

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 258.437 van 12 januari 2024
in de zaak A. 235.800/XIV-38.976**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Marlies De Raeve
 kantoor houdend te 3520 Zonhoven
 Spierhoofseweg 3
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de POLITIEZONE 5364 REGIO TURNHOUT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gitte Laenen
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 16-18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 maart 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het politiecollege van de meergemeentezone van 17 januari 2022 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10% gedurende één maand wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 december 2023.

Staatsraad Ann Coolsaet heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Cynthia Persoons, die *loco* advocaat Marlies De Raeve verschijnt voor verzoeker, en advocaat Jonas De Pauw, die *loco* advocaat Gitte Laenen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een 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 inspecteur van politie bij de meergemeentezone.

3.2. Op 21 juni 2021 beslist het politiecollege “een inleidend verslag te betekenen”, met daarin het voornemen om de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

3.3. Op 5 augustus 2021 stelt de hogere tuchtoverheid voor de zware tuchtstraf van de schorsing gedurende één maand uit te spreken. Tegen dat voorstel dient verzoeker een verzoek tot heroverweging in bij de Tuchtraad.

3.4. Op 29 november 2021 adviseert de Tuchtraad in hoofddorde “dat het gepast voorkomt af te zien van het opleggen van een tuchtstraf aan verzoeker”. In ondergeschikte orde meent de Tuchtraad dat de feiten (foutieve registratie in ISLP) bewezen zijn, aan verzoeker moeten worden toegerekend en een tuchtinbreuk uitmaken, maar dat de inhouding van wedde van 10 % gedurende één maand een meer gepaste straf is.

3.5. Op 20 december 2021 formuleert de hogere tuchtoverheid de intentie om van het advies van de Tuchtraad af te wijken.

3.6. Op 17 januari 2022 beslist de hogere tuchtoverheid aan verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10% gedurende één maand op te leggen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. In het eerste middel voert verzoeker in het verzoekschrift de schending aan van de formelemotiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen’ (hierna: de wet van 29 juli 1991) en van artikel 28 van de wet van 7 december 1998 ‘tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus’ (hierna: de wet van 7 december 1998). Hij zet uiteen dat de Tuchtraad erop wijst dat de beslissing van 21 juni 2021 betreffende het inleidend verslag en de beslissing van 5 augustus 2021 betreffende het voorstel van zware tuchtstraf, onregelmatig zijn, nu niet blijkt dat de aan verzoeker betekende motieven toe te schrijven zijn aan de hogere tuchtoverheid. Uit het uittreksel uit de notulen van 21 juni 2021 blijkt niet dat op het ogenblik van de bespreking van de feiten en de op te leggen tuchtstraf de inhoud van het inleidend

verslag werd besproken of goedgekeurd. Er werd enkel beslist om een inleidend verslag te betekenen aan verzoeker met het ontslag van ambtswege als voorstel van zware straf, dit als antwoord op de voorafgaand geformuleerde vragen: “Beslist het politiecollege als hogere tuchtoverheid tot het betekenen van een inleidend verslag?” en “Welke tuchtstraf wordt overwogen?”. Verzoeker voert aan dat het standpunt van de hogere tuchtoverheid, met name dat uit het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 5 augustus 2021 zou moeten blijken dat géén van de leden van het politiecollege toen nog een opmerking heeft gemaakt over de inhoud van het inleidend verslag en dat daaruit kan worden afgeleid dat iedereen wel degelijk akkoord was met de inhoud van het inleidend verslag, ingaat tegen de formelemotiveringsplicht die inhoudt dat verzoeker in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen. De motieven moeten er niet alleen zijn, ze moeten ook terug te vinden zijn in de beslissing. Het gemis aan bepaalde motieven kan bovendien niet worden goedge maakt door een latere toevoeging in de loop van het geding. Er is dan niet aangetoond dat die motieven kunnen worden toegeschreven aan de beslissende overheid, met name het politiecollege. Verzoeker sluit zich verder aan bij het standpunt van de Tuchtraad dat het eerder lijkt dat de motieven, zoals verwoord in het aan verzoeker betekende inleidend verslag, slechts na de beslissing van 21 juni 2021 van het politiecollege werden geformuleerd en dat deze aldus niet kunnen worden toegeschreven aan de bevoegde hogere tuchtoverheid. Hetzelfde geldt voor de motieven uiteengezet in het aan verzoeker op 9 augustus 2021 betekende voorstel van zware tuchtstraf: uit de beslissing van 5 augustus 2021 blijkt niet dat de motieven vervat in het voorstel van zware tuchtstraf aan de hogere tuchtoverheid kunnen worden toegeschreven. Tot slot sluit verzoeker zich aan bij de opmerking in het advies van de Tuchtraad dat uit het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 21 juni 2021 ook geenszins blijkt dat het politiecollege de beslissing nam met “meerderheid van stemmen”, zoals voorzien is in artikel 28 van de wet van 7 december 1998.

5. In de memorie van wederantwoord herhaalt verzoeker vooreerst wat hij reeds in het verzoekschrift aanvoerde en beklemtoont hij verder dat precies

omdat het inleidend verslag zo erg afwijkt van het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 21 juni 2021 en het inleidend verslag niet door alle leden van het politiecollege getekend is, onvoldoende aangetoond is dat het inleidend verslag de werkelijke weergave is van de beslissing van het politiecollege. Verder repliceert verzoeker op de memorie van antwoord van de verwerende partij die verwijst naar de rechtspraak van de Raad van State waaruit zou volgen dat de precieze stemverdeling onder de leden van het politiecollege niet moet worden vermeld. Volgens verzoeker gaat het niet over het feit dat geen vermelding werd gemaakt van de precieze stemverdeling, maar wel over het feit dat uit het uittreksel uit de notulen van het politiecollege niet blijkt dat de beslissing werd genomen met meerderheid der stemmen.

6. In de laatste memorie verwijst verzoeker naar zijn eerdere procedurestukken en valt hij het auditoraatsverslag bij waarin ambtshalve wordt opgeworpen dat het inleidend verslag niet is opgesteld door de bevoegde overheid, wat tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leidt.

Beoordeling

7. Verzoeker voert de schending aan van de formelemotiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, door op te werpen dat:

- het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 21 juni 2021 niet de juridische en de feitelijke overwegingen vermeldt die aan de beslissing ten grondslag liggen;
- uit de beslissingen van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat de aan verzoeker betekende motieven toe te schrijven zijn aan de bevoegde tuchtoverheid;
- uit de beslissingen van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat deze werden genomen met meerderheid van stemmen. Hierin ziet verzoeker ook een schending van artikel 28 van de wet van 7 december 1998.

Eerste grief: schending van de formelemotiveringsplicht doordat het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 21 juni 2021 niet de juridische en de feitelijke overwegingen vermeldt die aan de beslissing ten grondslag liggen

8. Artikel 1 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat voor de toepassing van deze wet moeten worden verstaan onder ‘bestuurshandeling’ de eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op “afdoende” wijze.

Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

Artikel 38 van de wet van 13 mei 1999 bepaalt:

“De hogere tuchtoverheid die feiten die mogelijk een tuchtvergriep uitmaken, vaststelt of er kennis van krijgt, of die een zaak evoceert, stelt een inleidend verslag op na eventueel een onderzoek te hebben bevolen. Wanneer de hogere tuchtoverheid zich rechtstreeks belast met de feiten of de zaak evoceert, stelt zij de gewone tuchtoverheid daarvan in kennis. Deze kennisgeving brengt onttrekking van de zaak mee voor de gewone tuchtoverheid.

Werd haar reeds een inleidend verslag toegestuurd, dan stelt zij eventueel een bijkomend onderzoek in en vult zij het inleidend verslag zonodig aan.

Oordeelt de hogere tuchtoverheid dat de feiten niet moeten leiden tot een tuchtstraf, dan stelt zij dat vast. Die beslissing wordt formeel gemotiveerd en wordt ter kennis gebracht van de betrokkene.

Oordeelt de hogere tuchtoverheid dat de feiten in aanmerking komen voor een lichte tuchtstraf, dan handelt zij of haar afgevaardigde, voor zover als nog nodig zoals de gewone tuchtoverheid.

Oordeelt de hogere tuchtoverheid dat de feiten in aanmerking komen voor een zware tuchtstraf, dan zet zij een tuchtprocedure in.”

Artikel 38*bis* van de wet van 13 mei 1999 bepaalt:

“De hogere tuchtoverheid die oordeelt dat de feiten kunnen leiden tot een zware tuchtstraf brengt het inleidend verslag ter kennis van betrokkene, hetzij door de overhandiging van bedoeld verslag tegen een ontvangstbewijs, hetzij door een ter Post aangetekend schrijven.

Het inleidend verslag vermeldt:

1° alle ten laste gelegde feiten;

2° het feit dat een tuchtdossier wordt samengesteld, dat een zware tuchtstraf wordt overwogen en welke straf de tuchtoverheid overweegt;

3° het recht voor de betrokkene om zich te laten vertegenwoordigen of bijstaan overeenkomstig artikel 29;

4° de plaats waar en de termijn binnen welke het tuchtdossier mag geraadpleegd worden;

5° het recht voor betrokkene om een getuigenverhoor te vragen of stukken neer te leggen;

6° dat een verweer kan ingediend worden.”

9. Uit artikel 38 van de wet van 13 mei 1999 volgt dat, indien de hogere tuchtoverheid oordeelt dat de feiten die zij vaststelt of waarvan zij kennis krijgt in aanmerking komen voor een zware tuchtstraf, zij een tuchtprocedure inzet. Dit gebeurt volgens de artikelen 38 en 38*bis* van de wet van 13 mei 1999 door een inleidend verslag op te stellen en ter kennis te brengen van het personeelslid.

Het inzetten van de tuchtprocedure door het vaststellen en het betekenen van een inleidend verslag is evenwel geen bestuurshandeling zoals bedoeld in artikel 1 van de wet van 29 juli 1991. Het is immers geen rechtshandeling doch een louter voorbereidende handeling die, na het doorlopen van de tuchtprocedure, tot een tuchtstraf kan, doch niet moet leiden. Bijgevolg is de formelemotiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991 niet van toepassing, noch op het inleidend verslag zelf, noch op de notulen van het politiecollege waaruit blijkt dat het politiecollege heeft beslist tot het betekenen van een inleidend verslag en dus tot het inzetten van de tuchtprocedure.

Ten overvloede wordt opgemerkt dat artikel 38bis van de wet van 13 mei 1999 weliswaar de minimale inhoud van het inleidend verslag bepaalt, doch verzoeker betwist niet dat het inleidend verslag deze minimaal verplichte vermeldingen bevat.

In de mate dat het eerste middel de schending van de wet van 29 juli 1991 aanvoert omdat de notulen van de beslissing van het politiecollege van 21 juni 2021 niet de juridische en de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, faalt het in rechte.

10. Het middel is in die mate ongegrond.

Tweede grief: schending van de formelemotiveringsplicht doordat uit de beslissingen van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat de aan verzoeker betekende motieven toe te schrijven zijn aan de bevoegde tuchtoverheid

11. In wat als een tweede grief kan worden beschouwd, voert verzoeker in wezen aan dat uit de beslissingen van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat “de aan verzoeker betekende motieven”, zijnde de motieven van het inleidend verslag en de motieven van het voorstel van zware tuchtstraf, toe te schrijven zijn aan de hogere tuchtoverheid.

12. Hiervoor werd reeds uiteengezet dat het inleidend verslag als louter voorbereidende handeling niet onder de toepassing valt van de formelemotiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991. Er wordt naar verwezen (*supra*, nr. 9).

De vraag of het voorstel van zware tuchtstraf onder de toepassing van de wet van 29 juli 1991 valt, kan onbeantwoord blijven nu artikel 38sexies van de wet van 13 mei 1999 uitdrukkelijk bepaalt dat, onder meer, het voorstel van zware tuchtstraf formeel moet worden gemotiveerd en niet blijkt dat deze bepaling minder strenge verplichtingen oplegt dan de wet van 29 juli 1991.

Verzoeker werpt evenwel niet op dat de beslissing van het politiecollege van 5 augustus 2021 houdende de goedkeuring van het voorstel van zware tuchtstraf niet formeel gemotiveerd is, doch enkel dat niet blijkt of de motieven wel toe te schrijven zijn aan de hogere tuchtoverheid. Van een schending van de formelemotiveringsplicht is derhalve geen sprake.

13. Het middel is in die mate ongegrond.

Derde grief: schending van de formelemotiveringsplicht en van artikel 28 van de wet van 7 december 1998, doordat uit de beslissingen van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat deze werden genomen met meerderheid van stemmen

14. In wat als een derde grief kan worden beschouwd, voert verzoeker aan dat uit de beslissingen van het politiecollege van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 niet blijkt dat ze met meerderheid van stemmen werden genomen. Verzoeker ontwaart hierin een schending van de formelemotiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991 en van artikel 28 van de wet van 7 december 1998.

15. De draagwijdte van de formelemotiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991 werd hiervoor uiteengezet. Er wordt naar verwezen (*supra*, nr. 8).

Deze formelemotiveringsplicht verplicht het bestuur ertoe de juridische en de feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op afdoende wijze. Daargelaten de vraag of de wet van 29 juli 1991 te dezen wel van toepassing is (*supra*, nrs. 9 en 12), wordt opgemerkt dat de vermelding dat een beslissing werd genomen met meerderheid van stemmen geen juridische, noch feitelijke overweging is die de inhoud en de draagwijdte van de beslissing bepaalt, en dus geen overweging die ten grondslag ligt aan de beslissing, zodat het niet vermelden ervan geen schending inhoudt van de formelemotiveringsplicht.

16. Artikel 28 van de wet van 7 december 1998 luidt als volgt:

“De artikelen 104, eerste en derde lid, en 105 van de nieuwe gemeentewet zijn van overeenkomstige toepassing op het politiecollege.

Het politiecollege mag alleen dan beraadslagen en besluiten als de meerderheid van de stemmen bedoeld in artikel 24 is vertegenwoordigd.

De besluiten van het politiecollege worden bij meerderheid van de stemmen bedoeld in het vorige lid genomen. Bij staking van stemmen verdaagt het politiecollege de zaak tot een volgende vergadering. Indien bij meerderheid van stemmen in het politiecollege de behandeling van de zaak vooraf spoedeisend is verklaard, of wanneer de zaak in een vorige vergadering na staking van stemmen werd verdaagd, is bij staking van stemmen de stem van de voorzitter beslissend.

[...]”

In weerwil van wat verzoeker lijkt aan te nemen, schrijft artikel 28 van de wet van 7 december 1998 niet voor dat in de notulen de stemuitslag moet worden opgenomen. Het bestaan van een beslissing van een politiecollege en het vervullen van de wettelijk vereiste vormvoorschriften moeten weliswaar blijken uit de notulen van de vergadering. Niet vereist is evenwel dat de notulen gewag maken van de precieze stemmenverdeling onder de verschillende leden van het politiecollege, daar dit om een objectief en vast gegeven gaat dat in het kader van een individuele beslissing niet meer kan worden betwist en waarvan de vermelding ook niet wettelijk vereist is. De notulen zijn bovendien authentieke akten waarmee ook wordt aangetoond dat de wettelijk voorgeschreven vormen inzake het houden van de vergadering en de regelmatigheid van de stemmingen geëerbiedigd zijn.

17. Uit het uittreksel uit de notulen van de vergaderingen van het politiecollege van 21 juni 2021 en 5 augustus 2021 blijkt welke leden aanwezig waren en hebben deelgenomen aan de beraadslaging en besluitvorming. Zoals de verwerende partij terecht toelicht in haar memorie van antwoord, staat het op basis van het stemgewicht van de aanwezige leden van het politiecollege vast dat het politiecollege rechtsgeldig kon beslissen. Verzoeker betwist dit niet.

Uit het uittreksel uit de notulen van het politiecollege van 21 juni 2021 blijkt dat “het politiecollege optredend als hogere tuchtoverheid, samengesteld uit [...] beslist om een inleidend verslag te betekenen aan INP [...] met het ontslag als voorstel tot zware tuchtstraf”. Uit het uittreksel uit de notulen van het

politiecollege van 5 augustus 2021 blijkt dat het politiecollege beslist als volgt: “Het politiecollege, in hoedanigheid van hogere tuchtoverheid, stelt voor om INP [...] de zware tuchtstraf op te leggen van de schorsing bij tuchtmaatregel gedurende één maand”.

Hieruit moet worden afgeleid, impliciet maar zeker, dat het politiecollege met (minstens) een meerderheid van stemmen, heeft beslist, op 21 juni 2021, om een inleidend verslag te betekenen aan INP [...] met het ontslag als voorstel tot zware tuchtstraf, en op 5 augustus 2021, om ten aanzien van INP [...] de zware tuchtstraf van de schorsing bij tuchtmaatregel gedurende één maand voor te stellen. Immers, artikel 28 van de wet van 7 december 1998, noch de bepalingen waarnaar dit artikel verwijst, leggen uitdrukkelijk op dat de notulen van de vergaderingen van het politiecollege steeds de uitslag van de stemming moet vermelden. Uit de afwezigheid van de vermelding van de uitslag van de stemming kan niet worden afgeleid dat het besluit niet genomen is met de wettelijk vereiste meerderheid.

18. Het middel is in die mate ongegrond.

Conclusie

19. Het eerste middel is ongegrond.

V. Aanvullend onderzoek

20. Het auditoraat heeft zijn onderzoek over de zaak beperkt tot het onderzoek van het eerste middel, waarvan blijkt dat dit niet leidt tot een definitieve oplossing van het geschil. Er is dan ook reden om het auditoraat te gelasten met een aanvullend verslag over de zaak.

BESLISSING

- 1. De Raad van State heropent het debat.**
- 2. Het door de auditeur-generaal aangestelde lid van het auditoraat wordt gelast met een aanvullend onderzoek.**
- 3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van verzoeker weggelaten.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twaalf januari tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Chantal Bamps,	staatsraad,
Ann Coolsaet,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques