

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 249.259 van 16 december 2020
in de zaak A. 225.377/IX-9312**

In zake : Sven VAN GORP
 woonplaats kiezend te 2310 Rijkevorsel
 Kleine Markweg 59

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Michel van Dievoet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 56
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 9 mei 2018, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing van de voorzitter van het directiecomité van de
federale overheidsdienst Justitie van 13 maart 2018 waarbij Sven Van Gorp de
tuchtmaatregel van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een
verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 oktober 2020.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Michel van Dievoet, die verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch 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 tewerkgesteld als penitentiair bewakingsassistent in de strafinrichting te Merksplas. Voorheen was hij tewerkgesteld in de strafinrichting te Wortel, tot hij op 16 februari 2016 bij wege van tuchtmaatregel werd overgeplaatst.

3.2. Volgens het personeelsdossier van de strafinrichting te Merksplas woont verzoeker bij het begin van de hieronder beschreven tuchtprocedure die tot de thans bestreden beslissing heeft geleid, op het adres Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel.

Pas op 16 juni 2017 bezorgt verzoeker aan de personeelsdienst het document ‘wijziging persoonlijke gegevens’ waarin hij verklaart dat hij sinds

2002 woont aan de Hoogstraatsesteenweg 36 te Rijkevorsel.

3.3. Op 10 november 2016 wordt vastgesteld dat verzoeker tijdens zijn dienst in de gang een krant aan het lezen is. Op dat ogenblik waren er gedetineerden aan het telefoneren en waren er andere gedetineerden tewerkgesteld in de gang. Verzoeker oefende dus geen toezicht uit, waardoor de veiligheid in de inrichting in het gedrang kwam. Voor dat feit, en voor het negeren van een vraag van een hiërarchische meerdere tot het insluiten van gedetineerden, wordt verzoeker met een aangetekende brief van 2 mei 2017 uitgenodigd voor een verhoor in het kader van een tuchtprocedure door de directeur van de strafinrichting op 19 mei 2017.

De aangetekende brief waarbij verzoeker wordt uitgenodigd, wordt verstuurd naar het adres Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel. Die brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd op 4 mei 2017, maar hij weigert te tekenen voor ontvangst.

Omdat verzoeker niet op de hoorzitting van 19 mei 2017 verschijnt, wordt hij met een aangetekende brief van 19 mei 2017 uitgenodigd voor een nieuwe hoorzitting op 6 juni 2017. Ook die aangetekende brief wordt verstuurd naar Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel. De brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd, maar ook nu weigert hij te tekenen voor ontvangst.

Omdat verzoeker ook voor de hoorzitting op 6 juni 2017 niet komt opdagen, wordt hij met een aangetekende brief van 20 juli 2017 uitgenodigd voor een schriftelijk verhoor. De aangetekende brief wordt verstuurd naar de Hoogstraatsesteenweg 36, 2310 Rijkevorsel. Die brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd op 26 juli 2017, maar hij weigert andermaal te tekenen voor ontvangst.

3.4. Op 5 maart 2017 wordt verzoeker slapend aangetroffen terwijl hij belast was met het toezicht vanuit een veiligheidspost. Voor dat feit wordt verzoeker met een aangetekende brief van 2 mei 2017 uitgenodigd voor een verhoor in het kader van een tuchtprocedure door de directeur van de strafinrichting op 19 mei 2017.

De aangetekende brief waarbij verzoeker wordt uitgenodigd, wordt verstuurd naar het adres Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel. Die brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd op 4 mei 2017, maar hij weigert te tekenen voor ontvangst.

Omdat verzoeker niet op de hoorzitting van 19 mei 2017 verschijnt, wordt hij met een aangetekende brief van dezelfde datum uitgenodigd voor een nieuwe hoorzitting op 6 juni 2017. Ook die aangetekende brief wordt verstuurd naar Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel. De brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd, maar ook nu weigert hij te tekenen voor ontvangst.

