

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE

A R R E S T

Nr. 86.727 van 7 april 2000

A. 80.467/VIII-1047

In zake : **GEERINCKX** Alain,

Stationsstraat van Woluwe 134
1200 Brussel,

tegen :

de Belgische Staat,
vertegenwoordigd door :

- 1. de Minister van Justitie,**
- 2. de Vice-Eerste Minister en Minister van Begroting,**

die woonplaats heeft gekozen
bij Mr. François TULKENS,
advocaat,
Louizalaan 523
1050 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIIIe KAMER

Gezien het op 29 september 1998 ingediende verzoekschrift, waarbij Alain GEERINCKX de nietigverklaring vordert van de beslissing d.d. 20 juli 1998 waarbij de Vice-Eerste Minister en Minister van Begroting, die met toepassing van het koninklijk besluit van 24 april 1998 de tuchtrechtelijke functies van de Minister van Justitie uitoefent, hem als straf de enkele censuur oplegt;

Gelet op arrest nr. 77.264 van 27 november 1998, waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling wordt bevolen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de procedure, dat de tweede verwerende partij op 21 december 1998 heeft ingediend;

Gezien de memorie van antwoord van de tweede verwerende partij en gezien de memorie van wederantwoord en de toelichtende memorie van verzoeker;

Gezien het verslag van de heer BOUVIER, eerste auditeur-afdelingshoofd bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 3 november 1999, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen, gezien de brief die geldt als laatste memorie van verzoeker en gezien de laatste memorie van de tweede verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 16 februari 2000, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 24 maart 2000;

Gehoord het verslag van mevr. GEHLEN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. VAN NUFFEL, loco Mr. JAKHIAN, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, en van Mr. RONSE, loco Mr. TULKENS, advocaat, die voor de tweede verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer BOUVIER, eerste auditeur-afdelingshoofd;

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

Overwegende dat de gegevens die nuttig zijn voor het onderzoek van het beroep uiteengezet zijn in arrest nr. 77.264 van 27 november 1998;

Overwegende dat de tweede verwerende partij een exceptie van onbevoegdheid opwerpt, net zoals ze in de schorsingsprocedure had gedaan; dat ze in haar memorie van antwoord uiteenzet dat ze bij de exceptie blijft, op de grond dat arrest nr. 77.264 slechts bij voorraad is gewezen en dat tegen dat arrest, voorzover de exceptie van onbevoegdheid daarin wordt afgewezen, een beroep in cassatie is ingesteld;

Overwegende dat het Hof van Cassatie bij arrest van 3 juni 1999 de voorziening in cassatie heeft afgewezen, op de grond dat de Raad van State zijn beslissing om de exceptie van onbevoegdheid af te wijzen, heeft gewettigd enerzijds door te overwegen dat de minister in casu is opgetreden als administratieve overheid zoals bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, en anderzijds door te overwegen dat de bestreden handeling, wegens het onderwerp ervan, niet aan de toetsing van de Raad van State wordt onttrokken; dat er om dezelfde redenen grond is om de exceptie van onbevoegdheid, die in de memorie van antwoord wordt gehandhaafd, af te wijzen;

Overwegende dat verzoeker een middel, het vijfde van het verzoekschrift, ontleent aan "kennelijke dwaling omtrent de beoordeling, gebrek aan relevante, deugdelijke en wettelijk aanvaardbare motieven, en aan

machtsoverschrijding"; dat hij in verband met het eerste bezwaar waarmee in de bestreden handeling rekening wordt gehouden, aanvoert dat op het ogenblik dat het dossier aan hem is overgezonden, hij "heeft opgemerkt dat, na de drukke periode waarin het dossier op gang is gebracht door zijn collega's die er vóór hem kennis van hebben genomen, het grootste deel van het te vervullen speurwerk al was verricht" en dat "hij evenwel alle gegevens die vanaf 1 september 1992 zouden inkomen, met de allergrootste aandacht is blijven volgen, wat in het verslag van de onderzoekscommissie niet wordt vermeld"; dat hij de elf sporen opsomt die zijn onderzocht tussen het tijdstip dat hij met het dossier Loubna BENAÏSSA is belast en 11 mei 1993; dat hij besluit dat "de klacht dat hij geen vergadering met alle speurders heeft belegd, bijzonder verbazingwekkend is, aangezien het onderzoek een normale voortgang maakte en geen enkel spoor verwaarloosd werd; in die omstandigheden was het voldoende dat hij alle inlichtingen die hem werden meegedeeld, naging en gebruikte, wat erop neerkomt dat hij het dossier "nauwgezet heeft behandeld en steeds gepoogd heeft de juiste beslissingen te nemen"; dat hij in verband met het tweede bezwaar dat in de bestreden handeling in aanmerking wordt genomen, aanvoert dat "de specialisten er in 1992 van uitgingen dat alleen genetisch materiaal afkomstig van levende cellen met zekerheid kon worden herkend, wat niet het geval is met haarstalen"; dat hij voorts betoogt dat de eerste advocaat-generaal in zijn verslag van 26 juni 1997 tot het algemene besluit was gekomen dat tegen hem geen tuchtstraf bepaald in artikel 405 van het Gerechtelijk Wetboek behoorde te worden uitgesproken en onderstreept dat "in de bestreden beslissing helemaal niet ingegaan wordt op die conclusie", die gunstig voor hem is;

Overwegende dat de tweede verwerende partij eerst naar de bewoordingen van arrest nr. 77.264 verwijst en vervolgens antwoordt "dat het middel op een onjuiste interpretatie van de bestreden handeling is

gebaseerd"; dat ze aanvoert "dat de bezwaren waarmee in de beslissing rekening is gehouden, immers overeenstemmen met de bezwaren die in het algemeen waren gemaakt in de oproepingsbrief die op 20 mei 1998 aan verzoeker was gericht; dat ze in verband met het eerste bezwaar opmerkt dat de bestreden handeling stoelt op de algemene overweging "dat het openbaar ministerie de verantwoordelijkheid en de leiding van het onderzoek op zich moet nemen wanneer er een opsporingsonderzoek rond een dossier aan de gang is; dat het openbaar ministerie alle nodige initiatieven moet nemen om misdaden, wanbedrijven en overtredingen op te sporen, de bewijzen ervan te verzamelen en de daders ervan over te leveren aan de rechtbanken die belast zijn met het straffen van die daders"; dat die algemene formulering volgens haar gebaseerd is op voorbeelden die kenbaar waren voor verzoeker en dat in de bestreden handeling "alleen uitspraak is gedaan over bezwaren die vooraf waren gemaakt en waarover verzoeker nadere uitleg heeft kunnen verstrekken, waarbij uiteindelijk twee van de drie oorspronkelijke bezwaren zijn overgehouden, die zijn verduidelijkt met objectieve feitelijke gegevens uit het strafdossier"; dat ze in verband met het tweede bezwaar van oordeel is dat in de bestreden handeling daarover uitleg wordt gegeven en dat het niet a priori uitgesloten was, zoals in het schorsingsarrest lijkt te worden gesteld, dat het mogelijk is lichaamshaar en vezels die in de auto van een verdachte waren gevonden te analyseren en te vergelijken met "hoofdhaar van Loubna dat had kunnen worden gevonden bij haar thuis of met de kleren die ze op de dag van haar vermissing droeg en waarvan een beschrijving was gemaakt"; dat ze voorts onderstreept dat meer wat de kern van de zaak betreft verzoeker in de bestreden handeling ten laste wordt gelegd dat hij de plano geoordeeld heeft dat een DNA-onderzoek niet haalbaar was, zonder nadere inlichtingen daaromtrent in te winnen; dat de tweede verwerende partij tot slot betoogt dat ze niet verplicht was in de tuchtrechtelijke beslissing te vermelden waarom ze was

afgeweken van een advies dat niet bindend voor haar was; dat ze in haar laatste memorie beklemtoont dat het eerste ten laste gelegde feit dat in de oproepingsbrief van 21 mei 1997 wordt vermeld en de eerste reden van de bestreden handeling één en hetzelfde bezwaar vormen waarover verzoeker nadere uitleg heeft kunnen verstrekken en dat ze voor het overige de argumenten handhaaft die ze in haar memorie van antwoord heeft aangevoerd;

Overwegende dat in de oproepingsbrief die op 26 mei 1998 aan verzoeker is gericht, staat dat hij zal worden gehoord door de Minister van Justitie :

“ met het oog op een eventuele tuchtstraf, over het feit dat hij het onderzoek naar de vermissing van Loubna BENAÏSSA niet met de vereiste zorgvuldigheid heeft gevolgd en dat hij niet alle nuttige initiatieven in dit dossier heeft genomen en inzonderheid :

- nooit een vergadering heeft belegd met alle personen van de gemeentelijke en de gerechtelijke politie die bij het dossier over de vermissing van Loubna BENAÏSSA betrokken waren teneinde dit dossier te evalueren en na te gaan of andere nuttige maatregelen konden worden genomen;
- geen gevolg heeft gegeven aan het proces-verbaal d.d. 27 augustus 1992 van het laboratorium van de gerechtelijke politie over de vezels en lichaamsharen die in de auto van een vriendin van één van de toenmalige verdachten waren aangetroffen;

(...);

dat verzoeker vóór die oproeping is gehoord door de eerste advocaat-generaal bij het hof van beroep te Brussel, die op 26 juni 1997 een conclusie heeft geredigeerd; dat hij, na een zeer grondige analyse van de houding van verzoeker toen hij belast was met het onderzoek van het dossier over de verdwijning van Loubna BENAÏSSA, heeft geoordeeld dat :

“- substituut GEERINCKX het dossier nauwgezet heeft behandeld en steeds gepoogd heeft de juiste beslissingen te nemen;

- hem enige onachtzaamheid en een gebrek aan initiatief kan worden verweten, zonder dat deze gebreken strikt gezien tot beroepsfouten leiden.

Uit de manier waarop hij de informatie vervat in nota nr. FAM/90.15375 heeft beheerd, blijkt noch enige ernstige nalatigheid, noch enig onterecht of willekeurig handelen of verzuim.

Betrokkene is dus in geen enkel opzicht tekortgeschoten in zijn taak.

Er is dus geen grond om deze magistraat één van de tuchtstraffen bepaald bij artikel 405 van het Gerechtelijk Wetboek op te leggen";

dat in de bestreden handeling, in verband met de eerste tenlastelegging, een aantal gegevens uit het dossier van het gerechtelijk vooronderzoek worden aangehaald en vervolgens het volgende wordt vermeld:

" Aangezien de heer GEERINCKX, na een vakantieperiode waarin twee collega's elkaar hebben opgevolgd in een onderzoek waarbij verscheidene politiediensten betrokken zijn, het niet nodig heeft geacht de speurders een enkele keer bijeen te brengen, niet alleen om te zien hoever het onderzoek gevorderd was, maar ook om na te gaan hoe het stond met de bekende sporen en met andere nog te onderzoeken sporen; dat uit het dossier van het gerechtelijk onderzoek nochtans duidelijk bleek dat verscheidene onderzoeksverrichtingen nog niet waren gedaan en dat verscheidene sporen nog nader moesten worden uitgediept;

Aangezien de heer GEERINCKX de actieradius van het onderzoek nooit heeft vergroot, ook al leverde het onderzoek niets op; dat hij zich ertoe beperkt heeft te reageren op gegevens die de politiediensten hem bezorgden;

Aangezien het openbaar ministerie de verantwoordelijkheid en de leiding van het onderzoek op zich moet nemen wanneer er een opsporingsonderzoek rond een dossier aan de gang is; dat het openbaar ministerie alle nodige initiatieven moet nemen om misdaden, wanbedrijven en overtredingen op te sporen, de bewijzen ervan te verzamelen en de daders ervan over te leveren aan de rechtbanken die belast zijn met het straffen van die daders;

Aangezien de heer GEERINCKX toegeeft dat hij geen vergadering met de leden van de gemeentelijke en de gerechtelijke politie heeft belegd; dat hij heeft verklaard dat "het onderzoek, tijdens de periode dat ik het onderzoek heb geleid,

hoofdzakelijk in handen is gebleven van de afdeling Jeugd van de gerechtelijke politie en in het bijzonder van de heer COLSON, die mijn rechtstreekse gesprekspartner was. Het onderzoek was echter ook in handen van de gemeentelijke politie, die ik opgedragen heb bepaalde zaken te verifiëren die een grondige kennis van het terrein en van de plaatselijke omstandigheden inhouden. Het leek mij echter niet nuttig een vergadering met hen te beleggen om het dossier in zijn geheel te evalueren

...

Aangezien van iedere naarstige en bekwame magistraat die het gerechtelijk onderzoek naar de verdwijning van Loubna BENAÏSSA te behandelen zou hebben, mag worden verwacht dat hij een grotere naarstigtheid aan de dag zou leggen dan die waarvan de heer GEERINCKX blijk heeft gegeven en dat hij het noodzakelijk zou achten de personen van de gemeentelijke politie en van de gerechtelijke politie bijeen te brengen”;

Overwegende dat de eerste tenlastelegging, zoals die is verwoord in de oproepingsbrief van 26 mei 1998, betrekking heeft op het feit dat geen vergadering is gehouden om het dossier te evalueren en na te gaan of andere nuttige maatregelen konden worden genomen; dat verzoeker in zijn verdediging een aantal maatregelen heeft opgesomd waartoe hij het initiatief heeft genomen; dat hem werd verweten dat hij geen vergadering heeft belegd om het dossier te evalueren en na te gaan welke maatregelen waren of moesten worden genomen; dat hem niet werd verweten dat hij veronachtzaamd heeft welbepaalde maatregelen te nemen; dat verzoeker in de bestreden handeling niet alleen een gebrekkige manier van werken wordt verweten, maar ook een aantal precieze tekortkomingen; dat het standpunt van de verwerende partij niet kan worden gevolgd wanneer ze aanvoert dat de twee verwijten op hetzelfde neerkomen; dat het eerste verwijt van algemene aard is, terwijl het tweede precieze feiten betreft; dat verzoeker geen uitleg heeft kunnen geven over die feiten, wat een schending van de rechten van verdediging is die, aangezien ze van openbare orde is, desnoods ambtshalve moet worden opgeworpen; dat de verwerende partij geen enkel nieuw gegeven heeft aangebracht waardoor kan worden afgeweken

van de conclusie dat die tenlasteleggingen geen wettelijke grondslag kunnen vormen voor de bestreden beslissing;

Overwegende dat de tweede tenlastelegging in de oproeping van 26 mei 1998 "is dat hij geen gevolg heeft gegeven aan het proces-verbaal d.d. 27 augustus 1992 van het laboratorium van de gerechtelijke politie betreffende vezels en haren die in de wagen van een vriendin van één van de toenmalige verdachten waren aangetroffen";

Overwegende dat die tenlastelegging in de bestreden handeling in aanmerking is genomen, op de grond dat de ontleding van de betreffende vezels en lichaamsharen nog altijd belangrijk was en dat "de heer GEERINCKX niet alleen geoordeeld heeft dat een DNA-analyse van lichaamsharen niet haalbaar was, zonder dat hij daarover inlichtingen heeft ingewonnen bij specialisten, maar die sporen bovendien helemaal niet heeft laten onderzoeken..." en dat het besluit van de bestreden handeling is dat "een redelijkerwijs naarstige en bekwame magistraat in dezelfde omstandigheden anders zou hebben gehandeld en opdracht zou hebben gegeven die sporen na te trekken";

Overwegende dat hetgeen wat verzoeker in verband met de DNA-analyse van lichaamsharen wordt verweten, niet zozeer is dat hij die analyse niet heeft laten doen, maar dat hij geen specialisten heeft geraadpleegd over de haalbaarheid ervan; dat algemeen bekend is dat het destijds technisch onmogelijk was dode cellen te analyseren; dat de parlementaire onderzoekscommissie zelf het begrijpelijk heeft geacht dat verzoeker in die omstandigheden niet om die ontleding heeft gevraagd; dat de eerste advocaat-generaal zelf weliswaar heeft opgemerkt dat het voorzichtig zou zijn geweest eerst een technisch advies daaromtrent in te winnen, maar toch heeft geconcludeerd

dat uit de manier waarop verzoeker de informatie heeft beheerd, "noch enige ernstige nalatigheid, noch enig onterecht of willekeurig handelen of verzuim" blijkt; dat bij gebrek aan enige aanwijzing over de motieven die de steller van de bestreden handeling ertoe gebracht hebben om het advies van de eerste advocaat-generaal naast zich neer te leggen, het kennelijk onredelijk blijkt te verklaren dat "een redelijkerwijs naarstige en bekwame magistraat in dezelfde omstandigheden anders zou hebben gehandeld en opdracht zou hebben gegeven die sporen na te trekken"; dat dezelfde constatering geldt voor de vergelijking van de sporen met de hoofdharen van het verdwenen kind; dat de mate van haalbaarheid van de vergelijking die in de bestreden handeling wordt voorgesteld, niet vanzelfsprekend blijkt, aangezien die vergelijking alleen kon worden gebaseerd op de beschrijving van de kleren die het kind droeg toen het verdween, zonder dat de kleren zelf konden worden onderzocht, en aangezien de oorsprong van de hoofdharen die bij het kind thuis hadden kunnen worden gevonden, nog had moeten worden vastgesteld;

Overwegende dat het advies van de eerste advocaat-generaal niet bindend is voor de steller van de bestreden handeling; dat echter, wanneer die magistraat na een helemaal niet mild onderzoek tot de slotsom komt dat verzoeker in geen enkel opzicht in zijn taak tekortgeschoten is en dat er geen grond is om een tuchtstraf op te leggen, de beslissing die van dat advies afwijkt zo moet worden gemotiveerd dat blijkt waarom de nemer van de beslissing het nodig heeft geacht van dat advies af te wijken, tenzij ervan uitgegaan wordt dat het advies een overbodig vormvereiste is;

Overwegende dat het middel gegrond is; dat er geen aanleiding is om de overige middelen te onderzoeken die, gesteld dat ze gegrond zijn, geen ruimere nietigverklaring kunnen meebrengen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing d.d. 20 juli 1998 waarbij de Vice-Eerste Minister en Minister van Begroting, die met toepassing van het koninklijk besluit van 24 april 1998 de tuchtrechtelijke functies van de Minister van Justitie uitoefent, aan Alain GEERINCKX als straf de enkele censuur oplegt.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 14.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op zeven april tweeduizend door :

de hr. GEUS,	kamervoorzitter,
mevr. DAURMONT,	staatsraad,
mevr. GEHLEN,	staatsraad,
mevr. HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.