voorwerp van discussie kan uitmaken aangezien de Raad van State oordeelde dat de (on)partijdigheid van de gevangenisdirecteur vanuit een objectief oogpunt dient te worden beoordeeld, wat volgens verzoeker maakt dat een gevangenisdirecteur én de hoedanigheid van vervolgende partij heeft en de hoedanigheid van rechter heeft. Tot slot voert verzoeker nog aan dat in de voorliggende zaak moet worden vastgesteld dat de gevangenisdirecteur voorafgaand aan de tuchtrechtelijke zitting reeds haar beslissing tot het opleggen van een tuchtsanctie heeft genomen aangezien de gevangenisdirecteur bij het afsluiten van de hoorzitting, en hoewel de raadsman van verzoeker besluiten neerlegde, onmiddellijk besliste tot het opleggen van een tuchtsanctie. Het is volgens hem klaar en duidelijk dat de directeur reeds voorafgaandelijk haar zienswijze had gevormd daar waar van een onafhankelijk en onpartijdig rechter verwacht mag worden dat deze niet voorafgaand aan de tuchtzitting haar mening reeds heeft gevormd voor wat het opleggen van een tuchtsanctie betreft. Volgens verzoeker heeft de directeur “alleen, gezien de besluiten die verzoeker heeft neergelegd, aan verzoeker geen punten opgelegd in het kader van het onwettelijke puntensysteem ‘tussenregime’ van de gevangenis van Leuven Centraal.”.

In zijn laatste memorie herhaalt verzoeker wat hij in zijn eerdere procedurestukken heeft uiteengezet. Hij dringt aan tot het stellen van de prejudiciële vraag omdat hij de mening is toegedaan “gezien het marginale toetsingsrecht van de Raad van State” dit een onderzoek naar de grond van de zaak beperkt, dat een toetsing van de door hem opgelegde sanctie en een beoordeling *in concreto* van de feiten die hieraan voorafgaan dan ook voor het eerst door het Hof van Justitie kunnen gebeuren. De toetsing van art. 6 EVRM is precies een toetsing van art. 4, lid 3 en 6 VEU”.

Beoordeling

De schending van het onpartijdigheidsbeginsel

8. 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.

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 aan het hoofd staat van de gevangenis en dus het hoofd is van de penitentiaire beambten, 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 erop worden gewezen dat het onpartijdigheidsbeginsel slechts van toepassing is op organen van actief bestuur zoals een gevangenisdirecteur-hoofd van de instelling, 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.

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 toekomt de bewijswaarde van een tuchtverslag van een penitentiair beampte te beoordelen, volstaat aldus niet om te doen veronderstellen dat de gevangenisdirecteur bij de uitoefening van de in artikel 127, § 1, van de basiswet van 12 januari 2005 ‘betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden’ (hierna: 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 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 - volstaat bijgevolg niet om de aangevoerde schending van het onpartijdigheidsbeginsel aannemelijk te maken. Verzoeker laat voorts na om met precieze gegevens aan te tonen dat er een redelijke twijfel bestaat betreffende de onpartijdigheid van de directeur. Hij toont niet aan dat de directeur een rechtstreeks en persoonlijk belang zou hebben bij de zaak. Ook de door verzoeker in de memorie van wederantwoord aangehaalde opmerkingen uit het verslag van de tuchtrechtelijke hoorzitting, met name dat in de voorliggende zaak “moet worden vastgesteld dat de gevangenisdirecteur voorafgaand aan de tuchtrechtelijke zitting reeds haar beslissing tot het opleggen van een tuchtsanctie heeft genomen aangezien de gevangenisdirecteur bij het afsluiten van de hoorzitting, en hoewel de raadsman van verzoeker besluiten neerlegde, onmiddellijk besliste tot het opleggen van een tuchtsanctie” doen niet anders

besluiten. Uit datzelfde tuchtrechtelijk verslag blijkt dat wel degelijk rekening is gehouden met het verweer doch evenzo met het gebrek aan inzicht in de ernst van de feiten wat heeft geleid tot de bestreden beslissing (5 dagen uitgesloten van de wandeling), zonder - zoals verzoeker zelf aangeeft - toekenning van punten in het kader van het tussenregime.

9. Het middel is in de aangegeven mate ongegrond.

De schending van de overige aangehaalde bepalingen

10. Zonder dat de Raad van State moet onderzoeken of de penitentiaire tuchtprocedure *ratione materiae* binnen een van de door verzoeker geschonden geachte internationale en Europese bepalingen valt 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 - ze betreffen immers de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de rechter -, dient vastgesteld 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 hiervoor al is besproken, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

11. Het stellen van een prejudiciële vraag omtrent de uitlegging van artikel 6 van het EVRM is dan ook niet dienstig, daargelaten nog of het te dezen mogelijk zou zijn daaromtrent een prejudiciële vraag te stellen aan het Europees Hof van Justitie in toepassing van artikel 267 van het VWEU, nu niet blijkt - wat de aangevoerde schending van de artikelen 4, lid 3 en 6, lid 3 van het VEU betreft - dat er een aanknopingspunt bestaat van verzoekers situatie met de tenuitvoerlegging van het recht van de Europese Unie. Het Hof van Justitie zou alleen dan prejudicieel kunnen worden bevraagd en uitspraak doen over een verzoek daartoe wanneer het recht van de Unie van toepassing is op de zaak die aan het hoofdgeding ten grondslag ligt en dus niet wanneer een rechtssituatie, zoals te dezen, niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. Wat de aangevoerde

schending van de artikelen 4, lid 3 en 6, lid 3 van het VEU betreft, blijkt *in casu* niet - en dit anders dan het geval was in de zaak die geleid heeft tot het arrest van het Hof van Justitie van 19 september 2006, C-506/04, inzake *Wilson*, waarnaar verzoeker verwijst - dat er een aanknopingspunt bestaat van verzoekers situatie met de tenuitvoerlegging van het recht van de Europese Unie. In zijn laatste memorie verzuimt verzoeker evenzeer aan te tonen of aannemelijk te maken dat zijn situatie niet louter internrechtelijk zou zijn of dat er enig aanknopingspunt bestaat van verzoekers situatie met de tenuitvoerlegging van het recht van de Europese Unie, wat volstaat om de aangevoerde schending te verwerpen alsook het verzoek tot het stellen van een vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

12. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

13. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van artikel 144, §§ 5 en 6 van de basiswet omdat verzoeker niet zou zijn gehoord en de beslissing niet zou zijn genomen door de gevangenisdirecteur, doch slechts door een attaché-gevangenisdirecteur. Volgens verzoeker vloeit uit die bepalingen voort dat enkel de gevangenisdirecteur, dit is het inrichtingshoofd van de gevangenis mag zetelen in het kader van een tuchtcollege. Het verslag van de tuchtrechtelijke hoorzitting vermeldt te dezen weliswaar “directeur [R.G.]”, hetgeen echter niet volstaat aangezien het een attaché-gevangenisdirecteur betreft.

In zijn memorie wederantwoord herneemt verzoeker de argumentatie uit het verzoekschrift.

In zijn laatste memorie argumenteert verzoeker nog dat geen rekening kan worden gehouden met artikel 2 van de wet van 20 februari 2017 ‘tot

wijziging van de wetgeving betreffende de definitie van gevangenisdirecteur' (hierna: de wet van 20 februari 2017) omdat deze wetswijziging is tussengekomen na de bestreden beslissing en verzoeker is - precies omwille van deze wetswijziging - van oordeel dat vóór deze wijziging enkel de gevangenisdirecteur zelf een tuchtcollege kon voorzitten.

Beoordeling

14. Op grond van artikel 144, § 5, eerste lid en § 6, van de basiswet hoort de directeur de gedetineerde in zijn middelen van verdediging en neemt hij de beslissing tot het opleggen van een tuchtsanctie aan de gedetineerde. In artikel 2, 13° van de voormelde wet, zoals dit artikel van toepassing was op het ogenblik van de gevoerde tuchtprocedure en de bestreden beslissing - dit is met andere woorden vóór de wijziging ervan bij artikel 2 van de 20 februari 2017 - wordt de "directeur" gedefinieerd als "de ambtenaar die belast is met het lokaal bestuur van een gevangenis of een afdeling ervan;". De functie van "directeur" wordt onderscheiden van deze van "inrichtingshoofd", die onder artikel 2, 14° van de basiswet (zoals van toepassing op het ogenblik van de gevoerde tuchtprocedure en de bestreden beslissing) wordt omschreven als "de als dusdanig door de minister aangestelde directeur die belast is met het bestuur van één of meer gevangenissen;".

De paragrafen 5 en 6 van artikel 144 voorzien uitdrukkelijk dat de directeur, zijnde "de ambtenaar die belast is met het lokaal bestuur van een gevangenis of een afdeling ervan" - en dus niet het inrichtingshoofd - de gedetineerde hoort in zijn middelen van verdediging en een beslissing neemt.

Te dezen, werd de ambtenaar R.G. die, na verzoeker te hebben gehoord, de bestreden beslissing heeft genomen, bij koninklijk besluit van 8 juni 2016 bevorderd door een verhoging naar de hogere klasse A2 met de titel van attaché-gevangenisdirecteur junior, vakrichting "Algemeen beheer" bij de Federale Overheidsdienst Justitie, buitendiensten van het directoraat generaal EPI-

Penitentiaire Inrichtingen, met ingang van 1 december 2013. Deze ambtenaar beschikte wel degelijk over de hoedanigheid van “directeur” in de zin van het toenmalige artikel 2, 13°, evenals van artikel 144, §§ 5 en 6, van de basiswet en was bijgevolg als attaché-gevangenisdirecteur bevoegd om de bestreden beslissing te nemen zodat geen schending van artikel 144, §§ 5 en 6 voorligt.

15. In de mate verzoeker er in zijn laatste memorie van uitgaat dat te dezen bij de invulling van het begrip “directeur” toepassing zou zijn gemaakt van de nieuwe regeling, faalt zijn kritiek in de feiten.

Zoals hiervoor is gebleken beschikt de betrokken ambtenaar R.G. wel degelijk over de hoedanigheid van “directeur” in de zin van het toenmalige artikel 2, 13°, evenals van artikel 144, §§ 5 en 6, van de basiswet en was zij bijgevolg als attaché-gevangenisdirecteur bevoegd om de bestreden beslissing te nemen. Er is met andere woorden wel degelijk toepassing gemaakt van de regeling zoals die gold vóór de inwerkingtreding (dit is op 12 maart 2017) van de wet van 20 februari 2017. De betrokken ambtenaar die de bestreden tuchtmaatregel heeft opgelegd werd reeds met ingang van 1 december 2013 bevorderd door een verhoging naar klasse A2 met de titel van attaché-gevangenisdirecteur van de Penitentiaire Inrichtingen.

16. Het tweede middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van veertien oktober tweeduizend twintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques