

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 260.406 van 8 juli 2024
in de zaak A. 234.615/XIV-38.815**

In zake : XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Mario Van Essche
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Korte Lozanastraat 20-26
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de POLITIEZONE 5339 BRUSSEL - HOOFDSTAD - ELSENE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Frédéric Van de Gejuchte
 kantoor houdend te 1030 Brussel
 Luzernestraat 40
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 september 2021, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de hogere tuchtoverheid van 19 juli 2021 waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023 werd het debat heropend en het door de Auditeur-generaal aangestelde lid van het auditoraat gelast met een aanvullend onderzoek.

 Adjunct-auditeur Samuel Mens heeft een aanvullend 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 26 juni 2024.

Staatsraad Ann Coolsaet heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Agnes Piessevaux, die *loco* advocaat Frédéric Van de Gejuchte verschijnt voor de verwerende partij, is gehoord.

Adjunct-auditeur Samuel Mens 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. De feiten zijn uiteengezet in het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023. Er wordt naar verwezen.

IV. Onderzoek van de middelen

4. In het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023 werd het tweede middel ongegrond bevonden. Het onderzoek beperkt zich bijgevolg tot het eerste, het derde, het vierde en het vijfde middel.

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. In het eerste middel voert verzoeker in het verzoekschrift de “schending procedure tuchtwet” aan. Verzoeker zet uiteen dat de wet van 13 mei 1999 ‘houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten’ (hierna: de tuchtwet) werd geschonden, doordat de bestreden beslissing werd betekend na het verstrijken van de termijn van dertig dagen waarover de hogere tuchtoverheid krachtens artikel 55 van de tuchtwet beschikt om haar uitspraak mee te delen. Daarenboven werd de bestreden beslissing betekend per gerechtsdeurwaardersexploit, terwijl artikel 55 van de tuchtwet bepaalt dat de tuchtbeslissing moet worden betekend bij een ter post aangetekende brief of door afgifte tegen ontvangstbewijs.

In de toelichtende memorie verduidelijkt verzoeker dat de termijn van dertig dagen bedoeld in artikel 55 van de tuchtwet begint te lopen na het toesturen van het advies van de Tuchtraad of nadat de hogere tuchtoverheid overeenkomstig artikel 54 van de tuchtwet het laatste schriftelijk verweer heeft ontvangen. Daar verzoeker geen laatste schriftelijk verweer heeft ingediend, is er geen termijnverlenging overeenkomstig artikel 54 van de tuchtwet. Volgens verzoeker kan de hogere tuchtoverheid daarom geen beslissing meer nemen na het verstrijken van de termijn van dertig dagen vanaf het toesturen van het advies van de Tuchtraad. Wat de kennisgeving van de bestreden beslissing via een gerechtsdeurwaardersexploit betreft, herhaalt verzoeker dat dit “geen door de wet voorgeschreven manier is”. Voorts voert verzoeker aan dat deze wijze van kennisgeving niet meer of minder zeker zou zijn dan een aangetekende brief.

In de laatste memorie herhaalt verzoeker dat artikel 55 van de tuchtwet slechts twee hypothesen laat voor het nemen van de tuchtbeslissing: ten eerste, tot dertig dagen na het toesturen van het advies van de Tuchtraad indien geen aanvullend verweer werd ingediend, en ten tweede, tot dertig dagen na de ontvangst van het laatste schriftelijk verweer dat moet worden ingediend binnen

een termijn van tien dagen [lees: na de kennisgeving van het voornemen van de hogere tuchtoverheid om af te wijken van het advies van de Tuchtraad]. De hypothese dat bij afwezigheid van een laatste schriftelijk verweer de beslissingstermijn ook met tien dagen wordt verlengd, bestaat volgens verzoeker niet. Voorts betwist verzoeker dat de termijn van dertig dagen bedoeld in artikel 55 van de tuchtwet een termijn van orde is. Eerdere rechtspraak van de Raad van State desbetreffend gaat over de kennisgeving van de beslissing, terwijl te dezen ook de beslissing zelf buiten de termijn van dertig dagen is genomen. Daarenboven zou de memorie van toelichting niet sluitend zijn en vereist de rechtszekerheid dat de bestuurde moet kunnen weten dat geen sanctie meer wordt nagestreefd. Wat de schending van de vormvoorwaarden betreft, benadrukt verzoeker “de onredelijkheid van de regelgeving”. De termijnen en vormvoorwaarden vervat in rechtsregels vormen de grondslag van de rechtsbescherming van de rechtsonderhorige. De “extreme en voortdurende niet-toepassing ervan” tast volgens verzoeker de rechtszekerheid aan en creëert willekeur.

Beoordeling

6. Uit de toelichting van het eerste middel blijkt dat verzoeker, hoewel hij ook melding maakt van artikel 38^{sexies} van de tuchtwet, in wezen de schending aanvoert van artikel 55 van de tuchtwet, eensdeels ingevolge de overschrijding van de termijn van dertig dagen daarin bepaald, anderdeels door de betekening van de bestreden beslissing via een gerechtsdeurwaardersexploot in plaats van met een ter post aangetekende brief of door afgifte tegen ontvangstbewijs. Het middel wordt vanuit dat oogpunt onderzocht.

7. Artikel 55 van de tuchtwet luidt:

“De hogere tuchtoverheid deelt, bij afgifte tegen ontvangstbewijs of bij een ter post aangetekende brief, aan het betrokken personeelslid haar uitspraak mee binnen de dertig dagen nadat haar, overeenkomstig artikel 53, het advies van de tuchtraad werd toegestuurd, of nadat zij, overeenkomstig artikel 54, het laatste schriftelijk verweer heeft ontvangen.”

Wat de kennisgeving van de bestreden beslissing via een gerechtsdeurwaardersexploot betreft

8. Volgens verzoeker heeft de hogere tuchtoverheid de vormvoorwaarde van de kennisgeving door afgifte tegen ontvangstbewijs of bij ter post aangetekende brief niet nageleefd door van de bestreden beslissing kennis te geven via een gerechtsdeurwaardersexploot.

9. Luidens artikel 14, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State geven de in artikel 14, § 1, eerste lid, van die wetten bedoelde onregelmatigheden, zoals de schending van substantiële vormvereisten, slechts aanleiding tot een nietigverklaring als ze, in dit geval, een invloed konden uitoefenen op de draagwijdte van de genomen beslissing, de betrokkenen een waarborg hebben ontnomen of als gevolg hebben de bevoegdheid van de steller van de handeling te beïnvloeden.

Verzoeker maakt niet aannemelijk dat te dezen aan één van deze hypothesen is voldaan, zodat het aangevoerde vormgebrek niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Verzoeker voert weliswaar aan dat kennisgeving via een gerechtsdeurwaardersexploot de meest confronterende wijze van kennisgeving is, maar hij erkent dat het “niet duidelijk” is waarom deze wijze van kennisgeving “meer of minder zeker zou zijn”.

10. Dat verzoeker zich voorts op het principiële standpunt stelt dat de wet steeds moet worden nageleefd, daar de rechtsbescherming van de rechtszoekende erop is gebaseerd, doet niet anders oordelen.

In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat het voormelde tweede lid heeft ingevoerd in artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wordt de *ratio legis* toegelicht:

“Geïnspireerd op het arrest Danthony uitgesproken in december 2011 door de algemene vergadering van de Raad van State van Frankrijk, herhaalt het wetsvoorstel de noodzaak van een belang bij het middel. Het gaat er om te

voorkomen dat de nietigverklaring zou kunnen worden uitgesproken op grond van een onregelmatigheid terwijl deze geen praktische gevolgen zou hebben gehad voor de situatie van de verzoeker.

[...]

Deze nieuwe bepaling beoogt de noodzaak in herinnering te brengen van een belang bij het middel en aldus te vermijden dat de nietigverklaring wordt uitgesproken op basis van een onregelmatigheid, die geen enkele concrete invloed gehad zou hebben op de situatie van de verzoeker, hem geen waarborg zou hebben ontnomen, of niet als gevolg zou hebben gehad de bevoegdheid van de auteur van de akte te beïnvloeden. Deze maatregel heeft echter geen invloed op de rechtspraak betreffende de bepalingen die de openbare orde betreffen, en wijzigt ook niet het begrip van belang bij het beroep, zoals dit door de Raad van State wordt geïnterpreteerd. Hij is ook vreemd aan de bevoegdheid van de steller van de handeling of zelfs de wezenlijke formaliteiten die hierop een invloed kunnen hebben. Deze nieuwe bepaling vindt, in zekere zin, haar tegenhanger in artikel 20, paragraaf 2, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, met betrekking tot de procedure in cassatie” (*Parl.St.* Senaat, 2012-2013, nr. 5-2277/1, 4 en 11).

Hieruit blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever was dat niet elke onregelmatigheid tot de nietigverklaring van de bestreden administratieve rechtshandeling zou leiden. Verzoeker “verzet zich daartegen”, doch zijn kritiek is te herleiden tot loutere kritiek op de wet, die niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

11. Het eerste middel is in die mate niet-ontvankelijk.

Wat de overschrijding van de termijn van dertig dagen betreft

12. Verzoeker voert aan dat artikel 55 van de tuchtwet is geschonden omdat de hogere tuchtoverheid haar uitspraak niet heeft meegedeeld binnen de door deze bepaling opgelegde termijn van dertig dagen. Hij oordeelt dat de loutere overschrijding van deze termijn volstaat om de nietigverklaring van de bestreden beslissing te verantwoorden. Verzoeker gaat er derhalve van uit dat de voormelde termijn van dertig dagen een vervaltermijn is, waarvan de overschrijding *ipso facto* wordt gesanctioneerd.

13. Om uit te maken of een termijn een vervaltermijn of een ordetermijn is, moet rekening worden gehouden met de expliciete of impliciete wil van de normsteller. Wanneer de norm bepaalt dat de beslissing binnen een

bepaalde termijn moet worden genomen op straffe van nietigheid, verval of bevoegdheidsverlies gaat het om een vervaltermijn. In andere gevallen kan de wil van de normsteller blijken uit het doel of de formulering van de termijnstelling. Wanneer de termijn louter door het verstrijken ervan tot doel heeft rechtszekerheid te verschaffen, gaat het om een vervaltermijn. Het doel van de termijn kan men onder meer afleiden uit de ontstaansgeschiedenis of uit de aard van de gevolgen verbonden aan het overschrijden van de termijn. Indien er geen aanduidingen zijn over de wil van de normsteller en aan het verstrijken van de termijn geen gevolgen zijn verbonden, is dit een doorslaggevend argument om de termijn te beschouwen als een ordetermijn.

14. Te dezen blijkt uit artikel 55 van de tuchtwet niet dat aan het overschrijden van de erin vervatte termijn enige sanctie of gevolg is gekoppeld. De parlementaire voorbereiding leidt tot dezelfde conclusie. De verantwoording van het amendement om de aanvankelijk in het ontwerp voorziene termijn van drie maanden te herleiden tot dertig dagen vermeldt:

“Aangezien het om een loutere beslissingstermijn (die bovendien een termijn van orde is) zou gaan, is een verkorting van de termijn tot dertig dagen wenselijk.” (Parl.St. Kamer, 1998-1999, nr. 1965/3, 14).

Bijgevolg wordt vastgesteld dat de termijn van dertig dagen bedoeld in artikel 55 van de tuchtwet een ordetermijn is, zodat de overschrijding ervan niet *ipso facto* tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leidt.

15. Verzoekers argument dat uit eerdere rechtspraak van de Raad van State en de memorie van toelichting bij de tuchtwet niet blijkt dat de termijn van artikel 55 van de tuchtwet een ordetermijn is, doet niet anders besluiten.

Daargelaten dat het Belgische recht geen precedentenwerking kent zodat verzoeker er derhalve geen leer uit kan halen, heeft de Raad van State ook in eerdere arresten wel degelijk vastgesteld dat de termijn bedoeld in artikel 55 van de tuchtwet een ordetermijn is (zie bijvoorbeeld ECLI:BE:RVSCE:2011:ARR.214.653; ECLI:BE:RVSCE:2011:ARR.216.520;

ECLI:BE:RVSCE:2018:ARR.241.900). Uit de parlementaire voorbereiding zoals hiervoor weergegeven (zie *supra*, nr. 14) blijkt, in tegenstelling tot wat verzoeker aanvoert, dat de wetgever van oordeel is dat de bedoelde termijn een ordetermijn is. Dat het zowel in de rechtspraak van de Raad van State als in de parlementaire voorbereiding enkel over de kennisgeving zou gaan en niet over de beslissing zelf, doet niet ter zake, daar de termijn bepaald in artikel 55 van de tuchtwet wel degelijk slaat op de mededeling van de uitspraak, wat impliceert dat er uitspraak is gedaan.

16. Verzoeker voert tot slot aan dat de rechtszekerheid vereist dat de rechtsonderhorige moet kunnen weten dat een sanctie niet meer wordt nagestreefd en dat wanneer de wetgever de termijn expliciet beperkt in de wet, die termijn ook moet worden nageleefd.

Ook dit argument doet niet anders besluiten. Zoals hiervoor werd uiteengezet (zie *supra*, nrs. 13-14) moet, om uit te maken of een termijn een vervaltermijn of een ordetermijn is, rekening worden gehouden met de expliciete of impliciete wil van de normsteller. Te dezen werd vastgesteld dat uit de norm zelf niet blijkt dat het om een vervaltermijn zou gaan en dat evenmin blijkt dat dit de wil was van de wetgever. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt integendeel expliciet dat het de bedoeling was om een ordetermijn in te stellen. Hoewel verzoeker zich beroept op de rechtszekerheid, blijkt derhalve niet dat de wetgever louter door het verstrijken van de termijn van dertig dagen die rechtszekerheid heeft willen verschaffen. In tegenstelling tot wat verzoeker lijkt aan te nemen, betekent de kwalificatie van de termijn in artikel 55 van de tuchtwet als een ordetermijn overigens niet dat deze termijn niet zou moeten worden nageleefd, maar enkel dat de overschrijding ervan niet *ipso facto* tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leidt. Verzoeker – die overigens in het eerste middel geen schending van de redelijketermijneis aanvoert –, maakt niet aannemelijk waarom de bestreden beslissing te dezen wel onwettig zou zijn door de loutere termijnoverschrijding met enkele dagen.

17. Het eerste middel is in die mate ongegrond.

Conclusie

18. Het eerste middel is deels niet-ontvankelijk, deels ongegrond.

B. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

19. In het derde middel voert verzoeker in het verzoekschrift de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Hij zet uiteen dat bij ernstige feiten de tuchtoverheid een vastbenoemd politieman geen jaren verder laat werken louter omdat er nog “een procedure” loopt. De tuchtoverheid heeft minstens de opdracht om binnen een redelijke termijn een sanctie na te streven. Nog volgens verzoeker heeft de tuchtoverheid alles “op zijn beloop” gelaten, los van enkele formalistische vragen per brief. De tuchtoverheid deed verder geen moeite om in het kader van de voorlopige schorsing een volledig dossier mee te delen. Volgens verzoeker kan de tuchtoverheid door de schending van de zorgvuldigheidsplicht zes jaar na de feiten niet meer beslissen tot het opleggen van de zwaarste tuchtstraf.

In de toelichtende memorie herneemt verzoeker zijn kritiek op de onvolledige samenstelling van het dossier van de voorlopige schorsing, maar voert hij tegelijk aan: “Dit probleem stelt nu niet aangezien het volledig was en deze opmerking geldt louter pro memorie.” Verder voert hij aan dat het louter informeren naar de stand van zaken in een dossier nog geen inhoudelijke opvolging is.

In de laatste memorie herhaalt verzoeker op parafraserende wijze wat hij reeds in het verzoekschrift aanvoerde en repliceert hij uitvoerig op het auditoraatsverslag. Hij verduidelijkt daarbij dat het middel niet kan worden herleid tot “louter de invulling van de termijn”, maar dat het ook gaat om i) het niet-nastreven van enige opvolging gedurende jaren, ii) het negeren van “het voorstel” van de Tuchtraad, en iii) het feit dat het politiecollege niet zo diligent was om binnen de “wettelijk voorgestelde termijn” te beslissen. Voorts gaat verzoeker

uitvoerig in op het onderscheid tussen tuchtrecht en strafrecht, om daaruit te besluiten dat de hogere tuchtoverheid de autonomie van het tuchtrecht miskent, beide vermengt, alsook het tuchtrecht volledig afhankelijk maakt van het strafrecht. Verzoeker verduidelijkt nog dat van de tuchtoverheid een meer actieve opvolging mocht worden verwacht, met name door “het aanbieden van een adequate functionering”, evaluatie, het aanleggen van een evaluatiedossier, een overplaatsing of door het signaleren dat een andere houding werd verwacht. De jarenlange onverschilligheid staat volgens verzoeker in schril contrast tot het opleggen van een “verzwaarde straf, tegen het advies van de tuchtraad” louter omwille van de strafrechtelijke uitspraak.

Beoordeling

20. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt onder meer in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen. Het komt aan verzoeker toe om met concrete gegevens aannemelijk te maken dat de handelwijze van de overheid niet doet blijken van het vereiste zorgvuldig handelen. Het formuleren door de verzoekende partij van eigen aannames, veronderstellingen en kritieken zonder enig begin van bewijs, volstaan niet om aannemelijk te maken dat de bestreden beslissing op een onzorgvuldige wijze tot stand is gekomen.

De beoordeling van de vraag of de verwerende partij op zorgvuldige wijze heeft gehandeld, moet worden gekaderd binnen de beoordelingsbevoegdheid ter zake van de verwerende partij. De verwerende partij beschikt te dezen over een ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Het komt aan de Raad van State in het raam van zijn wettigheidsstoezicht niet toe om desgevraagd ter zake zelf een beoordeling te maken. Het komt derhalve aan verzoeker toe om met concrete gegevens aannemelijk te maken dat de verwerende

partij in het kader van deze discretionaire beoordelingsbevoegdheid, onzorgvuldig heeft gehandeld.

21. In de mate dat verzoeker de schending van de zorgvuldigheidsplicht koppelt aan de schending van de redelijketermijneis wordt verwezen naar de beoordeling van die grief in het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023.

22. In de mate dat verzoeker aanvoert dat de tuchtoverheid alles op zijn beloop heeft gelaten, los van enkele formalistische vragen per brief, en dat zij verzoeker gedurende jaren heeft laten verder werken met als argument dat er nog een procedure liep om hem vervolgens de “zwaarste” tuchtstraf op te leggen, werd in het voormelde tussenarrest reeds geoordeeld dat de tuchtoverheid, door te beslissen om de gerechtelijke eindbeslissing af te wachten, binnen de perken van haar beoordelingsbevoegdheid is gebleven. Bijgevolg is van onzorgvuldig handelen om die reden geen sprake.

Het komt overigens aan verzoeker toe om met concrete gegevens aannemelijk te maken dat de handelwijze van de overheid niet doet blijken van het vereiste zorgvuldig handelen. Verzoeker faalt in deze bewijslast. Hij beweert wel dat indien de feiten zeer ernstig zijn, van een zorgvuldige overheid een andere houding wordt verwacht, doch zet niet uiteen waaruit die houding dan wel zou moeten bestaan, in acht genomen dat - zoals vastgesteld in het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023 - de tuchtoverheid binnen de perken van haar beoordelingsbevoegdheid kon beslissen om de gerechtelijke eindbeslissing af te wachten.

23. Tot slot ontwaart verzoeker een schending van de zorgvuldigheidsplicht in het gegeven dat de tuchtoverheid in het kader van de voorlopige schorsing hem geen volledig dossier heeft meegedeeld. Daargelaten dat verzoeker over die grief in de toelichtende memorie opmerkt dat dat probleem zich niet meer stelt en die opmerking nog slechts pro memorie geldt, zet verzoeker niet uiteen hoe een eventuele onzorgvuldigheid bij de samenstelling van het dossier in

het kader van de voorlopige schorsing tot de onwettigheid van de tuchtbeslissing zou leiden, te meer hij erkent dat het dossier in het kader van de tuchtprocedure wel volledig was.

24. In zoverre verzoeker voor het eerst in de laatste memorie nieuwe argumenten en kritieken aanvoert, toont verzoeker niet aan dat hij die niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Die argumenten en kritieken kunnen derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

25. Het derde middel is ongegrond.

C. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

26. In het vierde middel voert verzoeker in het verzoekschrift de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, dat volgens verzoeker inhoudt “dat een overheid in proportie moet oordelen, conform het eigen gedrag”. Na jaren verdere tewerkstelling alsnog de “zwaarste” tuchtstraf opleggen voor feiten uit de privésfeer is volgens verzoeker buiten elke proportie. Minstens had de tuchtoverheid een “eerdere voorlopige schorsing kunnen nastreven”, daar alle feiten gekend waren. Verzoeker wijst erop dat hij zonder inkomen valt, geen aanspraak kan maken op een werkloosheidsuitkering of andere sociale voordelen, maar toch een huishuur en andere kosten moet betalen. Na zes jaar had verzoeker geen dergelijke straf meer verwacht. Hij wijst in dat verband op zijn positieve evaluatie en het feit dat hij een zeer goede werkracht was met aanzien bij de collega’s en de gemeenschap. Zelfs na het arrest van het hof van beroep verklaarde de tuchtoverheid op 5 oktober 2020 verzoeker nog een tweede kans te willen bieden.

In de toelichtende memorie voert verzoeker aan dat hij het vonnis van de correctionele rechtbank aanvaardt en de feiten niet betwist.

Verzoeker meent evenwel dat de verwerende partij de feiten uit de context trekt en dat zij niet aantoont dat er sprake is van een voortdurende en permanente racistische ingesteldheid van verzoeker.

In de laatste memorie herhaalt verzoeker dat de tuchtoverheid na het arrest van het hof van beroep liet verstaan dat een tweede kans mogelijk was. Volgens verzoeker is er niet louter sprake van een zware tuchtstraf, maar van een straf die radicaal ingaat tegen de jarenlange houding en de expliciete uitlatingen van de tuchtoverheid die de feiten al meer dan vijf jaar kende. In die vijf jaar gaf de tuchtoverheid geen enkel signaal van enige problematiek, ondernam zij geen enkele actie, sprak zij over een tweede kans “waaromtrent zelfs de Tuchtraad tot een andere en lichte sanctie adviseerde”. Het is volgens verzoeker ondenkbaar dat een dergelijke tuchtoverheid tien maanden na het arrest plots een veel zwaardere sanctie oplegt dan diegene waarvan haar houding en handelen meer dan vijf jaar getuigden. Voorts spreekt verzoeker het standpunt van het auditoraatsverslag tegen dat een groot belang werd gehecht aan het arrest van 18 september 2020, want dan zou men geen tien maanden wachten om een beslissing te nemen. Het gegeven dat de tuchtoverheid na vijf jaar plots van houding verandert, schendt volgens verzoeker het redelijkheidsbeginsel. Verzoeker wijst er nog op dat hij zijn straf heeft aanvaard omdat zijn handelen in die dronken bui niet getuigt van de mens die hij is en hoe hij in het leven staat. Volgens verzoeker miskent het auditoraatsverslag andermaal de eigen finaliteit van het tuchtrecht en het strafrecht. De strafmaat is op zich niet relevant, maar wel het gegeven dat de tuchtoverheid de feiten gedurende jaren kende, zodat het niet meer denkbaar is dat zij na vijf jaar een andere houding aanneemt. Dit wijkt af van het normale beslissingspatroon van een zorgvuldig handelende overheid. Tot slot benadrukt verzoeker dat een schorsing van een consequente houding van de tuchtoverheid had kunnen getuigen, naast het aanbieden van vorming, het waarschuwen van verzoeker, het overplaatsen en nemen van een doorgedreven ordemaatregel, het aanleggen van een functioneringsdossier of evaluatiedossier, het doen volgen van een vorming, enz.

Beoordeling

27. Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordelings- of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Van een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing, waarvan is vastgesteld dat ze berust op deugdelijke grondslagen, inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere redelijk handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen.

Over de verhouding tussen de tuchtfacten en de tuchtstraf wordt door de (hogere) tuchtverheid discretionair geoordeeld. Het proportionaliteitsbeginsel in tuchtzaken is geschonden wanneer tussen de in aanmerking genomen facten en de opgelegde sanctie geen redelijk verband van evenredigheid zou bestaan.

Het komt aan de Raad van State binnen het raam van zijn wettigheidstoezicht niet toe om zelf een beoordeling te maken van de strafmaat. De Raad van State is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de (hogere) tuchtverheid bij haar beoordeling binnen de grenzen is gebleven van wat nog als redelijk kan worden aangezien.

De Raad van State gaat voorts bij de beoordeling van de redelijkheid van de bestreden beslissing uit van de facten zoals ze blijken uit de bestreden beslissing en waarvan verzoeker de onwettigheid niet heeft aangetoond. Daar het aan de Raad van State niet toekomt ambtshalve te beoordelen of de opgelegde tuchtstraf in een redelijke verhouding van evenredigheid staat tot de tuchtfacten, toetst de Raad van State de vraag of de bestreden beslissing te kort komt aan de eis van redelijkheid enkel aan de door verzoeker in het middel

aangevoerde argumenten, die volgens hem doen blijken dat de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel miskent. Op verzoeker rust aldus de bewijslast om aannemelijk te maken dat het door hem aangevoerde beginsel van behoorlijk bestuur is geschonden door de hogere tuchtoverheid.

28. Wat die door verzoeker aangevoerde elementen betreft, beperkt verzoeker zich in het verzoekschrift tot het standpunt dat, hoewel de feiten die zich bovendien in de privésfeer situeren al die tijd gekend waren, de hogere tuchtoverheid verzoeker jarenlang heeft laten verder werken om hem vervolgens, onverwachts, de op één na zwaarste tuchtstraf op te leggen, en dit zonder tevoren een voorlopige schorsing op te leggen.

Deze aangevoerde elementen doen niet blijken dat de bestreden beslissing het redelijkheidsbeginsel miskent.

29. Zoals het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023 vaststelt, blijkt uit de bestreden beslissing dat de hogere tuchtoverheid de tuchtvervolgung steunt op de strafrechtelijke kwalificatie van de aan verzoeker ten laste gelegde feiten. Het bewijs van die feiten en dus ook het intentioneel element ervan dat immers een constitutief bestanddeel uitmaakt van het misdrijf, valt aldus samen met het bewijs van de strafrechtelijk vervolgte feiten, waarvoor uitsluitend de strafrechter instaat. Dit betekent dat de tuchtoverheid, voor het bewijs van die feiten, afhankelijk is van de uitkomst van het onderzoek van die feiten door de strafrechter.

Verzoekers uitgangspunt dat de tuchtoverheid de feiten al meer dan vijf jaar kende, faalt derhalve, nu niet de uitlatingen op zich, maar wel de door de strafrechter daaraan gegeven kwalificatie, met name racistische uitlatingen (inbreuk op de artikelen 4, 4° en 20, 2°, van de wet van 30 juli 1981 ‘tot bestraffing van bepaalde door racisme en xenofobie ingegeven daden’) aan de bestreden beslissing ten grondslag ligt. Die kwalificatie is pas gekend sinds het arrest van het hof van beroep van 18 september 2020 en de tuchtprocedure werd ingeleid met een inleidend verslag van 30 november 2020. Om dezelfde reden is er geen sprake van

een “houding en handelen” van de tuchtoverheid gedurende meer dan vijf jaar, waarmee de opgelegde tuchtstraf onverenigbaar zou zijn. Verzoekers repliek in de laatste memorie dat de “racistische ingesteldheid”, noch de strafrechtelijke veroordeling relevant zouden zijn geweest, wordt overigens tegengesproken door de bestreden beslissing.

30. Het tussenarrest nr. 257.639 van 17 oktober 2023 stelt eveneens vast dat de hogere tuchtoverheid, door te beslissen om de gerechtelijke eindbeslissing in de strafprocedure af te wachten, binnen de perken van haar beoordelingsbevoegdheid blijft.

Verzoeker maakt voorts niet aannemelijk dat het loutere tijdsverloop tussen de feiten en de gerechtelijke eindbeslissing te dezen doet besluiten tot de onredelijkheid van de opgelegde tuchtstraf. Verzoeker wordt niet gevolgd in de aanname dat hij na zes jaar geen dergelijke tuchtstraf meer moest verwachten, daar de tuchtoverheid in de beide gerechtelijke dossiers uitdrukkelijk kennis gaf van het feit dat zij toepassing maakte van de mogelijkheid voorzien in artikel 56, tweede lid, van de tuchtwet. Verzoeker kon er in redelijkheid dan ook niet vanuit gaan dat er geen tuchtprocedure zou worden ingeleid, daargelaten dat die verwachting *ipso facto* de onredelijkheid van de opgelegde tuchtstraf niet aantoonde.

31. Ook met het louter aanvoeren van het gegeven dat de feiten zich in de privésfeer situeren, zet verzoeker niet op een voldoende concrete wijze uiteen waarom er tussen de in aanmerking genomen feiten en de opgelegde sanctie geen redelijk verband van evenredigheid bestaat.

32. Dezelfde vaststelling geldt voor verzoekers argument dat de tuchtoverheid “minstens” een voorlopige schorsing had kunnen nastreven, nog daargelaten welk belang verzoeker heeft bij het argument dat hij niet eerder of niet langer voorlopig werd geschorst. Een voorlopige schorsing is immers als loutere ordemaatregel die het vermoeden van onschuld intact laat, geen voorafgaande

voorwaarde om een zware tuchtstraf te kunnen opleggen en de afwezigheid ervan volstaat op zich niet om te besluiten tot de onredelijkheid van de tuchtstraf.

33. Ter adstructie van de aangevoerde onredelijkheid van de strafmaat verwijst verzoeker nog naar het feit dat hij ingevolge de bestreden beslissing zonder inkomen valt, dat hij geen aanspraak kan maken op een werkloosheidsuitkering of andere sociale voordelen en dat hij zonder inkomen toch allerlei kosten moet dragen.

De enkele vaststelling dat de bestreden beslissing een aantal voor verzoeker nadelige gevolgen heeft, doet op zich niet besluiten dat er tussen de in aanmerking genomen feiten en de opgelegde sanctie geen redelijk verband van evenredigheid bestaat. Die nadelige gevolgen zijn immers eigen aan elke tuchtstraf waarbij een ambtenaar definitief uit de dienst wordt verwijderd. Het komt aan verzoeker toe om concreet aannemelijk te maken dat de gehanteerde strafmaat te dezen onredelijk is, wat hij niet doet.

34. Tot slot wijst verzoeker erop dat hij positief werd geëvalueerd, dat hij een zeer goede werkkraacht is, met aanzien bij de collega's en de gemeenschap waarin hij politiemann is. Op 5 oktober 2020, dit is na het arrest van het hof van beroep, verklaarde de tuchtoverheid verzoeker nog een tweede kans te willen bieden.

Deze argumenten doen weliswaar blijken van een andere appreciatie ter zake door verzoeker, maar ze maken op zich niet aannemelijk dat de verwerende partij haar beoordelingsvrijheid ter zake te buiten is gegaan. Wat de verwijzing naar de "tweede kans" betreft, merkt de verwerende partij overigens op – daarin niet tegengesproken door verzoeker – dat die tweede kans slaat op een eerdere tuchtprocedure die betrekking had op andere tuchtfeiten.

35. Verzoeker faalt aldus in de op hem rustende bewijslast. Hij toont niet aan dat de bestreden beslissing inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen de

motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere redelijk handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen.

36. In zoverre verzoeker voor het eerst in de laatste memorie nieuwe argumenten en kritieken aanvoert, toont verzoeker niet aan dat hij die niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Die argumenten en kritieken kunnen derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

37. Het vierde middel is ongegrond.

D. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

38. In het vijfde middel voert verzoeker in het verzoekschrift de schending aan van het recht van verdediging. Verzoeker zet uiteen dat in het kader van de voorlopige schorsing, gebaseerd op dezelfde feiten, de tuchtoverheid een volledig ander dossier meedeelde “dan bij het opleggen van de tuchtstraf”. Volgens verzoeker gaf de tuchtoverheid hiermee een “verkeerde redelijke indruk omtrent het dossier” en hield de tuchtoverheid delen van het dossier achter.

In de toelichtende memorie verduidelijkt verzoeker dat over dezelfde feiten twee verschillende dossiers zijn meegedeeld, wat erop wijst dat er op een bepaald moment stukken zijn achtergehouden. Dat hem de mogelijkheid werd geboden om het dossier in te zien doet daaraan geen afbreuk, omdat door de mededeling van het dossier de indruk kon ontstaan dat dit volledig was.

Beoordeling

39. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van het vijfde middel op grond van de volgende overwegingen:

“4.3. De uiteenzetting van het vijfde middel bij verzoekschrift is bijzonder summier. Er kan in de eerste plaats worden herhaald dat het de tuchtoverheid toekomt de opportuniteit te beoordelen van het opleggen van een voorlopige schorsing als ordemaatregel. Wanneer een voorlopige schorsing bij ordemaatregel wordt opgelegd, wordt nog geen uitspraak gedaan over de schuldvraag of over de toewijsbaarheid van de ten laste gelegde tuchtfacten, en een uitgebreide kennis van het strafdossier is daarbij zelfs niet eens noodzakelijk.

De opmerking van de verzoeker dat bij de voorlopige schorsing een volledig ander dossier was meegedeeld dan bij het opleggen van de tuchtstraf, en de tuchtoverheid zo niet alleen een verkeerde redelijke indruk gaf omtrent het dossier maar bovendien delen van het dossier van het dossier zou hebben achtergehouden, kan in die optiek ook niet worden begrepen.

De verzoeker zelf maakt niet aannemelijk dat het dossier dat aan de basis lag van een voorlopige schorsing (bij ordemaatregel) noodzakelijkerwijze identiek zou moeten zijn aan het dossier dat aan de basis lag van het ontslag van ambtswege (bij tuchtmaatregel).

Evenmin kan worden ingezien hoe de beweerdte gebrekkige samenstelling van het dossier in het kader van de voorlopige schorsing, thans zou nopen tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing van het ontslag van ambtswege. Dit wordt door de verzoeker ook geenszins verduidelijkt.

De stukkenbundel die door de verzoeker wordt neergelegd, blijkt bovendien identiek aan het administratief dossier. Minstens blijkt dat de verzoeker in het kader van de tuchtprocedure die aanleiding gaf tot de thans bestreden tuchtstraf, over het integrale dossier beschikte. Ook de mogelijkheid tot inzage van het tuchtdossier kan niet ernstig worden betwist.

Ook hier geldt overigens dat de vraag moet worden opgeworpen hoe relevant één en ander nog kan worden bevonden, nu de verzoeker bij memorie van wederantwoord – bij de bespreking van het derde middel – aangeeft dat ‘dit probleem’ (i.e. het (aanvankelijk) onvolledig (meegedeelde) dossier) zich nu niet meer stelt ‘aangezien het volledig was en deze opmerking [...] louter pro memorie [geldt]’. Waar ‘dit probleem’ zich klaarblijkelijk niet meer stelt en de opmerking nog slechts louter pro memorie geldt, kan dit middel niet tot de nietigverklaring van de thans bestreden beslissing leiden.

De rechten van verdediging in het kader van een tuchtprocedure impliceren het recht op inzage van het dossier. Ook hier kan evenwel worden herhaald dat de kennis van het tuchtdossier, minstens de mogelijkheid voor de verzoeker om in het kader van de tuchtprocedure kennis te nemen van het volledige dossier dat we[r]d samengesteld met het oog op het nemen van de thans bestreden beslissing, niet kan worden betwist. De verzoeker maakt daarnaast niet aannemelijk dat enig element dat medebepalend zou zijn geweest voor de thans bestreden beslissing, *in casu* aan het debat voor de tuchtoverheid zou zijn onttrokken.

4.4. Het vijfde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.”

40. Verzoeker repliceert in de laatste memorie, na kennisneming van het verslag van het auditoraat, dat hij zich wat het vijfde middel betreft naar de wijsheid gedraagt. Hij brengt geen (inhoudelijke) argumenten in tegen de beoordeling van het auditoraat.

In die omstandigheden en na een eigen onderzoek, ziet de Raad van State geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het vijfde middel voor zover ontvankelijk, ongegrond.

41. Het vijfde middel is voor zover ontvankelijk, 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, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

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 acht juli tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Chantal Bamps,	staatsraad,
Ann Coolsaet,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques