

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 161.021 van 5 juli 2006
in de zaak A. 66.214/IX-1489.**

In zake : Patrick VAN DEN BERGH,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. DE BECKER,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Ernest Allardstraat 35-37

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken,
p/a
de Federale Politie Algemeen Commando DGP/DPS,
gevestigd te BRUSSEL,
Fritz Toussaintstraat 47.

D E R A A D V A N S T A T E, I X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Patrick VAN DEN BERGH op
31 oktober 1995 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing
van 30 augustus 1995 van de minister van Binnenlandse Zaken houdende zijn
definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege;

Gelet op het arrest nr. 59.522 van 7 mei 1996 waarbij de vordering
tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van
wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur-generaal
M. ROELANDT;

Gelet op de beschikking van 17 november 1998 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
regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 30 mei 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 juni 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van adviseur E. VAN ROSSEM, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. COLIN;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker wordt op 27 december 1977 opgenomen in de rijkswacht. Op 26 december 1990 wordt hij benoemd tot eerste wachtmeester. Op 28 juni 1993 wordt hij lid van de brigade Antwerpen.

1.2. Met een nota van 30 september 1994 meldt luitenant-kolonel H. FRANSEN, commandant van het district Antwerpen, aan de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen dat lastens eerste wachtmeester Léon SCHOUTEDEN en verzoeker in de brigade Antwerpen een gerechtelijk onderzoek loopt. Beide personeelsleden worden verdacht van verduistering en valsheid in geschriften. De nota luidt verder als volgt :

“2. Beknopte weergave van de feiten

Op 20 Aug 94 waren voornoemde personeelsleden met dienst mobiele permanentie bevolen. Via de commandant mobiele permanentie werden zij belast met de overname van een onderzoek van een ploeg anti-banditisme. De ploeg anti-banditisme was bezig met de Ctl van een Vtg en van de twee inzittenden. De inzittenden konden echter ontsnappen. Het Vtg was gestolen. In de koffer bevonden er zich vier handtassen van het merk DELVAUX. De handtassen werden in beslag genomen doch, in plaats van de vier handtassen ter griffie neer te leggen, werden er ten slotte maar twee neergelegd. 1WM SCHOUTEDEN en een personeelslid van de ploeg anti-banditisme namen een handtas mee naar huis. 1WM VAN DEN BERGH zou zich, naar eigen zeggen, niet hebben schuldig gemaakt aan de verduistering, doch de verklaringen van de andere betrokkene, alsook zijn eigen verklaring en de verklaringen van getuigen wijzen eerder in de andere zin. Behoudens deze (gebeurlijke) verduistering hebben 1WM SCHOUTEDEN en 1WM VAN DEN BERGH zich bovendien schuldig gemaakt aan het opstellen van een foutieve weergave van het aantal inbeslagge-

nomen handtassen en bijgevolg hebben zij zich schuldig gemaakt aan valsheid in geschriften.

3. Schorsing bij ordemaatregel

- a. Gelet op de weergave van de feiten en in afwachting dat er meer klaarheid wordt geschapen dringen zich dringend een aantal maatregelen op.
 - b. Vooreerst dient overwogen te worden of aan HDP-DPB niet moet voorgesteld worden voornoemde personeelsleden te laten schorsen bij ordemaatregel (art 29, G10). Hun aanwezigheid bij de rijkswacht is onverenigbaar met het belang van de dienst. Bovendien hebben deze personeelsleden het vertrouwen van de gerechtelijke overheden in de rijkswacht geschonden.
4. (...)
5. (...)"

1.3. Met een nota van 10 oktober 1994 meldt de commandant van het district Antwerpen aan de Hoofddirectie van het Personeel van de Generale Staf dat tegen verzoeker een gerechtelijk onderzoek is ingesteld.

1.4. Met een model B van 13 oktober 1994 doet luitenant-kolonel D. LIEKENS, commandant ad interim van de Territoriale Groep provincie Antwerpen, een voorstel verzoeker te schorsen bij ordemaatregel voor een periode van vier maanden. Op 15 oktober 1995 ondertekent verzoeker het voorstel voor kennisneming en voegt eraan toe "niet akkoord met relaas der feiten".

1.5. Op 17 oktober 1994 dient verzoeker een verweerschrift in met betrekking tot het voorstel tot schorsing bij ordemaatregel.

1.6. Op 19 oktober 1994 zendt de procureur des Konings van Antwerpen een afschrift van het strafrechtelijk dossier aan de commandant van het district Antwerpen "voor mogelijke korpstucht". Hij meldt dat de zaak op strafrechtelijk vlak wordt geseponeerd.

1.7. Op 27 oktober 1994 adviseert de korpscommandant ad interim van verzoeker, luitenant-kolonel D. LIEKENS, dat hij na grondig onderzoek van het verweerschrift vaststelt dat het geen nieuwe elementen bevat die aanleiding kunnen geven tot wijziging van het voorstel.

1.8. Met een nota van 4 november 1994 meldt de Hoofddirectie van het Personeel van de Generale Staf aan de commandant van het district Antwerpen dat de procureur des Konings de zaak in hoofde van 1WM Léon SCHOUTEDEN en verzoeker verwezen heeft naar de commandant van de rijkswacht overeenkomstig de bepalingen van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973 betreffende het

statuut van het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht.

1.9. Op 7 november 1994 ondertekent verzoeker het advies van 27 oktober 1994 voor kennisneming en voegt eraan toe: “zeker nog niet akkoord met het relaas der feiten”.

1.10. Op 28 november 1994 zendt de commandant van het district Antwerpen aan verzoeker een “inleidend verslag”. In dit verslag komt hij tot het besluit dat verzoeker heeft “nagelaten de deontologische plichten eigen aan het rijkswachtpersoneel, inzonderheid de integriteit, na te leven”.

1.11. Met een nota van 29 november 1994 zendt de commandant van het district Antwerpen het tuchtdossier ten laste van verzoeker naar de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen. Hij is van oordeel dat, gelet op de zwaarwichtigheid van de feiten, de onderzoeksraad moet worden geadieerd.

1.12. Met een nota van 9 december 1994 zendt de commandant van de rijkswacht het voorstel tot tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel voor beslissing naar de minister van Binnenlandse zaken.

1.13. Op 22 december 1994 zendt de minister van Binnenlandse Zaken de volgende nota aan de commandant van de rijkswacht :

“ONDERWERP:

Tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel
Betreft : Eerste wachtmeester VAN DEN BERGH Patrick
(...)

Referte :

Model B Commandant Territoriale Groep Provincie Antwerpen (...) van 13 oktober 1994

1. Wettelijke en reglementaire bepalingen

- a. Wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht, inzonderheid de artikelen 25-4° en 29
- b. Reglement betreffende de uitoefening van het ambt toepasselijk op het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht - Nota Generale Staf van de rijkswacht - Hoofddirectie van het Personeel (...) van 30 juni 1994

2. Feiten

- a. Samen met twee andere collega's (Eerste wachtmeester SCHOUTEDEN en Wachtmeester VERBELEN), heeft Eerste wachtmeester VAN DEN BERGH vier waardevolle, op 20 augustus 1994 in een gestolen voertuig aangetroffen dameshandtassen, niet onmiddellijk ter griffie neergelegd en

- het mogelijk gemaakt dat zijn twee collega's elk één van die dameshandtassen aan hun vrouw schonken.
- b. Hij bracht die feiten pas op 20 september 1994 ter kennis van zijn brigadecommandant. Op 20 september 1994 stelde laatstgenoemde een proces-verbaal op ten laste van de drie betrokken rijkswachters wegens verduistering en valsheid in geschriften.
 - c. Het bevoegde Openbaar Ministerie verwees de betrokkenen, met toepassing van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht, naar de Commandant van de rijkswacht om tuchtrechtelijk te worden gestraft. Die tuchtprocedure is momenteel aan de gang.
3. Getroffen maatregelen
- a. De Commandant van de Territoriale Groep Provincie Antwerpen, van oordeel zijnde dat de aanwezigheid van Eerste wachtmeester VAN DEN BERGH bij de rijkswacht onverenigbaar is met het belang van de dienst, diende te zijnen aanzien een voorstel tot tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel voor een periode van vier maanden in.
 - b. Dit voorstel werd gesteund door de Commandant van de rijkswacht. Hij is van oordeel dat rekening houdend met de ernst van de ten laste gelegde feiten, meer in het bijzonder wegens de omstandigheden en de wijze waarop ze zich hebben voorgedaan, de aanwezigheid van Eerste wachtmeester VAN DEN BERGH bij de rijkswacht onverenigbaar is met het belang van de dienst. Aangezien het tuchtrechtelijk onderzoek omtrent deze zware deontologische fouten nog niet is afgesloten, stelt hij voor dat betrokkenen een tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel voor een periode van VIER maanden zou worden opgelegd.
4. Beslissing
- Gelet op het advies van de Commandant van de rijkswacht, sluit ik mij aan bij het supra vermelde voorstel en beslis ik, met toepassing van de supra, 1. vermelde wettelijke en reglementaire bepalingen, Eerste wachtmeester VAN DEN BERGH een tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel voor een periode van vier maanden op te leggen”.

1.14. Met een nota van 23 december 1994 zendt de Hoofddirectie van het Personeel van de Generale Staf aan de commandant van het district Antwerpen de ministeriële beslissing van 22 december 1994. Er wordt aan toegevoegd dat de tijdelijke ambtsontheffing door schorsing bij ordemaatregel zal aanvangen op 27 december 1994. Op 24 december 1994 ondertekent verzoeker de ministeriële nota van 22 december 1994 voor kennisneming. Op 29 december 1994 ondertekent verzoeker de nota van 23 december 1994 voor kennisneming. Eveneens op 29 december 1994 ondertekent verzoeker nogmaals de ministeriële nota van 22 december 1994 voor kennisneming. Hij noteert dat hij op de hoogte is van de voorschriften van het reglement betreffende de uitoefening van het ambt, Hoofdstuk III, afdeling 3.

1.15. Met een nota van 5 januari 1995 zendt de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen aan verzoeker een oproeping om voor hem te verschijnen in persoon of door vertegenwoordiging op 25 januari 1995. Op 9 januari 1995 ondertekent verzoeker deze nota voor kennisneming.

1.16. Op 17 januari 1995 dient verzoeker een verweerschrift in met betrekking tot het inleidend verslag van 28 november 1994.

1.17. Op 25 januari 1995 wordt verzoeker in het kader van de tuchtprocedure verhoord door de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen in aanwezigheid van een syndicaal vertegenwoordiger. Dezelfde dag ondertekent verzoeker het proces-verbaal van dit verhoor voor kennisneming.

1.18. Op 26 januari 1995 zendt de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen een nota naar verzoeker waarin hij onder meer stelt dat “de feiten een rijkswachter onwaardig zijn”, aangezien “afbreuk (werd) gedaan aan één van onze fundamentele waarden : de onkreukbaarheid en de integriteit”. Hij besluit dat een maatregel zich opdringt die tot de bevoegdheid van de onderzoeksraad behoort en meent dat een ontslag van ambtswege aangewezen is. Op 27 januari 1995 ondertekent verzoeker deze nota voor kennisneming.

1.19. Met een nota van 3 februari 1995 zendt de commandant van de Territoriale Groep provincie Antwerpen het volledige tuchtdossier naar de voorzitter van de onderzoeksraad. Hierin geeft hij een “formele” en “materiële” motivering waarom de onderzoeksraad wordt geadieerd. Hij besluit dat het ontslag van ambtswege de passende maatregel is ten opzichte van verzoeker.

1.20. Met een nota van 9 februari 1995 deelt de secretaris van de onderzoeksraad aan de commandant van het district Antwerpen mee dat verzoeker wordt opgeroepen om te verschijnen voor de onderzoeksraad op 16 maart 1995. Op 15 februari 1995 ondertekent verzoeker een ontvangstbewijs van de oproeping om te verschijnen voor de onderzoeksraad.

1.21. Op 16 maart 1995 vindt de hoorzitting van de onderzoeksraad plaats. Uit het proces-verbaal blijkt, onder meer, dat verzoeker en zijn verdedigers evenals de opgeroepen getuigen aanwezig zijn en dat de korpscommandant van verzoeker voor de ten laste gelegde feiten verwijst naar zijn adiëeringsverslag.

1.22. Op 29 maart 1995 ondertekent verzoeker een verklaring waarin hij stelt dat hij kennis heeft genomen zonder voorbehoud van het proces-verbaal van de hoorzitting van de onderzoeksraad van 16 maart 1995.

1.23. Op 6 april 1995 wordt de hoorzitting van de onderzoeksraad voortgezet. De onderzoeksraad bespreekt de zaak met inachtneming van volgende feiten :

- feit A1 :

“Tussen 1WM SCHOUTEDEN, 1WM VAN DEN BERGH en WM VERBELEN wordt een gesprek gevoerd over de waarde van de handtassen. 1WM VAN DEN BERGH neemt actief deel aan dit gesprek, waarbij hij het feit benadrukt dat het verdwijnen van één of meerdere handtassen toch niet zou uitkomen. Het tweede lid van de ABT-ploeg, WM VAN DEN BORRE, neemt duidelijk afstand van de gesprekken en verwijdert zich. 1WM VAN DEN BERGH ziet dat WM VERBELEN en 1WM SCHOUTEDEN elk één handtas wegnemen.”

- feit A2 :

“Ongeveer een week na feit A1, wordt het proces-verbaal van de tussenkomst van 20 augustus 1994 opgesteld door 1WM SCHOUTEDEN zonder de vermelding van een inbeslagneming van handtassen. 1WM SCHOUTEDEN legt dit proces-verbaal, ter ondertekening, in het bakje van de documenten van WM VAN DEN BERGH, die het getekend legt in het bakje van de verzendingen. Door de verantwoordelijke wordt dit proces-verbaal niet verzonden omdat 1WM VAN DEN BERGH het nog niet ondertekend heeft. 1WM VAN DEN BERGH heeft dan het proces-verbaal geparafeerd en aan de verantwoordelijke teruggegeven.”

Uit het proces-verbaal van de beraadslaging blijkt dat aan de leden van de onderzoeksraad vragen werden gesteld en dat het antwoord bij geheime stemming werd gegeven. De onderzoeksraad beslist als volgt :

Vraag 1 : Is het dossier in staat van wijzen ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 2 : Is het feit A1 bewezen ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 3 : Is het feit A2 bewezen ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 4 : Wordt het feit A1 ten laste gelegd van 1WM VAN DEN BERGH ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 5 : Wordt het feit A2 te laste gelegd van 1WM VAN DEN BERGH ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 6 : Heeft 1WM VAN DEN BERGH afbreuk gedaan aan de waardigheid van het ambt en van zijn staat van personeelslid van de rijkswacht ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 7 : Is het tuchtvergrijp bijzonder ernstig ?

5 JA 0 NEEN

Vraag 8 : Moet aan 1WM VAN DEN BERGH een ontslag van ambtswege worden opgelegd ?

4 JA 1 NEEN

De onderzoeksraad brengt op 6 april 1995 een gemotiveerd advies uit en besluit dat het ontslag van ambtswege moet worden opgelegd.

1.24. Op 13 april 1995 wordt het advies van de onderzoeksraad toegezonden voor kennisgeving aan verzoeker en aan de commandant van de rijkswacht en op 20 april 1995 zendt de voorzitter van de onderzoeksraad het advies van de onderzoeksraad aan de minister van Binnenlandse Zaken.

1.25. Met een nota van 2 juni 1995 zendt kolonel DUCHATELET van de Hoofddirectie van het Personeel van de Generale Staf het dossier betreffende de verschijning van verzoeker voor de onderzoeksraad en het advies uitgebracht door deze onderzoeksraad naar de minister van Binnenlandse Zaken. Hij wijst erop dat het advies van de minister van Justitie dient te worden ingewonnen daar de feiten werden gepleegd door een agent van gerechtelijke politie en rechtstreeks betrekking hebben op de uitvoering van een opdracht van gerechtelijke politie.

1.26. Met een brief van 21 augustus 1995 zendt de minister van Justitie naar de minister van Binnenlandse Zaken zijn eensluidend advies met betrekking tot het voorstel tot ontslag van ambtswege van verzoeker.

1.27. Op 30 augustus 1995 zendt de minister van Binnenlandse zaken de volgende nota naar de commandant van de rijkswacht :

“ONDERWERP : Definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege
Betreft : 1WM Patrick VAN DEN BERGH
(...)”

3. Bijgevolg, wegens de redenen vermeld in het advies van de onderzoeksraad, leg ik 1WM VAN DEN BERGH de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege op”.

1.28. Met een nota van 8 september 1995 meldt een officier van de Hoofddirectie van het Personeel aan de commandant van het district Antwerpen dat de minister van Binnenlandse Zaken bij zijn beslissing van 30 augustus 1995 ten aanzien van verzoeker de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege heeft uitgesproken en dat de definitieve ambtsontheffing uitwerking zal hebben op 1 oktober 1995. Op dezelfde datum zal verzoeker zijn graad worden ontnomen, met toepassing van de bepalingen van artikel 20 van de wet van 27 december 1973, en zal hij met definitief verlof worden geplaatst. Met toepassing van de bepalingen van artikel 29 van de wet van 27 december 1973, wordt de periode van 27 december 1994 tot en met 30 september 1995 tijdens dewelke verzoeker bij ordemaatregel was geschorst, van rechtswege omgezet in een periode van non-activiteit bij tuchtmaatregel. Met een andere nota van 8 september 1995 meldt een officier van de Hoofddirectie van het Personeel aan de commandant van de Groep Antwerpen dat de minister van Binnenlandse Zaken bij zijn beslissing van 30 augustus 1995 ten aanzien van verzoeker de definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege heeft uitgesproken, en dat de definitieve ambtsontheffing uitwerking zal hebben op 1 oktober 1995.

1.29. Op 14 september 1995 ondertekent verzoeker de bestreden beslissing van 30 augustus 1995 en de eerste nota van 8 september 1995 voor kennisneming.

1.30. Op 26 september 1995 wordt in het Bulletin van het Personeel van de Rijkswacht bekendgemaakt dat verzoeker met ingang van 1 oktober 1995 met definitief verlof wordt geplaatst.

2.1.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel de schending aanvoert van de artikelen 30 en 33 van de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het actief kader van de rijkswacht (hierna : de wet van 27 december 1973) “zoals ze op deze zaak nog van toepassing waren”; dat hij stelt, samengevat, dat de minister ten onrechte oordeelde dat de in hoofde van verzoeker weerhouden feiten om de redenen vermeld in het advies van de onderzoeksraad, dermate ernstig zijn dat een ontslag van ambtswege zich opdrong, dat de onderzoeksraad in zijn advies had gesteld dat de lastens verzoeker weerhouden feiten een afbreuk betekenden van de waardigheid van het ambt en van zijn staat van personeelslid van de rijkswacht, en dat het tuchtvergriep dermate ernstig was dat een ontslag van ambtswege moest worden opgelegd, dat de Raad van State reeds

herhaaldelijk oordeelde dat, indien hij zich niet in de plaats van de overheid mag stellen om de aard en de ernst van de feiten te beoordelen die een sanctie zouden verantwoord hebben, hij toch de bevoegdheid heeft na te gaan of de overheid binnen de grenzen van het redelijke gebleven is bij de beoordeling van de feiten en hun ernst in verhouding staat tot de sanctie die zij gemeend heeft te moeten opleggen, dat dient vastgesteld te worden dat de getroffen beslissing buiten elke verhouding staat tot de door verzoeker gepleegde feiten, dat uit het verloop van het onderzoek gebleken is dat, indien de feiten aan het licht gekomen zijn, dit “enkel en alleen” door toedoen van verzoeker is, die met “een moreel probleem” zat en de feiten eerst aan zijn vader en eerste wachtmeester LIVENS en dan aan zijn brigadecommandant VAN DER JEUGHT opbiechtte, dat uiteindelijk ten laste van verzoeker volgende feiten overblijven : zijn oversten slechts een maand nadien van de feiten op de hoogte te hebben gebracht en een proces-verbaal ondertekend te hebben waarin slechts sprake was van de neerlegging van twee in plaats van vier handtassen, dat bij het beoordelen van deze feiten met het oog op het opleggen van een tuchtrechtelijke sanctie, de bevoegde overheid weliswaar over een discretionaire bevoegdheid beschikt die echter gebonden is aan het redelijkheidsbeginsel, dat de maatregel die zij treft, in verhouding dient te staan tot de ernst van de feiten, hetgeen hier duidelijk niet meer het geval is, wat de verzoeker ten laste gelegde feiten betreft, de procureur des Konings de zaak krachtens artikel 24/20 van voormelde wet van 27 december 1973 naar de commandant van de rijkswacht verwees om tuchtrechtelijk te worden behandeld, hetgeen krachtens de bewoordingen van dit artikel zelf slechts mogelijk is voor “een misdrijf dat weinig ernstig schijnt te zijn”, dat wat hem betreft, van verduistering geen sprake kan zijn, aangezien hijzelf geen enkele handtas onvreemd heeft en hij, nadat twee handtassen door respectievelijk eerste wachtmeester SCHOUTEDEN en wachtmeester VERBELEN meegenomen waren, de overige twee in zijn kast binnen de rijkswachtkazerne opgeborgen heeft teneinde ze nadien, eens het proces-verbaal opgesteld en ondertekend, ter griffie neer te leggen, dat het enige wat hem kan aangewreven worden het kwestieuze proces-verbaal is, waarin slechts sprake is van twee handtassen, medeondertekend te hebben, gearzeld te hebben bij het aan het licht brengen van de feiten en daarbij eerst een oudere collega in vertrouwen genomen te hebben voor zijn rechtstreekse oversten, waarbij niet mag vergeten worden dat hij wel degelijk zijn brigadecommandant, onmiddellijk na diens terugkeer uit vakantie, van de feiten op de hoogte heeft gebracht, dat het dan ook “ruimschoots” overdreven is te stellen dat door dergelijke handelwijze verzoekers aanwezigheid bij de rijkswacht onverenigbaar zou geworden zijn met het belang van de dienst, dat van een breuk in de vertrouwensrelatie tussen de rijkswacht en hemzelf

dan ook geen sprake kan zijn, dat door verzoeker een definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege op te leggen, de minister de grenzen van de redelijkheid overschreed en daarbij de in het middel aangehaalde artikelen 30 en 33 van de wet van 27 december 1973 schond;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat te dezen de nieuwe tuchtprocedure voorzien bij de wet van 24 juli 1992 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van het actief kader van de rijkswacht (hierna : de wet van 24 juli 1992) toegepast werd, zodat het door verzoeker aangevoerde artikel 33 van de wet van 27 december 1973 niet geschonden werd, gezien de gewijzigde inhoud ervan en zodat, gelet op het feit dat verzoeker te dezen de schending van het redelijkheidsbeginsel aanvoert, een vergissing in de aanduiding van de geschonden bepaling tot de onontvankelijkheid van het middel leidt; dat de bestreden beslissing geenszins vermeldt dat verzoeker een handtas ontvreemd heeft noch door zijn houding medeplichtig zou zijn aan verduistering, maar de minister bij zijn beslissing, overeenkomstig artikel 24/34, in fine, van de wet van 27 december 1973, gebonden is aan de vaststelling van de feiten zoals die blijkt uit het advies van de onderzoeksraad, zodat volgens haar verzoekers middel faalt in de mate dat het steunt op de zogenaamde onjuiste vaststelling en kwalificatie van de feiten; dat het de Raad van State niet toekomt om de juiste toedracht van de aan de tuchtstraf ten gronde liggende feiten na te gaan, maar enkel of de overheid rechtmatig tot haar vaststelling van de feiten is gekomen; dat, wat de verwijzing door de procureur des Konings naar de korpstucht betreft, diens document geenszins artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973 vermeldt en dit bovendien niet aan de commandant van de rijkswacht werd toegezonden, gezien de mogelijkheid voorzien bij artikel 24/27, § 4, van de wet van 27 december 1973 om dit rechtstreeks te doen aan de eenheidscommandant; dat het verzenden van het document door de procureur des Konings aan de Hoofddirectie van het Personeel uit zorgvuldigheidsoverwegingen en het met vermelding van voornoemd artikel 24/40 doorzenden van dit document aan de eenheidscommandant, perfect kon verlopen zonder enig oordeel over de weinig ernstige aard van de feiten; dat, zelfs mits toepassing van voornoemd artikel 24/40, het weinig ernstige karakter van de feiten niet aangetoond is, aangezien uit de memorie van toelichting bij de wet van 24 juli 1992 en bij de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht (hierna : de wet van 14 januari 1975) volgt dat de verwijzing door de gerechtelijke overheid naar de tuchtoverheid geen enkele bindende waarde heeft voor deze laatste; dat de verwijzing naar de korpstucht bovendien werd uitgebreid tot de

wanbedrijven en de misdaden en dat de seponering geenszins een bewijs impliceert van de feiten, maar enkel een opportuniteitsoordeel over de strafvervolgung; dat een uitsluiting uit de rijkswacht gerechtvaardigd is, wanneer het aanzien ervan aangetast wordt, te meer gezien het doel van de rijkswacht erin bestaat te waken over de eerbiediging van de maatschappelijke regels; dat dienaangaande, met het oog op de goede werking van de rijkswacht, de tuchtoverheid over een zeer ruime appreciatiebevoegdheid beschikt, onafhankelijk van enige strafrechtelijke beslissing, te meer gezien bij een seponering de feiten geenszins bewezen zijn; dat verzoekers argument, steunend op zijn onberispelijk gedrag voor en na de feiten, bezwaarlijk in aanmerking kan worden genomen om het manifest onredelijk karakter van de zwaarst mogelijke opgelegde maatregel aan te tonen; dat een vlekkeloze loopbaan geenszins aan de feiten hun ernstig karakter ontnemt, aangezien de Raad van State reeds geoordeeld heeft dat een goede staat van dienst gedurende 17 jaar van geen invloed is op een definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege na de vaststelling dat gelden van vattingsbevelen ten bedrage van 6 000 frank niet werden doorgestort, alsook dat een dienstanciënniteit van 20 jaar een definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege niet kan verhinderen; dat in 1991 vastgesteld werd dat bij verzoeker de nodige beroepsernst ontbrak; dat precies door het voorstel tot en het de facto opleggen van de bestreden maatregel de overheid het bewijs heeft geleverd van verzoekers onwaardigheid om zijn ambt te bekleden en van de noodzaak hem in het belang van de dienst te verwijderen; dat met kracht van gewijsde een vertrouwensbreuk is vastgesteld, gezien het oordeel van de Raad van State naar aanleiding van het schorsingsberoep ingesteld tegen verzoekers schorsing bij ordemaatregel; dat bovendien aan verzoeker geweigerd werd deel te nemen aan de wereldspelen voor politiediensten op het ogenblik van het voorstel tot schorsing bij ordemaatregel; dat verzoekers kennisgeving van de feiten aan zijn hiërarchische meerdere geenszins afbreuk doet aan de ernst van de feiten, te meer nu uit het verzoekschrift blijkt dat hij dienaangaande de terugkeer van zijn brigadecommandant heeft afgewacht, terwijl in eerdere verklaringen gesteld werd dat hij angst had om oudere collega's aan te geven en gelet op het feit dat hij, ondanks de goede raad van zijn vertrouwenspersoon, één week later nog niet tot een rechtsgeldige neerlegging had laten overgaan, zodat zijn vertrouwenspersoon zelf de vervangende brigadecommandant in kennis diende te stellen, wat als gebrek aan loyauteit kan gezien worden; dat zij betoogt dat van rijkswachters een onberispelijk gedrag wordt verwacht; dat het redelijkheidsbeginsel niet geschonden is, aangezien de rechterlijke controle slechts marginaal is en bijgevolg enkel de wijze van de uitoefening van de beoordelingsvrijheid sanctioneert en niet de inhoud of de vrije keuze zelf;

2.1.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord eerst aanvoert dat hij nooit benadrukt heeft dat het verdwijnen van de handtassen toch niet zou uitkomen, maar dat uit de verklaring van 1WM SCHOUTEDEN van 21 september 1994 daarentegen blijkt dat 1WM VERBELEN bij het nemen van een handtas gezegd heeft “dat komt toch niet uit”, wat door verzoeker louter zou beaamd zijn, blijkens zijn verklaring van 27 september 1994 met de woorden: “waarschijnlijk komt het niet uit. Trek uw plan”; dat verzoeker betoogt dat hij in elk geval geen tas mee naar huis heeft genomen, in tegenstelling tot 1WM VERBELEN en 1WM SCHOUTEDEN; dat hij in verwarring gebracht werd, aangezien hij voor de onderzoeksraad geconfronteerd werd met de nieuwe tuchtprocedure, terwijl de aanhef van de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst naar artikel 33, §§ 1 en 2, 2°, van de wet van 27 december 1973, waarmee enkel het oude artikel 33 bedoeld wordt, gezien het nieuwe artikel 33 de onregelmatige afwezigheid van beroepspersoneel betreft; dat bijgevolg het middel ontvankelijk is en de verwerende partij toepassing heeft gemaakt van een niet meer van kracht zijnde wettelijke bepaling, zodat volgens hem ambtshalve opgeworpen dient te worden dat de bestreden beslissing nietig is; dat zijn verzoekschrift wel degelijk steunt op de feiten A1 en A2, zoals omschreven in het advies van de onderzoeksraad, terwijl de verwerende partij nalaat de juiste omschrijving te geven die volgens haar door de onderzoeksraad aan de feiten werd gegeven; dat hij van oordeel is dat uit het feit dat de procureur des Konings zich richtte tot de eenheidscommandant, niet afgeleid mag worden dat de procureur geen toepassing wou maken van voornoemd artikel 24/40, te meer gezien deze bepaling pas in werking getreden was; dat deze zienswijze bijgetreden werd door de Hoofddirectie van het Personeel die het document aan de eenheidscommandant overgemaakt heeft, met uitdrukkelijke vermelding van artikel 24/40; dat het gebrek aan vermelding van deze bepaling door de procureur des Konings van geen belang is, gezien deze vormvereiste nergens wordt opgelegd; dat zelfs wanneer de procureur des Konings bewust geen toepassing gemaakt zou hebben van deze bepaling, dit geenszins betekent dat de zaak volgens de procureur ernstig was, maar eerder betekent dat de procureur de zaak zelfs niet ernstig genoeg vond om toepassing te maken van deze bepaling en er de commandant van de rijkswacht mee te belasten; dat hij nergens stelt dat het oordeel van de procureur des Konings bindend is, maar wel dat het een zeer belangrijke beoordeling betreft; dat verzoeker ook nog aanvoert dat de arresten nr. 54.022 en 59.522 van respectievelijk 26 juni 1995 en 7 mei 1996 van geen belang zijn voor de onderhavige zaak, aangezien zij schorsingsberoepen betreffen die verworpen werden en waarbij, gezien de kortgedingprocedure, niet de redelijkheid ten gronde van de beslissingen getoetst

werd, maar wel slechts de kennelijke onredelijkheid; dat de weigering om hem te laten deelnemen aan de wereldspelen voor politiediensten geenszins betekent dat er een vertrouwensbreuk ontstaan was die elk verder functioneren van hem binnen de rijkswacht onmogelijk maakte; dat het vaststellen van zulke vertrouwensbreuk eerder een beoordeling vergt van zijn wijze van dienen, dewelke volgens zijn eenheidscommandant gunstig evolueerde zonder negatieve kritieken;

2.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie aanvoert dat het auditorsverslag niet ingaat op zijn argument dat de bestreden beslissing toepassing maakt van het niet meer op de onderhavige tuchtprocedure van toepassing zijnde oude artikel 33 van de wet van 27 december 1973, zodat volgens hem de bestreden beslissing nietig is; dat hij betwist dat enig argument geput kan worden uit zijn kennisname, zonder voorbehoud, van het proces-verbaal van de hoorzitting van de onderzoeksraad, aangezien hij nooit het daarin vastgestelde verloop van de hoorzitting aangevochten heeft, maar wel het uitgebrachte advies en de daarop steunende bestreden beslissing; dat hij ook nog betoogt geenszins gesteld te hebben dat het oordeel van de procureur des Konings over de ernst van de zaak de tuchtoverheid zou binden, maar wel dat het een belangrijke beoordeling betreft, die samen met zijn verzoekschrift en zijn memorie van wederantwoord moet doen besluiten tot een schending van het redelijkheidsbeginsel;

2.1.5.1. Overwegende dat artikel 30 van de wet van 27 december 1973, luidt als volgt :

“De definitieve ambtsontheffing heeft alleen plaats in navolgende gevallen :
1° door oppensioenstelling;
2° door aangenomen ontslag;
3° door reform;
4° door ontslag van ambtswege”;

dat artikel 33 van dezelfde wet van 27 december 1973 oorspronkelijk luidde als volgt :

“§ 1. Kan van ambtswege uit zijn ambt worden ontzet het lid van het beroepspersoneel dat zich schuldig heeft gemaakt aan ernstige en met zijn staat van personeelslid van de Rijkswacht niet overeen te brengen feiten.

§ 2. De maatregel wordt na raadpleging van een onderzoeksraad genomen :

- 1° wat de officieren betreft, door de Koning, na gemotiveerd verslag van de Minister van Landsverdediging;
- 2° wat de onderofficieren betreft, door de Minister van Landsverdediging”;

dat in de voorliggende zaak toepassing werd gemaakt van de nieuwe tuchtprocedure voor het personeel van de rijkswacht, zoals ingevoegd door de wet van 24 juli 1992; dat deze wijzigingen aan de tuchtprocedure in werking werden gesteld door het koninklijk besluit van 17 juni 1994 betreffende de inwerkingtreding van bepalingen van de wet van 24 juli 1992, met ingang van 1 juli 1994;

Overwegende dat de Raad van State zich bij de beoordeling van de bestreden maatregel, houdende definitief ontslag, niet in de plaats van de tuchtoverheid vermag te stellen en alleen een marginale controle ter zake kan uitoefenen; dat hij weliswaar bevoegd is om na te gaan of de door de tuchtoverheid opgelegde straf niet buiten elke redelijke verhouding tot de ten laste gelegde feiten staat; dat derhalve in de voorliggende zaak moet onderzocht worden of de minister, uiteraard rekening houdende met de specifieke context, de persoonlijke toestand van verzoeker én het belang van de dienst, redelijkerwijs tot de conclusie kon komen dat de zwaarste sanctie zich in casu opdrong;

2.1.5.2. Overwegende dat in de bestreden beslissing niet wordt gesteld dat verzoeker een handtas heeft onvreemd, noch dat hij zich door zijn houding als medeplichtig aan verduistering schuldig zou hebben gemaakt; dat het aangevoerde middel niet gegrond is in de mate waarin verzoeker stelt dat de bestreden ontslagbeslissing op dergelijke feiten is gesteund; dat de minister van Binnenlandse Zaken, overeenkomstig artikel 24/34, § 2, tweede lid, van de wet van 27 december 1973, zoals ingevoegd door artikel 5 van de wet van 24 juli 1992, gebonden is door het advies van de onderzoeksraad met betrekking tot de “uiteenzetting van de feiten en de eventuele tenlastelegging hiervan aan het betrokken personeelslid”;

Overwegende dat de aan verzoeker ten laste gelegde feiten door de onderzoeksraad in zijn advies van 6 april 1995, gekwalificeerd worden als “het niet voorkomen dat inbeslaggenomen goederen worden verduisterd, a fortiori het actief deelnemen en het aanwakkeren van gesprekken over het zich wederrechtelijk toeëigenen van inbeslaggenomen voorwerpen”; dat verzoeker door de onderzoeksraad ook schuldig wordt geacht aan een onregelmatigheid begaan bij het opstellen van een proces-verbaal, onregelmatigheid die hij heeft bekend in de loop van het strafrechtelijk onderzoek en de tuchtprocedure; dat dergelijke feiten ernstige feiten zijn die niet overeenstemmen met de staat van lid van het rijkswachtpersoneel;

dat dit strakke principiële standpunt in niets dient gerelativeerd te worden wanneer de abstracte tenlasteleggingen getoetst worden aan de concrete gegevens van de zaak; dat verzoeker de gepleegde feiten, minstens gedeeltelijk, heeft bekend; dat zowel zijn hiërarchische meerderen, als de onderzoeksraad (deze laatste unaniem) de aan verzoeker ten laste gelegde feiten “ernstig” hebben bevonden; dat uit het dossier blijkt dat, van zohaast de aan verzoeker ten laste gelegde feiten bekend waren, de vertrouwensrelatie tussen de rijkswacht en verzoeker verbroken was; dat indien er binnen de onderzoeksraad licht uiteenlopende meningen waren over de gepastheid van het ontslag van ambtswege (vier leden stemmen voor ontslag, één lid stemt tegen) dit er alleen op wijst dat deze sanctie zich niet evident opdrong, maar niet dat ze zich evident niet opdrong;

2.1.5.3. Overwegende dat verzoeker aanvoert dat de procureur des Konings de zaak krachtens artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973 naar de commandant van de rijkswacht verwees om tuchtrechtelijk te worden behandeld, hetgeen slechts mogelijk is voor “een misdrijf dat weinig ernstig schijnt te zijn”; dat artikel 24/40, ingevoegd door artikel 5 van de wet van 24 juli 1992, luidt als volgt :

“Iedere strafrechtsmacht die belast wordt met de vervolging van een misdrijf dat weinig ernstig schijnt te zijn, mag het personeelslid - verdachte naar de commandant van de rijkswacht verwijzen om tuchtrechtelijk te worden gestraft. Dezelfde bevoegdheid wordt verleend aan het openbaar ministerie, alsmede aan de raadkamer en aan de kamer van inbeschuldigingstelling”;

Overwegende dat op 19 oktober 1994 de procureur des Konings van Antwerpen een afschrift van het strafrechtelijk dossier aan de commandant van het district Antwerpen "voor mogelijke korpstucht" zendt; dat hij meldt dat zijn ambt de klacht op strafrechtelijk vlak seponereert; dat in het document waarmee de procureur des Konings een afschrift van het strafdossier doorzendt, helemaal niet verwezen wordt naar artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973; dat, formeel gezien, de procureur des Konings te Antwerpen een afschrift van het strafdossier slechts toegezonden heeft aan “de commandant van het rijkswachtdistrict” te Antwerpen en verzoeker niet verwezen werd naar “de commandant van de rijkswacht”; dat met een nota van 25 oktober 1994 de commandant van het district Antwerpen een proces-verbaal voor verduistering en valsheid in geschriften ten laste van, onder meer, verzoeker aan de commandant van de rijkswacht, Hoofddirectie van het Personeel zendt; dat hij hierbij niet naar genoemd artikel 24/40 verwijst; dat met een nota van 4 november 1994 de commandant van de rijkswacht, aan de commandant van het district Antwerpen meldt dat de procureur des Konings te

Antwerpen de zaak in hoofde van, onder meer, verzoeker verwezen heeft naar de commandant van de rijkswacht overeenkomstig de bepalingen van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht; dat in de nota van 3 februari 1995 van de commandant van de Territoriale Groep Provincie Antwerpen ten onrechte wordt gesteld dat het bevoegde openbaar ministerie de betrokkenen, met toepassing van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973, verwees naar de commandant van de rijkswacht; dat de onderzoeksraad in zijn advies van 6 april 1995 terecht stelt dat “uit het proceduredossier blijkt dat de procureur des Konings de zaak zonder gevolg heeft gerangschikt en heeft doorgezonden naar de commandant van het district Antwerpen, en dus niet aan de commandant van de rijkswacht” en “dat er bijgevolg geen toepassing gemaakt wordt van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1979 (lees : 1973), zoals verkeerdelijk aangeduid in de nota Nr DBP/AL/774 van 4 november 1994”; dat in de bestreden ontslagbeslissing van 30 augustus 1995 nergens verwezen wordt naar de toepassing van artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973; dat niet blijkt dat de verwerende partij zich in de bestreden beslissing op een doorverwijzing door de procureur des Konings zou beroepen; dat artikel 24/40 van de wet van 27 december 1973, dat niet werd toegepast, derhalve geen grond is om de verzoeker ten laste gelegde feiten te omschrijven als “een misdrijf dat weinig ernstig is”; dat de strafrechtelijke seponering niet belet dat de overheid een tuchtrechtelijke vervolging instelt of dat de strengste tuchtmaatregel wordt opgelegd; dat de opportuniteitsredenen die het openbaar ministerie in aanmerking neemt om tot een strafrechtelijke seponering te besluiten in principe niet gelden bij de uitoefening van de tuchtrechtelijke bevoegdheid van de overheid;

2.1.5.4. Overwegende dat in het advies van de onderzoeksraad de ernst van het tuchtvergriep uitvoerig wordt aangetoond; dat de onderzoeksraad, onder meer, oog heeft gehad voor de taak en de goede werking van het rijkswachtkorps waarbij werd geoordeeld dat “het vertrouwen dat de overheid in haar politieambtenaar stelt en het vertrouwen dat de rijkswacht naar haar klanten moet uitstralen volledig teloorgaat zo men niet blindelings en zonder twijfel, op de integriteit van de personeelsleden mag vertrouwen”; dat de onderzoeksraad eveneens heeft geoordeeld dat “het niet-voorkomen, zelfs het aanwakkeren van gesprekken over het zich wederrechtelijk toeëigenen van in beslag te nemen voorwerpen en het willens en wetens ondertekenen van een vervalst proces-verbaal van die aard zijn dat de voor een lid van de rijkswacht vereiste integriteit totaal verloren ging” in hoofde van

verzoeker; dat verzoeker niet aantoont waarom het oordeel van de onderzoeksraad over de ernst van het tuchtvergrijp kennelijk onredelijk is;

2.1.5.5. Overwegende dat verzoeker aanvoert dat “indien de feiten inderdaad aan het licht gekomen zijn, dit enkel en alleen door toedoen van verzoeker is”; dat de onderzoeksraad in zijn advies in dit verband stelt dat “de omstandigheid dat 1WM VAN DEN BERGH aan de basis ligt van het ter kennis brengen van de feiten aan de rijkswachtoverheden (...) in zijn hoofde geen grond van verschoning oplevert, nu vaststaat dat hij na kennisgeving van de feiten aan 1WM LIVENS nog overging tot de ondertekening van het niet waarheidsgetrouwe proces-verbaal waarin gewag is gemaakt van de inbeslagneming van slechts twee handtassen”; dat die beoordeling niet kennelijk onredelijk is;

2.1.5.6. Overwegende dat verzoeker tevens aanvoert dat zijn brigadecommandant heeft verklaard dat verzoeker zich in de brigade Antwerpen goed aanpaste en gunstig evolueerde en dat tot de dag der feiten geen negatieve kritieken op hem te geven waren; dat dit gegeven er niet kan toe leiden de bestreden ontslagbeslissing, die gesteund is op een eensluidend advies van de onderzoeksraad, als kennelijk onredelijk te kwalificeren;

2.1.5.7. Overwegende dat de verduidelijkingen en nuanceringen, die verzoeker in zijn memorie van wederantwoord en in zijn laatste memorie nog aanbrengt, niet van aard zijn om de hiervoor overgenomen uiteenzetting uit het arrest over de vordering tot schorsing af te vallen;

2.1.5.8. Overwegende dat de beoordeling van de minister van Binnenlandse Zaken, als zou de aanwezigheid van verzoeker onverenigbaar zijn met het belang van de dienst, niet kennelijk onredelijk is; dat de door verzoeker aangebrachte gegevens niet van aard zijn om het “manifest” onredelijk karakter van de bestreden ontslagbeslissing aan te tonen; dat de onwerkzame verwijzing, in de bestreden beslissing, naar artikel 33 van de wet van 27 december 1973 de beslissing niet nietig maakt; dat het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van de regels van behoorlijk bestuur, van de rechten van de verdediging, van artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna : het E.V.R.M.) en van artikel 14 van het

Internationeel Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (hierna : het B.U.P.O.); dat hij stelt hetgeen volgt :

“1. Krachtens zowel art. 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) als art. 14 van het Internationeel Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (B.U.P.O.), heeft éénieder bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging, recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdige Rechterlijke instantie, welke bij de Wet is ingesteld. Een tuchtprocedure zoals tegenover verzoeker gevoerd wordt, valt onder de bepaling van voormelde artikelen, vermits ze enerzijds betrekking heeft op een betwisting van burgerlijke rechten en verplichtingen, en in casu eveneens op de gegrondheid van een beschuldiging op strafrechtelijk gebied (Cass. 14-5-1987, Pas. I, 1067-1110; Cass. 31.3.1989, Pas. I, 768-769).

2. Enerzijds dient inderdaad vastgesteld dat een tuchtprocedure die tot gevolg kan hebben dat aan de betrokkene tijdelijk of definitief een burgerlijk recht wordt ontnomen, in casu het recht om nog langer een beroep uit te oefenen, moet beschouwd worden als een procedure met als voorwerp het vaststellen van burgerlijke rechten en verplichtingen, in de zin van voormelde verdragsrechtelijke artikelen, zodat de in deze artikelen voorziene waarborgen dienen nagekomen (Cass. 14.4.83, Pas. 1983 I, 866-903; Cass. 14.11.86, Pas. 1987 I, 334-337). Wanneer gedurende geruime tijd de opvatting overheerste dat geschillen m.b.t. een openbaar ambt geen burgerlijk karakter hadden in de zin van art. 6.1 E.V.R.M., tekent zich thans in de rechtspraak, ook van het Europees Hof tot Bescherming van de Rechten van de Mens, een evolutie af waarbij gesteld wordt dat indien de Openbare Macht, gebruik makend van haar disciplinaire bevoegdheden, een openbaar ambtenaar een deel van zijn loon ontnemt, zij aan een burgerlijk recht toet, zodat ook deze procedure dient te beantwoorden aan de vereisten van voormeld artikel (cfr. arrest van 2.6.1992 van het Europees Hof van de Rechten van de Mens in J.T. 1993, blz. 280-281 - met noot van Pierre LAMBERT). Dit is a fortiori het geval indien de procedure er kan toe leiden dat betrokkene uit zijn ambt ontzet wordt.

3. Doch bovendien werd door de gevoerde tuchtprocedure ook de gegrondheid nagegaan van een tegen verzoeker geuite beschuldiging op strafrechtelijk gebied. Krachtens art. 24/40 van de Wet van 27 december 1973 betreffende het Statuut van het Personeel van het Actief Kader van het Operationeel Korps van de Rijkswacht, kan het Openbaar Ministerie dat belast is met de vervolging van een misdrijf (gepleegd door een Rijkswachter), verdachte immers naar de Commandant van de Rijkswacht verwijzen om tuchtrechtelijk te worden gestraft, indien het misdrijf weinig ernstig schijnt te zijn. In casu werd het door het Parket van de Heer Procureur des Konings geopende onderzoek, naar aanleiding van de verzoeker ten laste gelegde feiten, bij beslissing van de Heer Procureur des Konings te Antwerpen aldus afgesloten, zodat het verder onderzoek naar de gegrondheid van de geuite beschuldiging overgeheveld werd naar de Tuchtoverheid, die dan ook gehouden is aan de bepalingen van art. 6 E.V.R.M..

4. Onafgezien bovendien van de aldus door het verdragsrecht opgelegde regels, wordt ook door het louter interne recht de eerbiediging van de rechten van de verdediging beschouwd als een algemeen rechtsbeginsel dat de Openbare Orde raakt.

Eén van de fundamentele beginselen van de rechten van de verdediging bestaat er nu in dat de betrokkene de op zijn zaak betrekking hebbende debatten volledig kan volgen en aanwezig kan zijn bij alle verklaringen en getuigenverhoren, zodat hij deze kan tegenspreken, o.m. door het zelf stellen van

vragen (R.v.St. nr. 26.600 - 3.6.86; R.v.St. nr. 29.092 dd. 22.12.87; R.v.St. nr. 29.760 dd. 15.4.88 - cfr. Prof. Dr. I. OPDEBEEK : ‘Het Recht van verdediging en het recht om zijn standpunt naar voor te brengen’ in : Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur - op.cit. blz. 53 e.v.). Minstens heeft hij het recht kennis te nemen van alle stukken, die met betrekking tot de zaak aan de beoordelende instanties worden voorgelegd.

5. Er dient nu vastgesteld dat parallel met de behandeling van de huidige zaak, de Onderzoeksraad en de Minister ook gevat was door de procedure tegen Eerste Wachtmeester SCHOUTEDEN en Wachtmeester VERBELEN m.b.t. dezelfde feiten, en dat de Onderzoeksraad in het kader van deze procedure overgegaan is tot verhoor, niet alleen van beide betrokkenen doch ook van getuigen en dit in afwezigheid van verzoeker en zijn verdedigers.

6. Bijgevolg werd het tegensprekelijk karakter van de debatten geschonden ten overstaan van verzoeker, hetgeen dus een ernstige inbreuk betekent op de rechten van de verdediging. Het feit dat SCHOUTEDEN en VERBELEN en de diverse getuigen eveneens in het kader van de tegen verzoeker gevoerde procedure gehoord werden, verandert hier natuurlijk niets aan, daar niet kan nagegaan worden wat zij in de andere procedures verklaard hebben en dit bijgevolg ook niet kan tegengesproken worden.

7. Vastgesteld dient dan ook dat de procedure voor de Onderzoeksraad die leidde tot de aangevochten beslissing niet verlopen is volgens de regels van behoorlijk bestuur en o.m. een schending inhoudt van de rechten van de verdediging, zodat verzoeker geen eerlijke behandeling van zijn zaak gewaarborgd werd, zoals voorgeschreven door art. 6 E.V.R.M. en art. 14 B.U.P.O.”;

2.2.2 Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat artikel 6.1 van het E.V.R.M. niet van toepassing is in tuchtzaken, aangezien de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State voldoet aan alle vereisten van die bepaling; dat verzoekers rechten van verdediging gerespecteerd werden, meer bepaald het tegensprekelijk zijn van de debatten en de getuigenverklaringen; dat de “parallele” procedures niet dienden te verlopen in aanwezigheid van verzoeker, aangezien de individuele behandeling van een dossier inherent is aan het tuchtrecht, zodat volgens haar verzoeker geen recht had op een kruisverhoor in de andere “parallele” procedures; dat het recht om getuigen te horen impliceert dat de betrokkene aan de getuige elke nuttige vraag kan laten stellen in zijn aanwezigheid, wat te dezen geschied is; dat de weigering door de tuchtoverheid om bepaalde getuigen te verhoren geenszins de rechten van verdediging schendt wanneer de overheid uit de stukken van het dossier redelijkerwijze mag afleiden dat een getuigenverhoor geen ander licht op de zaak kan werpen; dat uit de bestreden beslissing, die steunt op het advies van de onderzoeksraad, blijkt dat enkel getuigenverklaringen op tegenspraak in aanmerking werden genomen; dat zij dienvolgens concludeert in alle redelijkheid te hebben kunnen besluiten dat verzoeker de hem ten laste gelegde feiten gepleegd heeft;

2.2.3 Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord betwist dat artikel 6.1 van het E.V.R.M. niet van toepassing zou zijn in tuchtzaken en dat de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State afdoende zou zijn om aan de vereisten van deze bepaling te voldoen; dat hij aanvoert dat het niet volstaat dat de beroepsprocedure voldoet aan de vereisten van voornoemd artikel 6, wanneer tijdens die procedure de in eerste aanleg begane inbreuken op deze bepaling niet kunnen worden gesanctioneerd, te meer wanneer slechts sprake is van een marginaal toetsingsrecht in beroep; dat hij betoogt dat zulks reeds gebeurd is voor de Raad van State met betrekking tot het feit dat de onderzoeksraad in zijn afwezigheid een parallelle procedure voerde, bij zijn zaak betrokken personen verhoorde en zich hierop steunend een oordeel vormde, zonder hem een tegensprekelijk debat aan te reiken; dat hij erop wijst dat inzake artikel 14 van het B.U.P.O. dezelfde redenering geldt;

2.2.4 Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie aanvoert dat de Raad van State niet gebonden is door de beslissing van de onderzoeksraad, ondanks het feit dat de thans ontwikkelde argumentatie reeds voor de onderzoeksraad werd aangevoerd; dat hij betoogt dat het auditoraatsverslag geenszins weerlegt dat in de parallelle procedures, in afwezigheid van verzoeker, de beide andere betrokkenen en getuigen verhoord werden, zonder hem de kans te geven een debat op tegenspraak te voeren; dat hij voorts betoogt dat zijn mogelijkheid om voor de onderzoeksraad alle nuttige getuigen te verhoren, niets afdoet aan het voorgaande;

2.2.5. Overwegende dat artikel 6.1. van het E.V.R.M. luidt als volgt :

“Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgning heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld. (...)”;

dat, gesteld dat artikel 6.1. van het E.V.R.M. ter zake toepasselijk is, er naar Belgisch recht aan is voldaan door de mogelijkheid om bij de Raad van State in beroep te gaan, ook al beschikt de Raad van State slechts over een marginaal toezicht op de appreciatie die het bestuur gedaan heeft;

Overwegende dat artikel 14.1. van het B.U.P.O. luidt als volgt :

“Allen zijn gelijk voor de rechtbanken en de rechterlijke instanties. Bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvordering, of het vaststellen van zijn rechten en verplichtingen in een rechtsgeding, heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling door een bevoegde, onafhankelijke en onpartijdige bij de wet ingestelde rechterlijke instantie. (...)”;

dat, daargelaten de vraag of artikel 14.1. van het B.U.P.O. te dezen van toepassing is, de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State aan de betrokkene de garanties verleent die deze bepaling instelt;

Overwegende dat het recht van verdediging in tuchtzaken inhoudt, onder meer, dat het getuigenverhoor plaatsheeft in aanwezigheid van de betrokken ambtenaar, die de getuigen moet kunnen tegenspreken, bijvoorbeeld door hen vragen te stellen; dat het feit dat eerste wachtmeester SCHOUTEDEN en wachtmeester VERBELEN, alsmede een aantal getuigen in een zogenaamde “parallele” procedure door de onderzoeksraad werden gehoord in afwezigheid van verzoeker en zijn verdedigers, ter zake niet dienend is; dat het tegensprekelijk karakter van de debatten hierdoor niet werd geschonden; dat tijdens de hoorzitting van de onderzoeksraad van 16 maart 1995 de opgeroepen getuigen, waaronder eerste wachtmeester SCHOUTEDEN en wachtmeester VERBELEN, gehoord werden in aanwezigheid van verzoeker en zijn verdedigers; dat hun getuigenis aan het proces-verbaal van de hoorzitting werd toegevoegd; dat op de vraag van de voorzitter of de verdediging wenst dat er nog getuigen worden opgeroepen, de verdediging ontkennend geantwoord heeft; dat verzoeker op 29 maart 1995 zonder voorbehoud kennis heeft genomen van het proces-verbaal van de hoorzitting van 16 maart 1995; dat tijdens de hoorzitting van 6 april 1995 de verdediging van verzoeker door de voorzitter uitgenodigd werd haar verweermiddelen naar voor te brengen, dat zij daar “besluiten” heeft neergelegd die aan het proces-verbaal van de hoorzitting werden toegevoegd, dat in deze besluiten “wat betreft het verloop van de procedure” een argumentatie wordt ontwikkeld die identiek is aan deze van het hier besproken tweede middel; dat de onderzoeksraad in zijn advies van 6 april 1995 deze argumentatie van verzoeker heeft verworpen met de vaststelling dat verzoeker “alle getuigen kon verhoren welke hij nuttig achtte” en dat “hij aanwezig was en derhalve kennis heeft genomen van alle verklaringen die in zijn zaak werden gehoord”; dat de onderzoeksraad hieraan heeft toegevoegd “dat de raad zich bij de beoordeling van de huidige zaak, enkel baseert op de stukken aanwezig in huidige procedure zodat er geen sprake is van ‘in overweging nemen van feiten’ die aan 1WM VAN DEN BERGH onbekend gebleven zijn”; dat verzoeker niet aantoonde dat de onderzoeksraad

bij zijn advies zou rekening hebben gehouden met gegevens geput uit getuigenverklaringen in andere procedures, waarbij verzoeker niet aanwezig was; dat hij derhalve ten onrechte stelt dat het tegensprekelijk karakter van de procedure voor de onderzoeksraad en de rechten van de verdediging werden geschonden; dat het tweede middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf juli 2000 en zes, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

L. HELLIN.