Omdat verzoeker ook voor de hoorzitting op 6 juni 2017 niet komt opdagen, wordt hij met een aangetekende brief van 20 juli 2017 uitgenodigd voor een schriftelijk verhoor. De aangetekende brief wordt verstuurd naar de Hoogstraatsesteenweg 36, 2310 Rijkevorsel. Die brief wordt ook persoonlijk aan verzoeker overhandigd op 26 juli 2017, maar hij weigert andermaal te tekenen voor ontvangst.

3.5. De beide tuchtdossiers worden op 16 augustus 2017 toegestuurd aan de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst Justitie (hierna: de FOD Justitie).

3.6. Nadat verzoeker verstek laat gaan voor een hoorzitting op 28 september 2017 van het directiecomité, zetelend in disciplinaire aangelegenheden, wordt hij op 12 oktober 2017 opnieuw uitgenodigd voor een

hoorzitting op 9 november 2017.

3.7. Na verzoeker op de zitting van 9 november 2017 te hebben gehoord, stelt het directiecomité met eenparigheid van stemmen voor om verzoeker de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen. Dit voorstel wordt op 20 december 2017 met een aangetekende brief aan verzoeker ter kennis gebracht.

3.8. Op 25 december 2017 dient verzoeker een beroep in tegen het voornoemde voorstel van tuchtstraf bij de raad van beroep inzake tuchtzaken voor ambtenaren.

3.9. De raad van beroep adviseert op 9 februari 2018 dat het ingestelde beroep ontvankelijk en gegrond is en dat de lastens verzoeker gevoerde tuchtprocedure nietig moet worden verklaard. Volgens de raad van beroep werd de tuchtprocedure niet ingesteld binnen zes maanden na kennisname van de feiten door de tuchtoverheid, aangezien de uitnodigingen verstuurd zouden zijn naar een verkeerd adres.

3.10. Op 13 maart 2018 beslist de voorzitter van het directiecomité van de FOD Justitie om verzoeker toch de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat de Raad van Beroep stelt dat de tuchtprocedure niet werd ingesteld binnen de 6 maanden na kennisname van de feiten door de tuchtoverheid, aangezien de uitnodigingen verstuurd zouden zijn naar een fout adres. De Raad stelt dat betrokkene woonachtig was te Stevennekes 167, 2310 Rijkevorsel en dit nog steeds is; dat de overheid hier kennis van had, wat blijkt uit een uitnodiging per gewoon schrijven van 2 mei 2017, maar dat ze desondanks toch een uitnodiging aangetekend verstuurde op 2 mei 2017 naar een ander adres, namelijk Hoogstraatsesteenweg 36, 2310 Rijkevorsel.

Overwegende dat dit argument niet gevolgd kan worden, aangezien de uitnodigingen verstuurd werden naar het adres dat betrokkene zelf had opgegeven in het personeelsdossier.

Aan het begin van de tuchtprocedure woonde betrokkene volgens het personeelsdossier van de strafinrichting te Merksplas in Stevennekens 167,

2310 Rijkevorsel. Voor beide dossier werd een eerste uitnodiging op 02/05/2017 en een tweede uitnodiging op 19/05/2017 aangetekend verstuurd naar dit adres.

Op 16/06/2017 maakte betrokkene aan de personeelsdienst het document 'wijziging persoonlijke gegevens' over, waarin hij verklaarde dat hij sinds 2002 in de Hoogstraatsesteenweg 36, 2310 Rijkevorsel woont. Op 20/07/2017 werd aan betrokkene een schriftelijk verhoor toegestuurd op dit laatste adres.

Op 13/02/2018 liet de hiërarchische meerdere via het hoofdbestuur het juiste adres van betrokkene opzoeken in het rijksregister, waaruit bleek dat betrokkene sinds 2014 eigenlijk gedomicilieerd is op nog een ander adres, namelijk Kleine Markweg 59, 2310 Rijkevorsel. De volgende dag, op 14/02/2018, maakte betrokkene aan de personeelsdienst het document 'wijziging persoonlijke gegevens' over, waarin hij verklaarde dat hij sinds 14/02/2018 op dit laatste adres woont.

Overwegende dat de uitnodigingen en het schriftelijk verhoor dus telkens correct verstuurd werden naar het adres dat betrokkene zelf had opgegeven; dat de termijn van 6 maanden daarbij niet overschreden werd, aangezien de eerste uitnodiging dateert van 2 mei 2017 en de kennisname van de feiten gebeurde op 10 november 2016 en 5 maart 2017.

Overwegende dat aan de tuchtoverheid niet verweten kan worden dat dit adres niet overeenstemde met het adres waar betrokkene in werkelijkheid verbleef. Gelet op de verplichting van de ambtenaar om de overheid in kennis te stellen van enige adreswijziging, mag van de tuchtoverheid immers niet worden verwacht dat zij voortdurend nagaat of zijn adres nog wel correct is.

Overwegende dat betrokkene zich dus niet kan beroepen op zijn eigen fout en dat, integendeel, het niet doorgeven van het correcte adres de tuchtfeiten zelf onderstreept, namelijk zijn lakse en nonchalante houding;

Overwegende dat de uitnodigingen bovendien ook persoonlijk aan betrokkene overhandigd werden in het bureau van de directeur, waar betrokkene steeds weigerde te tekenen voor ontvangst, wat telkens door getuigen wordt bevestigd; dat dit nogmaals het gebrek aan loyaliteit en integriteit van betrokkene bewijst die nauwelijks zijn medewerking verleent aan de procedure;

Overwegende dat de eerste persoonlijke overhandiging plaatsvond op 4 mei 2017 en dus plaatsvond binnen de termijn van 6 maanden na de kennisname van de feiten door de tuchtoverheid;

Overwegende, wat betreft de strafmaat, dat de directie aangeeft dat het onmogelijk is om betrokkene te coachen of bij te sturen, gezien hij zichzelf niet in vraag stelt en dat na verschillende pogingen die werden ondernomen zowel intern, als via de evaluatiecycli en tuchtdossiers er geen kentering werd vastgesteld;

Overwegende dat ondanks de verschillende waarschuwingen die in het verleden werden gegeven aan betrokkene, hij geen enkele intentie toont om een zorgvuldigere houding aan te nemen;

Overwegende dat samenwerking binnen de gevangenis een belangrijke pijler is om de veiligheid van een inrichting te garanderen; dat betrokkene

de goede werking van de dienst belemmert en geen oor heeft naar verbetering;

Overwegende dat betrokkene door zijn nonchalante houding en de veiligheid van de inrichting in gevaar brengt en bovendien een demotiverende invloed heeft op zijn collega's;

Overwegende de strafmaat valt bovendien op te merken dat de panoplie aan straffen gelimiteerd is; dat betrokkene in 2016 in Merksplas is gekomen bij wijze van verplaatsing bij tuchtmaatregel; dat een nieuwe verplaatsing in deze geen enkel nut heeft; dat een inhouding van wedde evenmin een wijziging van attitude zal bespoedigen; dat bij gebrek aan andere adequate straffen het ontslag van ambtswege de enige mogelijke straf is die overblijft."

Dat is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het enige middel

Uiteenzetting van het middel

4. Het enige middel is genomen uit de schending van artikel 78, § 2, vijfde en zesde lid (lees: artikel 78, § 2, vierde lid), en van artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 'houdende het statuut van het Rijkspersoneel' (hierna: het koninklijk besluit van 2 oktober 1937).

Verzoeker voert aan dat de tuchtoverheid geen tuchtrechtelijke vervolging meer kan instellen na verloop van zes maanden na de vaststelling of de kennisname door de tuchtoverheid van de daarvoor in aanmerking komende feiten. De tuchtvervolging wordt geacht te zijn ingesteld van zodra de tuchtoverheid de ambtenaar op de hoogte brengt van de tuchtprocedure. Dit laatste is echter niet correct gebeurd, doordat de aangetekende brieven waarmee hij van de tuchtprocedure in kennis moest worden gesteld naar een verkeerd adres zijn gestuurd, namelijk Stevennekens 167. Sedert 2002 woont verzoeker echter aan de Hoogstraatsesteenweg 36.

Volgens verzoeker heeft de reden waarom het verkeerde adres werd gebruikt te maken met het feit dat hij in 1998 drie maanden stage heeft

gelopen in de strafinrichting in Merksplas. Zijn correcte adres – Hoogstraatseseenweg 36 – was evenwel bij de verwerende partij gekend, wat onder meer blijkt uit een bezoek van de directeur personeel en het gegeven dat de correspondentie van de verwerende partij steeds correct werd bezorgd. Verzoeker merkt daarbij nog op dat hij, toen bleek dat er onduidelijkheid was over zijn adres, hierover op 16 juni 2017 bij de personeelsdienst klaarheid heeft geschapen.

5. In de memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker nog dat zijn adres – Hoogstraatseseenweg 36 – reeds lang gekend was bij de verwerende partij en hij voegt enkele stukken bij waaruit dit moet blijken. Hij merkt ook op dat hij aan de strafinrichting te Merksplas ook nooit een adreswijziging heeft meegedeeld.

6. Verzoeker herhaalt in zijn laatste memorie dat zijn adres nooit werd gewijzigd en dat het reeds sedert 2002 gekend was. Alle correspondentie werd hem correct bezorgd – verzoeker legt andermaal een aantal brieven neer als bewijs daarvan, waaronder een aantal brieven van de strafinrichting te Wortel en een brief van de dienst Wedden – en de directeur personeel is ook op het juiste adres op bezoek geweest. Volgens verzoeker heeft de strafinrichting te Merksplas wellicht het adres gebruikt dat hij ongeveer twintig jaar geleden tijdens zijn stage had opgegeven. Dit is echter niet het adres dat werd vermeld in het dossier dat met hem is meegekomen bij de overplaatsing van de strafinrichting te Wortel naar de strafinrichting te Merksplas. Van zodra duidelijk werd dat er brieven werden gestuurd naar een verkeerd adres heeft verzoeker de personeelsdienst van zijn correcte adres op de hoogte gesteld.

Voorts voert verzoeker ook nog aan dat de tuchtfeiten niet zijn gebeurd ofwel sterk werden overdreven en dat de strafmaat niet in verhouding staat tot de feiten.

Beoordeling

7. Voor zover verzoeker in zijn laatste memorie doet gelden dat de tuchtfacten niet zijn gebeurd ofwel sterk werden overdreven en dat de strafmaat niet in verhouding staat tot de facten, moet worden vastgesteld dat hij hiermee twee nieuwe argumenten aanvoert die zelfs niet passen binnen het enige middel zoals uiteengezet in het verzoekschrift.

Verzoeker kon deze argumenten – in wezen gaat het om nieuwe middelen – reeds in het verzoekschrift hebben aangevoerd. Voor het eerst ingeroepen in zijn laatste memorie zijn deze argumenten laattijdig en dienvolgens onontvankelijk. Er kan derhalve enkel rekening worden gehouden met de door verzoeker aangevoerde schending van artikel 78, § 2, en artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937.

8. Artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 luidt:

“De tuchtsoeverheid kan geen tuchtrechtelijke vervolging meer instellen na verloop van een termijn van zes maanden na de vaststelling of de kennisname door de tuchtsoeverheid van de daarvoor in aanmerking komende facten. De tuchtvervolging wordt geacht te zijn ingesteld van zodra de tuchtsoeverheid de ambtenaar op de hoogte brengt van de tuchtprocedure zoals voorzien in artikel 78, § 2.”

Omtrent de wijze waarop de ambtenaar van de tuchtprocedure op de hoogte wordt gebracht, bepaalt artikel 78, § 2, vierde lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937:

“De ambtenaar wordt op de hoogte gebracht op één van de volgende wijzen:

1° hetzij door elektronische mededeling waarvan de ontvangst door de ambtenaar wordt bevestigd;

2° hetzij door overhandiging van een schrijven aan de ambtenaren in ruil voor een door hen ondertekend ontvangstbewijs dat de datum van ontvangst vermeldt;

3° hetzij door een aangetekend schrijven.”

9.1. Volgens het personeelsdossier van de strafinrichting te Merksplas woonde verzoeker bij het opstarten van de tuchtprocedures tegen hem op 2 mei 2017 op het adres Stevennekens 167, 2310 Rijkevorsel. Het is pas op 16 juni 2017 dat verzoeker de personeelsdienst met het document ‘wijziging persoonlijke gegevens’ het adres meedeelt waar hij beweert al sedert 2002 te wonen, namelijk de Hoogstraatsesteenweg 36 te Rijkevorsel. Het is dan ook pas vanaf die datum dat de verwerende partij er officieel van in kennis is gesteld dat verzoeker niet langer woont op het adres dat in zijn personeelsdossier stond vermeld.

Het feit dat bepaalde instellingen en diensten van de verwerende partij ervan op de hoogte zouden zijn geweest dat verzoeker ondertussen woonde aan de Hoogstraatsesteenweg 36 te Rijkevorsel, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Van een ambtenaar mag immers worden verwacht dat hij de nodige zorgvuldigheid aan de dag legt om erover te waken dat de gegevens in zijn personeelsdossier steeds correct zijn en dat hij de overheidsdienst waar hij is tewerkgesteld tijdig en op de voorgeschreven wijze van zijn correcte adres op de hoogte brengt. Wanneer hij dit niet doet worden stukken, zoals de procedurestukken in het kader van een tuchtprocedure, regelmatig betekend op het door de ambtenaar opgegeven adres.

Bijgevolg werden de brieven die vóór 16 juni 2017 door de strafinrichting te Merksplas naar verzoeker zijn verstuurd op het adres Stevennekens 167 te Rijkevorsel, correct verstuurd. Dit geldt dus ook voor de aangetekende brieven van 2 mei 2017 en 19 mei 2017.

9.2. Daarenboven werden de voormelde aangetekende brieven van 2 mei 2017 en 19 mei 2017 respectievelijk op 4 mei 2017 en op 19 mei 2017 ook nog eens persoonlijk aan verzoeker overhandigd, maar weigerde hij telkens om te tekenen voor ontvangst.

Van een ambtenaar kan in redelijkheid worden verwacht dat hij de stukken die hem door zijn werkgever worden overhandigd in ontvangst neemt en “voor ontvangst” ondertekent. Die redelijke eis sluit aan bij de plicht tot loyauteit die het personeelslid aan zijn werkgever verschuldigd is. Het in ontvangst nemen en ondertekenen voor ontvangst van dergelijke stukken betekent immers niet dat de ondertekenaar akkoord gaat met de inhoud van die stukken.

9.3. Uit wat voorafgaat volgt dat met voormelde brieven verzoeker op een correcte wijze is uitgenodigd voor een verhoor in het kader van een tuchtprocedure en dat vanaf dan de verwerende partij de tuchtvervolging tegen verzoeker heeft ingesteld.

Aangezien de kennisname van de tuchtfeiten gebeurde op 10 november 2016 en op 5 maart 2017, kan van een overschrijding van de termijn van zes maanden, bedoeld in artikel 81, § 3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937, geen sprake zijn.

10. Het enige middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien december tweeduizend twintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren