

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 90.261 van 17 oktober 2000
in de zaak A. 78.886/XII-1399.**

In zake : Johan RENDERS,
die woonplaats kiest bij
advocaten W. VAN BETSBRUGGE en
D. VANDERWAEREN,
kantoor houdende te TIENEN,
IVE Lansierslaan 52

tegen :

1. de gemeente BOUTERSEM,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. BEELEN,
kantoor houdende te LEUVEN,
Justus Lipsiusstraat 20 A
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Canadesen Hof,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Johan RENDERS
op 24 juni 1998 heeft ingediend om de vernietiging te
vorderen van het besluit van 20 maart 1998 van de
gemeenteraad van Boutersem waarbij hem de tuchtstraf van
het ontslag van ambtswege wordt opgelegd en van het
besluit van 29 mei 1998 van de Vlaamse minister van
Binnenlandse Aangelegenheden waarbij het gemeenteraads-
besluit wordt goedgekeurd;

Gelet op het arrest nr. 78.224 van
19 januari 1999 waarbij de schorsing van de tenuitvoer-
legging van de hogervermelde besluiten wordt bevolen en
waarbij de vordering tot het bevelen van voorlopige
maatregelen wordt verworpen;

Gezien de verzoeken van de verwerende partijen tot voortzetting van de procedure;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur F. DE BUEL;

Gelet op de beschikking van 1 september 2000 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 20 juni 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 september 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. VAN BETSBRUGGE, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat D. SOCQUET, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat B. STAELENS, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het advies van eerste auditeur F. DE BUEL;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat voor de concrete gegevens van de zaak verwezen wordt naar de desbetreffende uiteenzetting in het arrest nr. 76.672 van 27 oktober 1998;

2. Overwegende dat de Raad van State met het arrest nr. 78.224 van 19 januari 1999 de schorsing van de tenuitvoerlegging van de twee bestreden besluiten heeft bevolen omdat het derde en het zesde middel, gericht tegen het gemeenteraadsbesluit van 20 maart 1998, ernstig voorkwamen in die zin dat de derde en de vijfde tenlastelegging overeenkomstig artikel 317 van de nieuwe gemeentewet niet meer in de tuchtprocedure mochten betrokken worden (derde middel) en dat de eerste en de tweede tenlastelegging de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege niet konden rechtvaardigen (zesde middel);

3. Overwegende dat het door de auditeur-generaal met het onderzoek van de zaak belaste lid van het auditoraat zijn verslag over de zaak toegespitst heeft op het onderzoek van het zesde middel en de ambtshalve vaststelling dat de gemeenteraad, door verzoeker voor vier afzonderlijke feiten vier keer te ontslaan, zijn bevoegdheid overschreden heeft; dat, gelet op artikel 24 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, voor de Raad van State de vraag rijst of die stellingname de oplossing van het geschil mogelijk maakt;

4.1. Overwegende dat verzoeker in het zesde middel de schending aanvoert van "het redelijkheidsbeginsel" doordat, onder meer, "de diverse straffen (...) volledig in tegenstrijd zijn met de ernst der feiten"; dat hij, zich vooreerst richtend tegen de beslissing van de gemeenteraad, betoogt dat het Vast Comité van Toezicht op de Politiediensten reeds vastgesteld had "dat de feiten zelfs geen tuchtstraffen

rechtvaardigen" zodat, als de gemeenteraad dan toch gemeend heeft hem te kunnen vervolgen, "zeker geen 'vier maal de zwaarste straf' gerechtvaardigd is"; dat volgens hem "op geen enkele wijze wordt aangetoond dat de straf in evenredigheid is met de feiten", omdat "nog nooit een agent werd ontslagen om niet tijdig een P.V. op te stellen of om feiten die door het vast comité als niet tuchtrechtelijke inbreuken worden beschouwd, zonder andere elementen bij te brengen (...)", omdat in zijn geval de strafrechtelijke vervolging met betrekking tot twee inbreuken geseponneerd was en omdat het Comité P, hoewel het kennis had van het strafdossier, besloten heeft dat er geen tuchtfeiten aanwezig waren; dat hij vervolgens aan het tweede bestreden besluit "een zeer merkwaardige hersenkronkel" verwijt doordat, hoewel het Comité P bij verzoeker geen tuchtinbreuken maar eerder een karakteriële ongeschiktheid had vastgesteld, de ministeriële beslissing aanvaardt dat het gemeentebestuur, dat geen ordemaatregel wenste op te leggen, een maatregel met dezelfde gevolgen kan opleggen, maar dan bij wege van tuchtmaatregel en ook al zijn er geen tuchtinbreuken bewezen; dat volgens hem ook op dat vlak het redelijkheidsbeginsel geschonden is omdat de redelijke verhouding tussen de tuchtfeiten en de tuchtstraf "volkomen ontbreekt", inzonderheid nu voor elk tuchtfeit de zwaarste straf opgelegd is;

4.2. Overwegende dat in het schorsingsarrest nr. 78.224 van 19 januari 1999 (overweging 4.3.) onderzocht is of de gemeenteraad verzoeker ambtshalve kon ontslaan wegens enerzijds het niet of het niet tijdig opstellen van een proces-verbaal en het geven van het nodige gevolg, in september 1995, aan feiten van exhibitionisme (tenlastelegging 1) en anderzijds het onaanvaardbaar optreden tegenover en het moedwillig tegenwerken van de politie van Bierbeek op 6 september 1996 (tenlastelegging 2); dat de Raad van State toen besloten heeft dat het, met de gegevens van het dossier

voor ogen, kennelijk onredelijk was voor die tenlasteleggingen de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen;

4.3.1. Overwegende dat de eerste verwerende partij in haar memorie van antwoord het standpunt ingenomen in het schorsingsarrest betwist; dat zij uiteenzet wat volgt: verzoeker is gestraft "voor zijn algemeen gedrag", in die zin dat het onaanvaardbaar is dat een politieagent -in een korps als dat van Boutersem- geen gevolg geeft aan "een uitermate strafbaar en laakbaar feit" zoals dat in de eerste tenlastelegging is besloten; de omstandigheid dat de procureur des Konings de feiten, begrepen in die eerste tenlastelegging, niet vervolgd heeft mag voor de tuchtoverheid geen reden zijn om niet op te treden en dat de feiten geen dramatische uitkomst hebben gekregen vermindert de ernst van de inbreuk niet; de obstructie van de politie van Bierbeek door een politieambtenaar kan niet getolereerd worden en het handhaven van dergelijk ambtenaar zou de werking van het korps verlammen en zou bij de bevolking een volstrekt verkeerd beeld oproepen; voor die twee tenlasteleggingen is de verwijdering uit de dienst geen kennelijk onredelijke maatregel;

4.3.2. Overwegende dat de tweede verwerende partij antwoordt wat volgt: het bestreden goedkeuringsbesluit stelt dat de wijze waarop verzoeker zich binnen het politiekorps van Boutersem manifesteert niet toelaat dat hij nog langer deel uitmaakt van dat (kleine) korps; dat de gemeenteraad van oordeel was dat elk tuchtfeit reden kon zijn om verzoeker te ontslaan, belet niet dat "de globaliteit van het dossier (...) in aanmerking zou kunnen genomen worden bij de beoordeling van de zwaarte van de sanctie m.b.t. elk concreet tuchtfeit"; de tenlasteleggingen 1 en 2 tonen aan dat verzoeker blijk geeft van een onaanvaardbare houding;

4.4. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord herhaalt dat in de bestreden beslissing de redelijkheid van het ontslag voor de eerste twee tenlasteleggingen niet gemotiveerd wordt en dat er ook geen deugdelijke grondslag voor bestaat; dat hij betoogt dat, sinds de schorsing van zijn ontslag door de Raad van State, korpschef Morren verzoeker verder heeft belast met de feitelijke leiding van het politiekorps, hetgeen de verwijten t.o.v. zijn houding tegenspreekt;

Overwegende dat verzoeker in diezelfde memorie nu ook het ambtshalve middel, dat in het auditoraatsverslag in de schorsingszaak aan de orde was gesteld, overneemt; dat hij zich aansluit bij de redenering dat de gemeenteraad, eens verzoeker ontslagen was voor de eerste tenlastelegging, niet meer bevoegd was om hem ook nog voor de drie andere feiten te ontslaan terwijl de opgelegde straf voor die eerste tenlastelegging kennelijk onredelijk was;

4.5.1. Overwegende dat de eerste verwerende partij in haar laatste memorie betoogt dat verzoeker slechts eenmaal ontslagen is en dat de gemeenteraad, door m.b.t. iedere tenlastelegging te stemmen over de strafmaat, heeft willen vermijden dat, indien na beroep "één van de tuchtfeiten (...) niet zou weerhouden worden de opgelegde tuchtstraf zou komen te vervallen"; dat zij erop wijst dat, in een niet al te formalistische benadering, het "evident (is) dat zo ieder feit apart reeds de genomen tuchtmaatregel verantwoordt, deze feiten samengenomen uiteraard de opgelegde straf rechtvaardigen", hetgeen op het vlak van de evenredigheid een onderzoek noodzaakt van de redelijkheid van de straf voor "ieder feit op zich én samengenomen";

Overwegende dat dezelfde partij ten aanzien van de evenredigheid van de opgelegde maatregel nog

betoogt wat volgt: verzoeker is gesanctioneerd voor zijn onduldbare houding binnen het politiekorps van Boutersem en de tenlasteleggingen rechtvaardigen het ontslag ten volle; het redelijkheidsbeginsel zou alleen kunnen geschonden zijn indien, acht slaande op het gedrag van verzoeker en het dienstbelang, het ontslag wegens vier tuchtfeiten afzonderlijk én samengenomen kennelijk onredelijk zou bevonden worden;

4.5.2. Overwegende dat de tweede verwerende partij in haar laatste memorie nog verwijst naar de tekst van het gemeenteraadsbesluit dat bij geheime stemming tot stand gekomen is en waarvan de overwegingen voldoen aan de formele motiveringsverplichting; dat zij nogmaals de nadruk legt op het feit dat er maar één ontslagbesluit getroffen is, dat verzoeker slechts eenmaal ontslagen is maar dan wel op grond van tuchtfeiten die ieder op zich het ontslag rechtvaardigen;

5.1. Overwegende dat binnen de grenzen van het door de auditeur-verslaggever gevoerde onderzoek eerst uitgemaakt moet worden of de gemeenteraad, na verzoeker voor de eerste tenlastelegging van ambtswege ontslagen te hebben, hem vervolgens nog drie keer voor drie andere tenlasteleggingen dezelfde tuchtstraf heeft opgelegd, dan wel of de gemeenteraad verzoeker ontslagen heeft voor vier tenlasteleggingen die ieder op zich een ambtshalve ontslag rechtvaardigen;

5.1.1. Overwegende dat uit de notulen van de gemeenteraadszitting van 20 maart 1998 blijkt dat de gemeenteraadsleden zich in een eerste geheime stemming uitgesproken hebben over de vraag of de vijf tenlasteleggingen bewezen zijn (uitslag van de stemming : ja voor de vijf tenlasteleggingen) en dat zij zich in een tweede geheime stemming uitgesproken hebben over de vraag of de vijf tenlasteleggingen een tuchtsanctie vereisen (uitslag van de stemming : een tuchtsanctie

voor de eerste, tweede, derde en vijfde tenlastelegging); dat er ook uit blijkt dat de gemeenteraadsleden onmiddellijk daarna in een derde geheime stemming een antwoord moesten geven op de vraag: "Legt u voor ieder in de vorige stemming weerhouden punt het 'ontslag van ambtswege' als tuchtsanctie op?" en dat de uitslag van die stemronde voor elk van de punten 1, 2, 3 en 5 het volgende resultaat opleverde: '6 ja stemmen en 1 onthouding'; dat de gemeentesecretaris vervolgens de gehouden stemmings heeft samengevat ("Overwegende dat uit de stemming blijkt dat een volstreekte meerderheid der gemeenteraadsleden de mening is toegedaan dat voor ieder van de feiten 1, 2, 3 en 5 een tuchtstraf dient te worden opgelegd en dat deze voor ieder van die feiten het ontslag van ambtswege dient te zijn en dit omwille van de motieven die bij de bespreking van ieder tuchtfait werden vermeld") en er een overweging aan heeft toegevoegd ("Overwegende dat immers uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de betrokkene op een dermate wijze zich binnen het korps manifesteert dat het belang van de dienst het niet toelaat dat hij nog langer van het politiekorps van Boutersem deel zou uitmaken, te meer gelet op de grootte van dit korps; dat de tuchtoverheid bij het bepalen van de strafmaat immers niet alleen rekening dient te houden met de persoonlijke situatie van de betrokken agent, maar vooral met het belang van de dienst waarvoor zij instaat (...)") om dan te besluiten "dat de voorgestelde straf in verhouding staat tot de gepleegde feiten" en "de gemeenteraad besluit aldus met meerderheid van stemmen tot het ontslag van ambtswege van de heer Renders Johan uit het politiekorps vanaf heden, en dit voor ieder van de tuchtfaiten punten 1, 2, 3 en 5";

Overwegende dat de gemeenteraad met zijn laatste stemming besloten heeft dat elk tuchtfait het ontslag van ambtswege rechtvaardigde; dat uit die stemming geenszins de conclusie gehaald kan worden dat

de gemeenteraad verzoeker ontslagen heeft voor het eerste tuchtfeit en dat het resultaat van de stemming m.b.t. de andere tenlasteleggingen moet opgevat worden als het ontslag van een reeds ontslagen personeelslid; dat integendeel de secretaris de uitslag van die derde stemming correct naar verzoekers concrete situatie toevertaald heeft als het ontslag van ambtswege, bij meerderheid van stemmen, "voor ieder van de tuchtfeiten punten 1, 2, 3 en 5";

5.1.2. Overwegende dat de bepalingen van titel XIV van de nieuwe gemeentewet geen uitsluitel geven over de vraag of een tuchtoverheid verschillende feiten die tegelijkertijd worden behandeld slechts met één enkele tuchtmaatregel mag bestraffen, dan wel of het de tucht-overheid verschillende feiten afzonderlijk mag bestraffen; dat de tuchtoverheid op het stuk van de straftoemeting niet gebonden is aan een strikte regeling zoals die voor de strafrechter op het stuk van de samenloop van misdrijven in het strafwetboek is vastgesteld; dat dienvolgens de gemeenteraad geen onregelmatigheid heeft begaan toen hij besloot dat het ontslag van ambtswege de geëigende straf was voor elk van de vier tenlasteleggingen;

5.2.1. Overwegende dat, in het kader van het onderzoek van het zesde middel, de bijzondere wijze van besluitvorming in de gemeenteraad wel met zich brengt dat de gemeente het bewijs moet voorleggen dat elke tenlastelegging op zich het ontslag van ambtswege rechtvaardigt; dat, aangezien de gemeenteraad na de derde stemming over geen andere vraag meer gestemd heeft, de bijzondere overweging die de gemeentesecretaris in de notulen heeft gewijd aan de globale houding van verzoeker ("uit hetgeen vooraangaat blijkt dat de betrokkene op een dermate wijze zich binnen het korps manifesteert dat het belang van de dienst niet toelaat dat hij nog langer van het politiekorps van

Boutersem deel zou uitmaken") niet gedragen wordt door een stemming van de gemeenteraadsleden; dat aan die vaststelling dan ook geen waarde kan gehecht worden, evenmin als aan de desbetreffende uiteenzetting van de verwerende partijen in hun respectieve memories;

5.2.2. Overwegende dat het onderzoek van het zesde middel in het auditoraatsverslag is beperkt tot het ontslag van ambtswege dat gekoppeld is aan de eerste tenlastelegging;

Overwegende dienaangaande, dat het bestreden besluit niet verantwoordt waarom die eerste tenlastelegging met een maximumstraf beteugeld moest worden; dat de procureur des Konings het feit -inertie in een zaak van exhibitionisme en verkeersagressie- gecatalogeerd heeft als een grove nalatigheid die de opsporing van de dader van strafbare feiten en het verder informatie-onderzoek in die zaak ernstig hebben gehinderd en dat hij tuchtrechtelijk optreden van de gemeenteoverheid verwachtte zonder evenwel nader in te gaan op de aard van de maatregel die hij gepast achtte; dat de politie-commissaris in zijn tuchtverslag betoogt: "Ik til zeer zwaar aan deze feiten", maar uiteindelijk het voorstel om verzoeker van ambtswege te ontslaan toch expliciet steunt op alle tenlasteleggingen tezamen; dat in het schorsingsarrest gesteld is dat het in redelijkheid ondenkbaar is dat, zonder nadere redengeving, voor dergelijke inbreuk een maximumstraf wordt opgelegd; dat de eerste verwerende partij zich in haar memorie van antwoord inspant om de ernst van de inbreuk van verzoeker te duiden door te wijzen op de mogelijke gevolgen die het stilzitten van verzoeker in een zaak van exhibitionisme en in een zaak van verkeersagressie kon hebben en door te wijzen op de tijdsgeest; dat evenwel die algemene gegevens niet aantonen dat voor de misstap van verzoeker geen meer aangepaste straf te bedenken viel; dat aldus vastgesteld wordt dat de

opgelegde tuchtstraf voor de eerste tenlastelegging kennelijk onevenredig is; dat op dat vlak het zesde middel gegrond is;

5.2.3. Overwegende evenwel dat, zoals hoger gesteld, het zesde middel enkel tot de vernietiging van het aan verzoeker opgelegde ambtshalve ontslag kan leiden wanneer ook ten aanzien van elk van de drie andere tenlasteleggingen vastgesteld moet worden dat het ambtshalve ontslag een kennelijk onaangepaste tuchtmaatregel is; dat in de huidige stand van de rechtspleging, gelet op de beperkte draagwijdte van het auditoraatsverslag, dat onderzoek niet kan gevoerd worden;

6. Overwegende dat het in het auditoraatsverslag ingenomen standpunt, als hiervoren benaderd, de oplossing van het geding niet mogelijk maakt; dat het onderzoek voortgezet moet worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt ermee belast het onderzoek voort te zetten.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien oktober 2000, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.