

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 258.462 van 16 januari 2024
in de zaak A. 235.599/XIV-38.955**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Joost Bosquet
 kantoor houdend te 2650 Edegem
 Mechelsesteenweg 326
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Binnenlandse Zaken
die woonplaats kiest bij
de Federale Politie DGR/Legal/CTX
gevestigd te 1050 Brussel
Kroonlaan 145/A

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 februari 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de directeur-generaal van de Federale Bestuurlijke politie van 2 december 2021 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10% gedurende twee maanden is 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 Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft 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 Joost Bosquet, die verschijnt voor verzoeker, en adviseur Kirsten Peeters, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Melissa Celis 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 eerste inspecteur van politie bij de Federale politie.

3.2. Op 7 december 2020 stelt de hogere tuchtoverheid het inleidend verslag op met daarin het voornemen om verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde ten belope van 10 % gedurende twee maanden op te leggen.

Dit inleidend verslag wordt betekend met een eerste aangetekende zending van 7 december 2020. Het afgiftebewijs daarvan vermeldt het volgende adres: “[B.]baan 147, [postcode gemeente B.] [B.]”. Het e-trackdocument vermeldt dat de verwerende partij deze zending aan bpost heeft overhandigd op 7 december 2020, dat de zending op het voornoemde adres zonder succes werd aangeboden op 10 december 2020 waarvan een bericht is gelaten in de brievenbus en dat de zending is afgeleverd op 14 december 2020. In dit

e-trackdocument kan ook worden gelezen dat de zending op 14 december 2020 is afgehaald.

De tweede aangetekende zending waarmee het inleidend verslag wordt verstuurd dateert van 8 december 2020. Het afgiftebewijs daarvan bevat in handschrift het volgende adres: [B.]baan 147, [postcode gemeente B.] en dan (oorspronkelijk) gemeente [T.], wat vervolgens – zonder dat duidelijk is wanneer of door wie – manueel is overschreven door gemeente [B.]. Het e-trackdocument vermeldt dat de verwerende partij deze zending aan bpost heeft overhandigd op 8 december 2020, dat de zending zonder succes werd aangeboden op 9 december 2020 waarvan een bericht is gelaten in de brievenbus, dat de zending niet is afgehaald door de bestemming en dat de zending wordt teruggestuurd naar de afzender en aldaar is afgeleverd op 29 december 2020.

3.3. Bij e-mail van 9 december 2020 vraagt de afgevaardigde van de hogere tuchtoverheid aan verzoeker of, indien hij mondeling wil worden gehoord, dit past op zaterdag 9 januari 2021 om 10 uur. Bij e-mail van 5 januari 2021 wordt verzoeker aan deze vraag herinnerd. Op 7 januari 2021 vraagt verzoekers tuchtverdediger onder meer om de hoorzitting uit te stellen naar later in de namiddag.

3.4. Op zaterdag 9 januari 2021 om 15u11 wordt de tuchtverdediger van verzoeker via Teams gehoord door de afgevaardigde van de hogere tuchtoverheid. Bij die gelegenheid verklaart de tuchtverdediger het volgende:

“Wat ik wens te vermelden in het verhoor, is dat de verdediging wenst gehoord te worden. Doch ik wens vandaag niet gehoord te worden.

Ik heb het tuchtdossier vandaag geraadpleegd, dewelke u mij op vrijdagavond 8 januari 2021 per mail hebt overgemaakt. Ik heb eveneens de documentatie geraadpleegd die mij overgemaakt werd door de betrokken collega.

Ik stel vast dat de betekening van het inleidend verslag effectief heeft plaatsgevonden op 14 december 2020.

Tijdens de 30 dagen volgend op de betekening van het inleidend verslag beschikt de verdediging zodoende over het recht om een verweerschrift over te maken of een hoorzitting aan te vragen.

Ik wens dan ook van deze volle periode van dertig dagen gebruik te maken om mijn verdediging te houden ten aanzien van de tuchtoverheid.

De verdediging wenst uitgenodigd te worden voor een hoorzitting door de tuchtoverheid op een later tijdstip.”

3.5. Op 18 januari 2021 stelt de hogere tuchtoverheid voor om verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde ten belope van 10 % gedurende twee maanden op te leggen. Tegen dat voorstel dient verzoeker een verzoek tot heroverweging in bij de Tuchtraad.

3.6. Op 29 september 2021 adviseert de Tuchtraad in hoofddorde dat het gepast voorkomt af te zien van de vooropgestelde straf gelet op de verjaring van het ten laste gelegde feit. In ondergeschikte orde adviseert de Tuchtraad dat het gepast voorkomt af te zien van de voorgestelde straf gelet op de schending van het recht van verdediging van verzoeker. In nog meer ondergeschikte orde adviseert de Tuchtraad dat het ten laste gelegde feit, zoals omschreven in punt 5.2, bewezen is en aan verzoeker dient te worden toegerekend, dat dit feit een tuchtinbreuk uitmaakt in de zin van artikel 3 van de tuchtwet en dat de door de hogere tuchtoverheid voorgestelde zware tuchtstraf van de inhouding van wedde van 10 % gedurende twee maanden een gepaste straf is.

3.7. Op 2 december 2021 beslist de hogere tuchtoverheid om verzoeker de zware tuchtstraf van de inhouding van wedde ten belope van 10 % gedurende twee maanden op te leggen.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. In zijn laatste memorie werpt verzoeker op dat de laatste memorie van de verwerende partij geen verzoek tot voortzetting van het geding bevat.

5. De verwerende partij heeft tijdig een laatste memorie ingediend waarin zij uiteenzet niet akkoord te gaan met het auditoraatsverslag en vraagt het

beroep tot nietigverklaring te verwerpen. Die laatste memorie kan niet anders worden beschouwd dan als een verzoek tot voortzetting van het geding.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het tweede middel

Standpunt van de partijen

6. Verzoeker voert in het tweede middel in het verzoekschrift onder meer de schending aan van de artikelen 29 en 38^{quater} van de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet) in samenhang met de artikelen 8 en 9 van het koninklijk besluit van 26 november 2001 ‘tot uitvoering van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: het KB van 26 november 2001).

Verzoeker zet onder meer uiteen dat hij ten onrechte reeds op 9 januari 2021 mondeling werd gehoord. Het inleidend verslag werd immers ten vroegste op 10 december 2020 betekend aan het correspondentieadres van verzoeker. De tweede aangetekende zending ter kennisgeving van het inleidend verslag, waarvan de verwerende partij beweert dat die op 9 december 2020 werd aangeboden, heeft verzoeker nooit bereikt. Dit is te wijten aan de fout dat die zending weliswaar was gericht aan het juiste adres (straatnaam en huisnummer) maar in de verkeerde gemeente [T.], terwijl het correspondentieadres van verzoeker in de gemeente [B.] gelegen is. Het verweer dat die fout nog zou rechtgezet zijn voorafgaand aan de verzending, wat zou moeten blijken uit het overschrijven van de naam van de gemeente [T.] door [B.] op het afgiftebewijs van de aangetekende zending, kan volgens verzoeker niet worden gevolgd, nu de verwerende partij de omslag niet neerlegt die door bpost aan haar werd teruggezonden en de overschrijving van de naam van de gemeente evengoed na de verzending kan gebeurd zijn.

Rekening houdende met de wettelijke termijn van dertig dagen na de betekening van het inleidend verslag om een schriftelijk verweer in te dienen en om te vragen om mondeling te worden gehoord, die liep tot en met 9 januari 2021, kon het mondelinge horen nog niet plaatsvinden op 9 januari 2021. Het mondelinge horen op 9 januari 2021 had volgens verzoeker een onrechtmatige verkorting van zijn verweertermijn tot gevolg. Zoals blijkt uit het proces-verbaal van verhoor, stemde verzoeker niet in met een inkorting van de verweertermijn van dertig dagen en drong hij daarentegen uitdrukkelijk aan op een uitstel van het verhoor, zodat hij de verweertermijn volledig kon benutten. Ook wanneer hij ervoor kiest zich enkel mondeling te verweren, moet hij over de volle termijn van dertig dagen kunnen beschikken.

In de memorie van wederantwoord vat verzoeker allereerst zijn middel zoals aangevoerd in het verzoekschrift samen en antwoordt hij op het standpunt van de verwerende partij. Hij beklemtoont onder meer dat uit het administratief dossier niet blijkt dat de tweede aangetekende zending aan zijn correspondentieadres zou zijn betekend, zodat daarmee geen rekening kan worden gehouden bij de berekening van de verweertermijn van dertig dagen.

In de laatste memorie voert verzoeker aan dat het standpunt van de verwerende partij verwoord in de laatste memorie niet kan worden bijgevalen. Hij wijst er onder meer op dat het juist de onduidelijkheid over het adres op de tweede aangetekende zending is, die tot gevolg heeft dat onmogelijk kan worden nagegaan op welk adres die zending werd aangeboden. De e-tracker van bpost biedt geen zekerheid terzake en geeft evenmin aan waarom de zending niet werd afgehaald. Verzoeker beklemtoont dat de verwerende partij de teruggestuurde omslag niet als stuk heeft neergelegd en dat het bewijs van de aflevering van een aangetekende zending niet uit het afgiftebewijs volgt.

7. In de memorie van antwoord zet de verwerende partij uiteen dat het inleidend verslag werd betekend aan verzoeker door middel van twee aangetekende zendingen, waarvan de eerste op zijn correspondentieadres werd aangeboden op 10 december 2020, doch de tweede zending reeds op 9 december

2020. Volgens de verwerende partij begon de verweertermijn van dertig dagen te lopen op 10 december 2020 en eindigde deze termijn op 8 januari 2021. Bijgevolg was 9 januari 2021 de eerste dag waarop verzoeker mondeling kon worden gehoord.

In de laatste memorie betwist de verwerende partij de conclusies van het auditorsverslag en voert zij aan dat er in de gemeente [B.] geen straat met de benaming [B.baan] bestaat en dat wanneer men dit adres ingeeft in Google Maps, men automatisch uitkomt bij de straat met dezelfde naam in de gemeente [T]. Dit blijkt volgens de verwerende partij ook uit de stratenlijst in het centraal referentieadressenbestand, waarvan zij een uittreksel bij haar laatste memorie voegt. Indien op de brief aan verzoeker [(postnummer gemeente B.) T.] zou vermeld zijn, dan zou de brief nooit afgeleverd zijn, daar postcode en gemeente dan niet overeenkomen. Uit het feit dat de brief werd aangeboden, leidt de verwerende partij af dat de verbetering van de naam van de gemeente gebeurde voorafgaand aan de verzending, zo niet zou de brief zijn teruggekeerd met de vermelding “verkeerd adres”. Ook wijst de verwerende partij erop dat “alle” brieven aan verzoeker op het opgegeven correspondentieadres [B.baan 147 te [postcode B.] B.] zijn angekommen en dat het e-trackdocument vermeldt dat de tweede aangetekende zending werd aangeboden, waaruit zij afleidt dat “met zekerheid” kan worden gezegd dat de tweede aangetekende zending wel degelijk aan verzoekers correspondentieadres werd aangeboden.

Beoordeling

8. Artikel 29 van de tuchtwet luidt:

“In elke stand van de procedure mag het betrokken personeelslid zich naar keuze laten bijstaan of vertegenwoordigen tegelijk door een advocaat, een personeelslid en een lid van een erkende vakorganisatie, hierna aangeduid met de term “-‘verdediger’”.

Geen enkele straf mag worden uitgesproken zonder dat betrokkene ingelicht werd over zijn recht om mondeling gehoord te worden. De betrokkene en de getuigen worden door de bevoegde tuchtoverheid of door de door hem aangewezen overheid gehoord.

De tuchtoverheid of, naargelang van het geval, de tuchtraad, kan evenwel de persoonlijke verschijning bevelen.”

Artikel 38^{quater} van de tuchtwet luidt:

“Het betrokken personeelslid of zijn verdediger dient zijn verweer in binnen dertig dagen na de dag volgend op de ontvangst van het inleidend verslag. Na deze termijn wordt het personeelslid geacht geen schriftelijk verweer te willen indienen.”

Artikel 8 van het koninklijk besluit van 26 november 2001 luidt:

“Het personeelslid dat gehoord wenst te worden bij toepassing van artikel 29, tweede lid, van de tuchtwet, vermeldt dit in zijn verweerschrift of dient een aanvraag, tegen ontvangstbewijs of bij een ter post aangetekende brief, in bij de bevoegde tuchtoverheid.

Het proces-verbaal van verhoor van het personeelslid, gehoord bij toepassing van het eerste lid, wordt toegevoegd aan het tuchtdossier bedoeld in artikel 4.

De datum en het uur van het verhoor bedoeld in het eerste lid, worden vastgelegd door de met het dossier belaste tuchtoverheid of de door haar aangewezen overheid.”

Artikel 9 van het koninklijk besluit van 26 november 2001 luidt:

“Het verhoor bedoeld in artikel 8 moet :

1° worden aangevraagd, in voorkomend geval in het verweerschrift, ten laatste vóór het einde van de termijn van dertig dagen bedoeld in artikel 35 of 38^{quater} van de tuchtwet;

2° plaatsvinden vóór de beslissing van lichte tuchtstraf of het voorstel van zware tuchtstraf.

De procedure van verhoor schorst in geen geval de lopende tuchtprocedure.”

9. Uit het samenlezen van deze bepalingen volgt dat de tuchtrechtelijk vervolgde politieambtenaar over een termijn van dertig dagen beschikt om zijn schriftelijk, zijn mondeling of zijn schriftelijk én mondeling verweer voor te bereiden en om dienovereenkomstig ofwel enkel een schriftelijk verweer in te dienen ofwel een schriftelijk verweer gepaard met een vraag tot mondeling verhoor ofwel een vraag tot mondeling verhoor. Daar de politieambtenaar, behoudens akkoord van zijnentwege, over de volledige verweertermijn moet kunnen beschikken, heeft dit tot gevolg dat het mondeling verhoor slechts kan worden gehouden na het verstrijken van de termijn van dertig dagen, eventueel verlengd met de termijn voor de ontvangst van een op de laatste

dag van de termijn ter post neergelegd stuk.

10. Verzoeker voert aan dat het mondeling verhoor reeds plaatsvond tijdens de verweertermijn van dertig dagen, zodat te dezen de vraag rijst wanneer de in artikel 38^{quater} van de tuchtwet voorziene verweertermijn aanvangt en eindigt. Om die termijn te kunnen bepalen, is het van belang te weten wanneer het inleidend verslag aan verzoeker werd betekend.

Artikel 38^{bis} van de tuchtwet schrijft voor dat het inleidend verslag aan het personeelslid wordt betekend, hetzij door de overhandiging tegen een ontvangstbewijs, hetzij door een ter post aangetekend schrijven. Wanneer het bestuur gebruik maakt van een aangetekende zending, moet het bewijzen dat de zending het personeelslid heeft bereikt, wat gebeurt door het bewijs van de aanbidding van de brief aan de betrokkene.

11. Zoals hiervoor uiteengezet (*supra*, punt 3.2.) wordt te dezen niet betwist dat de tuchtoverheid het inleidend verslag tweemaal aangetekend heeft verzonden. De eerste aangetekende zending werd verstuurd op 7 december 2020 en blijkt het afgiftebewijs gericht aan het adres dat door verzoeker bij de verwerende partij opgegeven is als zijn correspondentieadres, met name [B.baai 147, [postcode B.] B.]. Blijkens het e-trackdocument is deze zending op 10 december 2020 aangeboden, werd op die datum een bericht gelaten in de brievenbus en werd deze zending vervolgens afgehaald op 14 december 2020. Verzoeker betwist deze feitelijke gegevens niet. Derhalve kan 10 december 2020, de dag van aanbidding, worden beschouwd als de datum dat het inleidend verslag met de eerste aangetekende zending werd betekend.

12. Of en wanneer de tweede aangetekende zending aan verzoeker werd betekend, bewijst de verwerende partij niet. Verzoeker betwist deze tweede aangetekende zending te hebben ontvangen, terwijl die volgens de verwerende partij is aangeboden op 9 december 2020, wat zij afleidt uit het e-trackdocument van bpost. Uit het afgiftebewijs blijkt dat ook deze zending werd gericht aan het door verzoeker opgegeven correspondentieadres, maar dat het afgiftebewijs

aanvankelijk de verkeerde gemeente vermeldde naast de juiste postcode, nl. [T.] in plaats van [B.]. Op het afgiftebewijs werd de naam van de gemeente nadien verbeterd, wat blijkt uit het feit dat de oorspronkelijk vermelde plaatsnaam [T.] werd overschreven door de juiste plaatsnaam [B.]. De vraag of die verbetering gebeurde voor dan wel na de verzending, kan uit het afgiftebewijs niet worden afgeleid. Bijgevolg kan aan de hand van het afgiftebewijs niet worden bewezen aan welk adres de aangetekende zending werd gericht.

13. De verwerende partij levert evenmin op een andere wijze het bewijs van de aanbidding van de tweede aangetekende zending aan verzoeker. Het e-trackdocument bevat immers geen informatie noch over de geadresseerde, noch over het adres waarop de zending werd aangeboden. In tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt, kan uit het e-trackdocument van de tweede aangetekende zending dus niet op onweerlegbare wijze worden afgeleid dat deze door bpost effectief op het correspondentieadres van verzoeker [B.baar 147, [postcode B.] B.] zou zijn aangeboden. Het enige dat met zekerheid uit dit e-trackdocument kan worden afgeleid, is dat deze aangetekende zending – op 9 december 2020 – is aangeboden op één of ander adres, alleen staat allerm minst vast op welk adres.

14. In de laatste memorie werpt de verwerende partij op dat er geen straat met de naam [B.baar] bestaat in de gemeente [B.], maar wel in de gemeente [T.], wat zij staft met een uittreksel uit het centraal referentieadressenbestand, en dat wanneer men in Google Maps het adres [B.baar 147, (postcode B.) B.] ingeeft, men automatisch uitkomt bij het adres [B.baar 147, [postcode T.] T.]. Daargelaten de vraag waarom de verwerende partij desondanks alle kennisgevingen in dit dossier dan aan het adres te [B.] heeft gericht én de vaststelling dat die zendingen, behoudens de aangetekende zending van 8 december 2020, ook zijn afgeleverd op dit volgens de verwerende partij onbestaande adres, leveren de door de verwerende partij voorgelegde gegevens en stukken niet het bewijs dat de tweede aangetekende zending ter kennisgeving van het inleidend verslag daadwerkelijk is aangeboden aan verzoeker op zijn correspondentieadres. Noch het afgiftebewijs, noch het e-trackdocument leveren met zekerheid dit bewijs, zoals hiervoor is vastgesteld.

Dit bewijs zou mogelijk kunnen blijken uit de door bpost aan de verwerende partij teruggezonden omslag, doch die legt de verwerende partij niet neer, want “deze blijkt verloren te zijn gegaan”.

De verwerende partij voert verder aan dat “vaststaat” dat het adres op de omslag werd verbeterd voorafgaand aan de verzending ervan, omdat de omslag anders zou zijn teruggestuurd aan de verwerende partij met de vermelding “ongeldig adres” en de zending daarentegen werd aangeboden. Ook dit argument overtuigt niet. Herhaald wordt dat enkel de aan de verwerende partij terugbezorgde omslag duidelijkheid kan verschaffen over de reden waarom de aangetekende zending niet werd aangeboden of afgehaald. Op basis van het e-trackdocument alleen kan geenszins worden vastgesteld dat de zending werd aangeboden op het juiste adres noch, bijgevolg, dat het verzoeker was die de zending gebeurlijk niet heeft afgehaald.

15. Bijgevolg wordt vastgesteld dat de verwerende partij niet bewijst dat de tweede aangetekende zending met het inleidend verslag wel degelijk aan verzoeker werd aangeboden, laat staan op 9 december 2020. Hieruit volgt dat de verwerende partij de dag volgend op 9 december 2020 onterecht heeft beschouwd als aanvangspunt van de in artikel 38^{quater} van de tuchtwet voorziene verweertermijn. Deze verweertermijn is daarentegen pas aangevangen op 11 december 2020, zijnde de dag volgende op deze waarop de eerste aangetekende zending op het correspondentieadres van verzoeker werd aangeboden (op 10 december 2020) en eindigde op 9 januari 2021. Het mondelinge verhoor heeft plaatsgevonden op 9 januari 2021 en dus op een ogenblik dat de verweertermijn van dertig dagen nog niet volledig was verstreken. Ondanks het feit dat de tuchtverdediger van verzoeker reeds op 7 januari 2021 een eerste maal opmerkte dat de verwerende partij het op 9 januari 2021 geplande verhoor blijkbaar niet wou verzetten naar een latere datum en ondanks het feit dat de tuchtverdediger tijdens het verhoor van 9 januari 2021 uitdrukkelijk wees op het nog niet verstreken zijn van de verweertermijn van dertig dagen en alsnog vroeg op een andere dag te worden gehoord, heeft de verwerende partij het mondelinge verhoor toch laten doorgaan op 9 januari 2021 en werd op een later tijdstip, doch nog voorafgaand aan

het voorstel van zware tuchtstraf van 18 januari 2021, geen enkel mondeling verhoor meer georganiseerd. Door het mondelinge verhoor toch te laten plaatsvinden op 9 januari 2021, verkortte de tuchtoverheid zonder de instemming van verzoeker onrechtmatig de verweertermijn van dertig dagen waarover verzoeker beschikte.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

- 1. De Raad van State vernietigt de bestreden beslissing.**
- 2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan verzoeker.**
- 3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van verzoeker niet bekendgemaakt.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zestien 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