RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 89.645 van 18 september 2000
in de zaak A. 90.639/IX-2300.

In zake : Luc KERSTENS,
wonende te BRASSCHAAT,
Lage Kaart 524

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Luc KERSTENS, eerste wachtmeester bij de rijkswacht op 31 maart 2000 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 11 januari 2000 "waarbij verzoeker wegens de redenen vermeld in het advies van de onderzoeksraad een tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor een periode van 3 weken opgelegd kreeg";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 14 juni 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 september 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. JOCHEMS die, loco advocaat W. MERTENS verschijnt voor verzoeker, en van kapitein J. STEVENS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

1.1. Op 27 juni 1977 wordt verzoeker opgenomen in de rijkswacht. Op 26 juni 1978 wordt hij benoemd in de graad van wachtmeester en op 26 juni 1990 in de graad van eerste wachtmeester.

Op 1 januari 1995 wordt hij ingevolge een reorganisatie gemuteerd naar de gespecialiseerde eenheid Protectie Observatie Steun Aanhouding (hierna POSA) te Antwerpen.

1.2. Met een nota van 3 april 1998 meldt de commandant van de bijzondere opsporingsbrigade (hierna BOB) van het rijkswachtdistrict Antwerpen aan de eenheidscommandant van verzoeker dat als gevolg van een intern onderzoek wordt vastgesteld dat er een georganiseerd circuit bestaat in de schoot van POSA Antwerpen waar observatie- en bewakingsactiviteiten

worden uitgevoerd ten behoeve van privé-organismen of personen. In die nota wordt onder meer de naam van verzoeker genoemd. De gedetailleerde activiteiten-verslagen zijn in bijlage van die nota gevoegd.

1.3. Op 24 april 1998 richt de commandant van de BOB Antwerpen een "omstandig beslissings- en informatierapport" aan de procureur des Konings te Antwerpen. Hij besluit dat onder meer verzoeker feiten heeft gepleegd die vatbaar zijn voor strafrechtelijke sancties, met name het uitoefenen van het beroep van privé-detective zonder vergunning van de minister van Binnenlandse Zaken en het verrichten van zwartwerk. Hij vraagt onder meer of de in het onderzoek betrokken rijkswachters naar de commandant van de rijkswacht moeten worden verwezen om tuchtrechtelijk te worden gestraft.

1.4. Op 28 mei 1998 meldt de procureur des Konings aan de commandant van de BOB Antwerpen dat vijf rijkswachters, waaronder verzoeker, zich schuldig hebben gemaakt aan strafbare feiten doch dat zijn ambt wegens opportuniteitsredenen niet overgaat tot strafrechtelijke vervolging. Hij stelt dat een tuchtstraf hem gepast voorkomt daar betrokkenen onmogelijk het vertrouwen kunnen behouden, dat van hen wordt verwacht binnen de rijkswacht en meer bijzonder binnen een gespecialiseerde dienst als POSA. Hij meent dat de betrokken rijkswachters naar de Commandant van de Rijkswacht moeten worden verwezen om tuchtrechtelijk te worden gestraft.

1.5. Op 2 juni 1998 vraagt de commandant POSA Antwerpen aan luitenant POTTERS om het voorafgaand onderzoek inzake tucht, dat was uitgesteld in samen-spraak met de commandant van het Speciaal Interventie Eskadron van de Rijkswacht (hierna: SIE) en de

commandant BOB teneinde een beter zicht op de zaak te krijgen, alsnog uit te voeren.

1.6. Op 3 juni 1998 vraagt de commandant POSA Antwerpen aan de Procureur des Konings te Antwerpen om hem, als eenheidscommandant die verantwoordelijk is voor het instellen van een tuchtonderzoek, de toestemming te verlenen tot het gebruik van de opgestelde verslagen voor administratieve doeleinden.

1.7. Op 4 juni 1998 geeft de procureur des Konings aan de commandant van de POSA Antwerpen ten uitzonderlijke titel toestemming tot het gebruik in het tuchtonderzoek tegen leden van POSA Antwerpen van de verslagen aan zijn ambt in het kader van de opsporings-verrichtingen.

1.8. Op 9 juni 1998 stelt de commandant van de POSA Antwerpen aan de directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen voor om verzoeker een voorafgaan-de detachering ten bewarende titel in afwachting van een mutatie bij ordemaatregel op te leggen.

1.9. Op 10 juni 1998 wordt verzoeker door majoor BOUDIN, directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen, opgeroepen voor een verhoor op 11 juni 1998 met betrekking tot het voorstel tot voorafgaande detachering.

1.10. Op 11 juni 1998 meldt de directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen aan verzoeker dat hij de intentie heeft om het voorstel van de commandant POSA Antwerpen tot voorafgaandelijke detachering van verzoeker bij te treden.

Op 11 juni 1998 wordt verzoeker gehoord door de directeur personeel en logistiek van de Groep

Antwerpen met betrekking tot het voorstel tot voorafgaandelijke detachering ten bewarende titel in afwachting van een mutatie bij ordemaatregel.

Na het verhoor van verzoeker op 11 juni 1999 meldt de directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen aan verzoeker dat hij van oordeel is dat verzoeker niet verder deel kan uitmaken van de POSA Antwerpen en dat hij tevens geen deel kan uitmaken van een eenheid binnen de provincie Antwerpen. Hij beslist een voorstel in te dienen om verzoeker voorafgaand te detacheren naar de Algemene Reserve van de Rijkswacht.

1.11. Op 12 juni 1998 doet de directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen aan de directeur-generaal van het personeel een voorstel tot een voorafgaandelijke detachering van verzoeker ten bewarende titel in afwachting van een mutatie bij ordemaatregel naar een eenheid buiten de provincie Antwerpen. Hij stelt voor verzoeker voorafgaandelijk te detacheren naar de Algemene Reserve.

1.12. Op 17 juni 1998 zendt de directeur personeel en logistiek van de Groep Antwerpen aan de directeur-generaal van het personeel een verweerschrift van verzoeker met betrekking tot het voorstel tot voorafgaandelijke detachering van verzoeker ten bewarende titel in afwachting van een mutatie bij ordemaatregel.

1.13. Bij nota van 23 juni 1998 beslist de Commandant van de Rijkswacht om verzoeker in afwachting van een beslissing tot mutatie bij ordemaatregel ten bewarende titel te detacheren naar het eerste eskadron infanterie van de Algemene Reserve omdat verzoeker "buiten dienstverband betrokken zou zijn geweest bij het uitvoeren van observatie- en beveiligingsopdrachten op vraag van een ander lid van de POSA Antwerpen. In oktober 1997 zou hij onder meer een observatieopdracht

hebben uitgevoerd en op 18-12-1997 een beveiligings-opdracht hebben uitgevoerd in de cinema (...) te Antwerpen. Tevens zou hij in verschillende dancings hebben gewerkt met het doel drugdealers te lokaliseren en te onderscheppen, onder meer in de dancings (...) en (...) te Kuurne".

1.14. Op 20 augustus 1998 meldt de procureur des Konings te Antwerpen aan de Algemene Reserve dat wat betreft verzoeker een inbreuk op artikel 6, 6° van de wet van 10 april 1990 op de bewakingsondernemingen en interne bewakingsdiensten kan worden weerhouden alsook een inbreuk op artikel 458 van het Strafwetboek, meer bepaald schending van het beroepsgeheim. Hij meldt tevens dat zijn ambt niet zal overgaan tot het instellen van een gerechtelijk onderzoek en dat "in het kader van operatie ASOP, die aan de basis lag van de tuchtsancties lastens betrokkenen geen processen-verbaal werden opgesteld, doch dat het onderzoek enkel verliep op basis van vertrouwelijke verslagen, gezien het hier om een intern onderzoek bij POSA ging".

1.15. Op 14 september 1999 wordt verzoeker, na uitstel verkregen te hebben, verhoord door zijn korps-commandant.

1.16. Met een nota van 29 september 1999 adieert de commandant van de Algemene Reserve de onderzoeksraad. Hij stelt voor verzoeker bij tuchtmaatregel twee weken uit zijn ambt te ontheffen, hem bij ordemaatregel te muteren naar het eerste eskadron van de Algemene Reserve, hem voor onbepaalde duur een inzetverbod op te leggen voor minstens het district Antwerpen en hem niet meer toe te laten om een functie uit te oefenen in gespecialiseerde eenheden, in casu het SIE en de POSA.

1.17. Op 15 december 1999 verschijnt verzoeker voor de onderzoeksraad na uitstel verkregen te hebben en op dezelfde datum geeft die onderzoeksraad het volgende advies :

"1. DE PROCEDURE

A. De Klacht met burgerlijke partijstelling tegen Kapt-Cdt DEBACKER

Overwegende dat de verdediging ter zitting van de onderzoeksraad op 15-12-1999 haar verzoek herhaalde om de behandeling van de tuchtzaak uit te stellen tot definitief zal zijn gestatueerd met betrekking tot de klacht met burgerlijke partijstelling tegen Kapt-Cdt DEBACKER en dat ter zitting kopie werd overgelegd van de klacht zoals deze werd neergelegd in handen van de onderzoeksrechter te ANTWERPEN.

Overwegende dat na lezing van deze klacht blijkt dat de lastens Kapt-Cdt DEBACKER en eveneens lastens onbekenden aangevoerde feiten zich niet vereenzelvigen met de feiten die aan 1WM KERSTENS worden ten laste gelegd in de huidige tuchtvordering;
dat de beoordeling door de strafrechter van de eventuele misdrijven lastens kapitein DEBACKER in generlei mate de beoordeling van de feiten belet of beïnvloedt zoals deze door de wettelijke bepalingen aan de onderzoeksraad is opgedragen;
dat er dan ook geen wettig motief of feitelijk motief voorhanden is om de procedure lastens 1WM KER(S)TENS op te schorten.

B. Het voorafgaand onderzoek

Overwegende dat de korpscommandant afdoende motiveert dat de interventie van het hoofd BOB zich situeerde in het kader van een opsporing naar nog eventueel te plegen strafrechtelijke inbreuken en hun daders;

Overwegende dat het hoofd BOB daartoe de nodige contacten onderhield met de betrokken parketmagistraat en hem de bekomen resultaten bezorgde (Blz 117 - Blz 112 - Blz 107 Blz 105-106-109);

Overwegende dat de stellingname van het hoofd BOB met betrekking tot het karakter van de opgespoorde feiten geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de parketmagistraat;

Dat dit wordt onderschreven door de interventie van de vertrouwensmagistraat met referentie Operatie ASOP/163/97/BOB van 12-11-1997 (gevoegd bij het dossier) evenals uit zijn beslissing tot niet vervolging wegens opportuniteitsredenen en verwijzing naar de korpstucht op 28-05-1998 (Blz 030);

Overwegende dat de gegevens van het onderzoek regelmatig werden aangewend ingevolge de beslissing van de parketmagistraat van 04-06-1998 op vraag van de tuchtoverheid van 03-06-1998 (Blz 032 en 031),

Overwegende dat de eenheidscommandant de vooronderzoeker Lt POTTERS op 02 juni 1998 opdracht geeft het voorafgaand onderzoek, waartoe hij was aangeduid op 04-09-1997 (Blz 005), maar dat wegens mogelijk verband met crimineel gedrag onmiddellijk was uitgesteld ingevolge de operatie ASOP, uit te voeren (Blz 008);
stelt de raad vast dat de gegevens uit het voorafgaand onderzoek niet door nietigheid zijn aangetast.

C. Nietigheid van de bewijslast voortvloeiende uit de operatie ASOP

Overwegende dat de activiteiten van de operatie ASOP zich situeerden binnen een opsporingsonderzoek naar strafbare feiten en hun daders;

Dat de vertouwensmagistraat van het parket ANTWERPEN daarvan bij aanvang afdoende werd in kennis gesteld (Blz 117 - punt 2.);

Dat deze trouwens om de stand van zake had verzocht bij zijn nota van 12-11-1997;

Dat uit de vraag van het hoofd BOB ANTWERPEN om de operatie ASOP te beëindigen aan het ambt van de procureur des konings wel degelijk dient te worden afgeleid dat deze de leiding over de operatie behield (Blz 107);

Overwegende verder dat de gegevens van de operatie ASOP regelmatig werden verkregen (zie onze bevindingen in supra 3) en aangewend werden in het tuchtdossier lasten(s) lWM KERSTENS, oordeelt de raad dat deze niet door nietigheid zijn aangetast.

D. De redelijke termijn

Overwegende dat de eventuele overschrijding van de redelijke termijnen moet worden onderzocht in concreto rekening houdende met alle omstandigheden die het afhandelen van een procedure kunnen belemmeren;

Dat de complexiteit van het dossier, de betrokkenheid van meerdere personeelsleden, de moeilijkheidsgraad om de inbreuken vast te stellen, de bijkomende onderzoeken en de tijdelijke onbeschikbaarheden om bepaalde onderzoeksverrichtingen uit te voeren verantwoorden dat de procedure niet eerder kon worden afgesloten;

Dat in casu moet worden vastgesteld dat er geen onredelijke vertraging bestaat en dat de overheid niet heeft stilgezeten noch tijdens het voorafgaand onderzoek, noch vanaf de vaststelling van de feiten.

E. De loyauteitsplicht van de overheid

Overwegende dat lWM KERSTENS zich erover beklaagt dat ook de naam van lWM VAN SANDT voorkomt op een nota POSA ANTWERPEN gericht aan de medische adviseur; dat hij beweert dat de overheid aldus bewust handelde om de (valse) schijn te verwekken dat ook tegen dit personeelslid een voorafgaand onderzoek liep;

Overwegende dat voormelde vermelding in generlei mate de feiten beïnvloedt welke aan lWM KERSTENS worden ten laste gelegd, en anderzijds ook in geen

enkel opzicht het verweer van 1WM VAN HOEK heeft kunnen schaden;

Dat lWM KERSTENS niet aantoont in welke mate hierdoor zijn rechten van verdediging zouden zijn geschaad of geschaad zouden kunnen zijn; dat hij zelfs niet voorhoudt dat hij, bij gebreke aan deze vermelding, zijn verweer op een andere wijze zou hebben gevoerd

F. De schending van het gelijkheidsbeginsel

Overwegende dat lWM KERSTENS betoogt dat de rijkswachtoverheid ten opzichte van andere personeelsleden binnen POST ANTWERPEN 'die ook gewerkt hebben als portier of security agent zonder een gegrond motief een geheel andere beslissing heeft genomen'.

Overwegende dat de onderzoeksraad op grond van de voorliggende stukken niet kan vaststellen dat de overheid haar tuchtbevoegdheid op discriminatoire wijze zou uitoefenen ten nadele van 1WM KERSTENS;

Dat de onderzoeksraad geen kennis heeft van het al dan niet bestaan van tuchtdossiers op naam van OWM HAINAUT, lWM LODEWIJCKX en WM WITTERS;

Dat het anderzijds niet onredelijk voorkomt dat de overheid geen tuchtvervolging zou opstarten tegen 1WM VAN SANDT nu vaststaat dat deze met medeweten van zijn hiërarchie heeft gehandeld om andere tuchtinbreuken te kunnen vaststellen;

Dat derhalve niet bewezen is dat het gelijkheidsbeginsel zou zijn geschonden.

II. TEN GRONDE

Voorafgaand :

Overwegende dat artikel 24/27 § l,tweede lid van de Statutaire Wet bepaalt dat het inleidend verslag nauwkeurig de feiten vermeldt die aan het personeels-lid worden verweten en die als een tekortkoming aan zijn ambtsplichten of aan de waardigheid van het ambt worden beschouwd;

Dat de feiten die in het voorliggend dossier moeten worden onderzocht werden omschreven in het inleidend verslag van 15-09-1998 (Blz 079);

Dat hierin wordt gewag gemaakt van :

- het uitvoeren van beveiligings- en bewakingsop-drachten in de periode december 1997 - februari 1998, in het privé-leven en buiten dienst, samen met andere collega’s rijkswachters en burgers en dit tegen betaling;
- het zich manifesteren als een directe mede-werker van 1 WM VAN STEEN - de eigenlijke or-ganisator van al deze opdrachten door zelf contact op te nemen met de persoon X om op-drachten in dancings uit te voeren.

Overwegende dat de korpscommandant in zijn adiëringsverslag van 31-08-1999 de oorspronkelijk ten laste gelegde feiten "uitsplitst" in functie van de normen die daarbij werden overtreden;

Dat zo dient te worden vastgesteld dat de tuchtinbreuken vermeld
sub 5.1.1 'minstens één beveiligingsopdracht te hebben uitgevoerd in privé-instellingen ten voordele van burger-opdrachtgevers'
'bij minstens één van deze opdrachten als tussenpersoon te hebben gefungeerd tussen de organisator van deze opdrachten en de uitvoerders'
sub 5.1.2 'te hebben deelgenomen aan een zwartwerk-circuit, welke tot doel had om op een onwettelijke wijze deze misdrijven op te sporen'
sub 5.1.4 'tegen betaling, minstens één beveiligingsopdracht in dit raam te hebben aanvaard en uitgevoerd'
zich identificeren met de opdracht vermeld in het inleidend verslag (zie hierboven) Dat anderzijds de tuchtinbreuken vermeld
sub 5.1.2 'te hebben nagelaten de gerechtelijke autoriteiten op de hoogte te brengen van het bestaan van dit zwartwerk-circuit, waardoor het vertrouwen van de autoriteiten in de speciale eenheid waartoe hij behoort, zwaar werd geschaad'
sub 5.1.3 'te hebben nagelaten zijn hiërarchische chefs in te lichten nopens de onwettelijke activiteiten welke hij samen met andere personeelsleden van de eenheid verrichte, waardoor hij de eenheid waartoe hij behoort in een slecht daglicht stelde bij de gerechtelijke autoriteiten en deze eenheid door hen werd geweerd uit gerechtelijke onderzoeken'
in casu geen autonome tuchtinbreuken uitmaken, maar slechts een deelaspect uitmaken van de vermelde tuchtinbreuk, nu vaststaat dat door dit feit te plegen de overtreder automatisch verzuimt zijn informatieplicht na te komen waarvan sprake in sub 5.1.2 en 5.1.3;
dat derhalve het onderzoek naar het bestaan van de feiten en naar hun tenlastelegging kan worden beperkt tot één feit, zoals hierna omschreven.

A. Uiteenzetting van de feiten

FEIT 1

1 WM KERSTENS heeft, als lid van een speciale eenheid POSA, buiten dienstverband, in het raam van een door een collega van dezelfde eenheid opgezet zwartwerk-circuit, minstens één beveiligingsopdracht uitgevoerd in privé-instellingen ten voordele van burgeropdrachtgevers, in casu op 18-12-1997 in het cinemacomplex METROPOLIS te ANTWERPEN.
Gelet op de bevindingen van lWM VAN SANDT, in het kader van de operatie ASOP, met betrekking tot de activiteiten van lWM KERSTENS in opdracht van 1WM VAN STEEN (Blz 026) welke door eerstgenoemde bevestigd werden voor de KorpsComd n.a.v. de confrontatie (Blz 217);
Gelet op het feit dat betrokkene voor de DPL Gp ANTWERPEN n.a.v. het voorstel tot voorlopige detachering toegeeft een bewakingsopdracht aan de

cinema METROPOLIS te hebben uitgevoerd (zie nota Nr GpA-474/M van 11-06-1998);
dat hij eraan toevoegt dat elke financiële tussenkomst welkom was voor een alleenstaande met twee opgroeiende kinderen.
Overwegende dat hij tijdens het verhoor voor de korpscommandant stelt dat hij tijdens het verhoor voor de DPL-Gp ANTWERPEN de door hem in de voorwaardelijke wijze geformuleerde veronderstellingen 'beaamde'(Blz 216 vraag 22).
Overwegende anderzijds de verklaring van een ander personeelslid betrokken in de activiteiten opgezet en geleid door 1WM VAN STEEN (Blz 062).
oordeelt de raad, bij stemming, dat Feit 1 bewezen is.
FEIT 2
1 WM KERSTENS heeft, als lid van een speciale eenheid POSA, buiten dienstverband, in het raam van een door een collega van dezelfde eenheid opgezet zwartwerkcircuit, (op 01-02-1998) bij minstens één van de opdrachten gefungeerd als tussenpersoon tussen de organisator van deze opdrachten en de uitvoerders.
Gelet op de bevindingen van lWM VAN SANDT in opdracht van de EComd en vervat in zijn rapport ASOP (Blz 028) en de bevestiging ervan voor de korpschef (Blz 217).
Gelet op de bevestiging van deze informatie door WM AERTS (Blz 012).
oordeelt de raad, bij stemming dat Feit 2 bewezen is.

B. Tenlastelegging

Gelet op het feit dat de bevindingen omtrent het bestaan van de feiten eveneens gelden voor hun tenlastelegging aan 1WM KERSTENS oordeelt de raad, bij stemming, dat de Feiten 1 en 2 aan betrokkene ten laste worden gelegd;

C. Omschrijving van het feit

1. Tekortkoming aan de ambtsplichten en de waardigheid van het ambt

Gelet op het feit dat moet aanvaard worden dat het georganiseerde optreden ten voordele van burgers geschiedde tegen vergoeding en dat dit derhalve dient te worden gelijkgesteld met het uitvoeren van een bijkomende beroepsactiviteit;
Overwegende dat de wetgever via het opleggen van het verbod om een ander beroep uit te oefenen tijdens de actieve dienst heeft willen nastreven dat politiemensen in alle omstandigheden hun onafhankelijkheid en integriteit t.o.v. de burgers bewaren;
Gelet op de richtlijnen in verband met het uitoefenen van een bijkomende activiteit in de hoedanigheid van lid van het operationeel korps van de rijkswacht verspreid bij nota Nr DGP/Coord-222, DK 679, van 03-04-1997, met geldigheidsduur tot 01-04-2007;
Gelet op het feit dat betrokkene en zijn collega’s in de loop van het jaar 1996 werden gewezen op het feit

dat iedere vorm van zwartwerk ontoelaatbaar is (Blz 048);
Overwegende bovendien dat het uitoefenen van een observatie-activiteit buiten dienstverband met het oog op het vaststellen van strafbare inbreuken, zonder kennisgeving aan de gerechtelijke autoriteiten, onduldbaar is in hoofde van een politieambtenaar, bekleed met de hoedanigheid van agent van bestuurlijke en gerechtelijke politie en als dusdanig belast met het voorkomen, doen ophouden en het zo nodig vaststellen en onderzoeken van misdrijven.
Overwegende dat door zijn handelwijze en ingevolge het gevoerde tucht- en gerechtelijk onderzoek, hij het vertrouwen van de gerechtelijke overheden in zijn eenheid beschaamde en daardoor het imago van POSA ANTWERPEN schade toebracht met als gevolg een verminderd toebedelen van gerechtelijke opdrachten
Overwegende dat :

- het rijkswachtpersoneel erop gewezen werd dat zij hun houding en gedrag, zowel in de uitoefening van hun ambt als daarbuiten, permanent moeten afstemmen op de essentiële deontologische normen en er zorg voor moet dragen dat zij nooit aanleiding geven tot enige dubbelzinnigheid op dit vlak (Onderrichting van de Commandant van de Rijkswacht Nr DPB/069 DK 670 van 15-03-1993);
- dat van personeelsleden van de rijkswacht verwacht wordt dat zij blijk geven van een volstrekte onkreukbaarheid en integriteit (Charter van de waarden van de Rijkswacht, Art 3);
- dat de goede werking van de rijkswacht en het welslagen van haar acties vereisen dat haar personeelsleden de deontologische plichten en waarden inherent aan hun staat onvoorwaardelijk naleven;
- dat deze waarden niet alleen in dienst in acht moeten worden genomen, maar dat zij tevens gelden in het privé-leven, voor zover zij noodzakelijk zijn voor de goede werking van de dienst;

oordeelt de raad dat :
de gedragingen van 1WM KERSTENS een inbreuk uitmaken op de statutaire wet, meer bepaald:

- Art 24/3 omdat hij niet ten alle tijde heeft bijgedragen tot eerbiediging van de wet
- Art 24/3 4° omdat hij niet elke handeling heeft vermeden waardoor het vermoeden van onpartijdigheid zou kunnen worden aangetast;
- Art 24/12 3° een opdracht of een dienst te hebben uitgevoerd, zelfs als die onbezoldigd is, in een particulier bedrijf met winstoogmerk.

2. Wat betreft de ernst van de tuchtvergrijpen.
Rekening houdend met onze beschouwingen in C1 met betrekking tot de kwalificatie van het (de) feit(en) en met het belang en de ruime verspreiding van de richtlijnen betreffende de deontologische plichten

inherent aan de staat van personeelslid van de rijkswacht.

Oordeelt de Raad, bij stemming, dat de Feiten 1 en 2 een tuchtvergrijp uitmaken en dat het geheel der tuchtvergrijpen ernstig is.

D. De voorgestelde straf

Overwegende dat de korpscommandant, bij de bepaling van de straf, onvoldoende rekening houdt met :

- de ernst van het gepleegde feit en het actief optreden van betrokkene binnen het circuit;

maar anderzijds onvoldoende met:

- de goede staat van dienen;
- het blanco strafblad;

Geeft de Raad, bij stemming, het advies dat een non-activiteit bij tuchtmaatregel voor een periode van drie weken zou moeten worden opgelegd.

E. De maatregel van inwendige orde

Overwegende het geschonden vertrouwen van zowel de eigen hiërarchie als van de gerechtelijke autoriteiten in de leden van POSA, meer bepaald zij die betrokken waren bij de aangeklaagde activiteiten;

Overwegende de noodzaak tot het herstellen van dit vertrouwen;

Overwegende dat dit herstel zich slechts kan voordoen middels het verwijderen van zij die er aan de basis van liggen;

om deze redenen acht de raad het passend dat:

- de voorlopige detachering wordt omgezet in een definitieve mutatie per ordemaatregel;
- een inzetverbod wordt opgelegd voor de omschrijving van het parket ANTWERPEN voor onbepaalde duur;
- een verbod tot inzet wordt opgelegd in een gespecialiseerde eenheid POSA of SIE."

Dit advies wordt op 15 december 1999 aan verzoeker toegestuurd.

1.18. Op 11 januari 2000 zendt de minister van Binnenlandse Zaken de volgende nota, waarbij hij verzoeker een tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor een periode van drie weken oplegt, aan de Commandant van de Rijkswacht :

"ONDERWERP: Non-activiteit bij tuchtmaatregel

Betreft: Eerste wachtmeester KERSTENS Luc (451781035- Gp ANTWERPEN / POSA- voorafgaand gedetacheerd naar de ARG/1 Esk Inf)

Ref:

1. Art24/13 §1-4°;24/17;24/24§1 - alinea 1;24/34 § 2,24/35 en 25 - 3° van de wet van 27 december

1973 betreffende het statuut van het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht.
2. Art 35, 36 en 43 van het Koninklijk Besluit van 25 april 1979 betreffende het ambt en de ambtsontheffing van het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht.
3. Adiëringsverslag van de korpscommandant ARG Nr ARG/HR/16199/M-Privé DK 670 van 20-08-1999.
4. Advies van de Onderzoeksraad voor het rijkswachtpersoneel, Nederlandstalige kamer, Nr 99/051/N van 15 december 1999.

1. Ik heb kennis genomen van de feiten uiteengezet voor de Onderzoeksraad en de tenlastelegging hiervan aan eerste wachtmeester KERSTENS. Meer bepaald pleegde hij de volgende feiten :
Feit 1
1 WM KERSTENS heeft, als Lid van een speciale eenheid POSA, buiten dienstverband, in het raam van een door een collega van dezelfde eenheid opgezet zwartwerkcircuit, minstens één beveiligingsopdracht uitgevoerd in privé-instellingen ten voordele van burger-opdrachtgevers; in casu op 18-12-1997 in het cinemacomplex METROPOLIS te ANTWERPEN
Feit 2
1 WM KERSTENS heeft, als lid van een speciale eenheid POSA, buiten dienstverband, in het raam van een door een collega van dezelfde eenheid opgezet zwartwerkcircuit, (op 01-02-1998) bij minstens één van de opdrachten gefungeerd als tussenpersoon tussen de organisator van deze opdrachten en de uitvoerders.

2. Tevens heb ik kennis genomen van het advies van de Onderzoeksraad omtrent de omschrijving van de feiten, meer bepaald dat de feiten een tuchtvergrijp uitmaken en dat het geheel der tuchtvergrijpen ernstig is. Ik sluit mij bij dit uitgebrachte advies aan.

3. Ik ben van oordeel dat de door de Onderzoeksraad voorgestelde tuchtstraf passend is en leg bijgevolg, wegens de redenen vermeld in het advies van de Onderzoeksraad, eerste wachtmeester KERSTENS een tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor een periode van DRIE WEKEN op."

Dit is de bestreden beslissing.

1.19. Op 1 februari 2000 ondertekent verzoeker de nota van 21 januari 2000 voor kennisneming en ontvangst. Hij wordt ook in kennis gesteld dat de tuchtstraf van de tijdelijke ambstontheffing zal aanvangen op 1 maart 2000.

1.20. Met een nota van 9 maart 2000 legt de Commandant van de Rijkswacht aan verzoeker een mutatie bij ordemaatregel op naar het tweede eskadron infanterie van de Algemene Reserve, wordt verzoeker het voordeel ontnomen deel uit te maken van een eenheid of dienst binnen de omschrijving van het rechtsgebied van het parket Antwerpen en wordt verzoeker de hoedanigheid van lid van een speciale eenheid (SIE/POSA) ontnomen.

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de tweede voorwaarde uiteenzet wat volgt :

> "a. Professioneel nadeel
> Aangezien beslist werd dat verzoeker voor welbepaalde - verlengbare - termijn geen deel meer kan uitmaken van speciale eenheden zoals het SIE(N), het POSA, alsook niet meer tewerkgesteld kan worden in het Gerechtelijk Arrondissement Antwerpen;
> Dat verzoeker het niet meer kunnen deel uitmaken van deze speciale eenheden - wat voor hem een doel was om te kunnen bereiken binnen de rijkswacht - een zwaar professioneel nadeel uitmaakt en hij dit aanvoelt als een degradatie;
> Dat het feit dat hij niet meer mag werken in het Gerechtelijk Arrondissement Antwerpen uiteraard de nodige ongemakken met zich meebrengt, daar hij in Antwerpen woonachtig is en bovendien dit eveneens na jarenlange tewerkstelling in het Gerechtelijk Arrondissement Antwerpen een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel uitmaakt voor verzoeker;

b. Familiaal nadeel

Dat het gezinsleven van verzoeker zeer zwaar geleden heeft onder de preventieve schorsing met alle onzekerheden die daaraan verbonden waren;

Dat nu nog altijd het familiaal leven van verzoeker verstoord is nu hij overgeplaatst wordt naar het Gerechtelijk Arrondissement Brussel, terwijl zijn gezin gevestigd is te Antwerpen en ook omdat verzoeker ten gevolge van deze preventieve schorsing en de daaropvolgende tuchtstraf psychologische problemen heeft en hiervoor in behandeling is bij een psycholoog;

c. Moreel nadeel

Aangezien binnen de rijkswacht zelf het deel uitmaken van speciale eenheden zoals het SIE en de POSA als 'de top binnen de rijkswacht' wordt beschouwd en aan het deel uitmaken ervan dan ook veel aanzien en prestige verbonden is;

Dat nu verzoeker niet meer in aanmerking komt voor zulke 'prestigefuncties' hij niet enkel professioneel gefrustreerd is, maar tevens in aanzien verliest en dit ervaart als een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel;

Dat bovendien door de ruchtbaarheid aan deze maatregel gegeven o.m. door de organisatie van een vergadering van alle POSA-leden door Kapitein DEBACKER tussen 15 en 20 juni 1998 en zijn openbare uitlatingen lastens verzoeker op deze organisatie ten overstaan van al die POSA-leden, verzoeker op serieuze wijze in zijn eer werd gekrenkt en verzoeker daardoor nu nog altijd moreel nadeel ondervindt ten gevolge van de schending van zijn reputatie ten aanzien van de overige POSA-leden binnen de rijkswacht (cfr. onze klacht met burgerlijke partijstelling tegen Kapitein DEBACKER op pag. 3 en de verklaringen van DE NORRE Guido, KEESMAN Walter, CUYPERS Benny, COP Hendrik en VAN DEN BROECK Dirk in bijlage gevoegd);

d. Financieel nadeel

Dat deze maatregel eveneens gepaard gaat met weddeverlies (o.m. 450 BEF extra per dag en andere bijkomende voordelen);

e. Verlies van een kans om bevorderd te worden

Dat praktisch gezien deze overplaatsing naar Brussel met zich meebrengt dat verzoeker zal moeten solliciteren voor Type B-functies, wat betekent dat, wanneer verzoeker in aanmerking wil komen voor een bevordering, hij niet zal beoordeeld worden op zijn anciënniteit maar daarentegen wel op zijn dossier (evaluatie - interviews - examen) en dat uiteraard de vermelding van dit tuchtonderzoek in zijn dossier een serieuze zoniet onoverbrugbare hinderpaal zou vormen in de sollicitatie naar zulk soort van Type B-functies;

Dat aldus zijn kansen om bevorderd te worden op ernstige wijze beperkt worden, om niet te zeggen onbestaande zijn geworden;

Dat aldus verzoeker de Raad van State vraagt om bij de beoordeling van de schorsing rekening te houden met zijn slechte gezondheidstoestand (voornamelijk op geestelijk vlak), zijn jonge leeftijd (terwijl deze tuchtstraf zijn carrièremogelijkheden reeds aanzienlijk beknot heeft), verstoring van zijn familiaal leven en zijn verlies in aanzien, prestige en carrièremogelijkheden en verzoeker tevens vraagt dit verzoek tot schorsing gelijktijdig te behandelen met het verzoek tot nietigverklaring";

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen daarop als volgt antwoordt :

"5.1. Uit artikel 3, **§** 3, van de wet van 19 december 1980 betreffende de geldelijke rechten van de militairen, blijkt dat een rijkswachter op non-activiteit bij tuchtmaatregel recht heeft op drievierde van de laatste activiteitswedde.

Door de financieel beperkte gevolgen zal de Raad van State slechts in uitzonderlijke gevallen oordelen dat een non-activiteit bij tuchtmaatregel van twee weken een moeilijk te herstellen ernstig nadeel oplevert.

De verzoekende partij zal bijgevolg andere nadere gegevens moeten aanbrengen die kunnen worden beschouwd als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Evenwel zijn de nadelen die de verzoekende partij opsomt vrijwel allemaal te wijten aan andere beslissingen dan de bestreden beslissing.

Uit de bewoordingen zelf van artikel 17, **§** 2, van de gecoordineerde wetten op de Raad van State kan worden afgeleid dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet voortvloeien uit de uitvoering van de bestreden beslissing als zodanig. Wanneer het nadeel te wijten is aan andere beslissingen is niet aan de tweede schorsingsvoorwaarde voldaan.

Dit geldt voor het professionele nadeel, dat spreekt over 'aangezien beslist werd dat verzoeker voor welbepaalde - verlengbare - termijn geen deel meer kan uitmaken van speciale eenheden zoals het SIE, het POSA, alsook niet meer tewerkgesteld kan worden in het Gerechtelijk Arrondissement Antwerpen'; het familiaal nadeel, dat spreekt over het feit 'dat het gezinsleven van verzoeker zeer zwaar geleden heeft onder de preventieve schorsing' en 'dat nu nog altijd het familiaal leven van verzoeker verstoord is nu hij overgeplaatst wordt'; het moreel nadeel, dat spreekt over het 'deel uitmaken van speciale eenheden'; ten slotte spreekt het verlies van een kans

om bevorderd te worden over 'gezien deze overplaatsing naar Brussel'.

Deze nadelen zijn niet het gevolg van de bestreden beslissing.

Wat het financiële nadeel betreft, wenst de verwerende partij, in aanvulling van wat supra reeds werd uiteengezet, op te merken dat de Raad van State reeds herhaaldelijk heeft geoordeeld dat een financieel nadeel, in beginsel althans, steeds te herstellen is. Bovendien is het ook hier niet duidelijk of het ingeroepen nadeel het gevolg is van de bestreden beslissing en legt de verzoekende partij geen stukken voor ter staving van haar bewering.

Aangaande de psychologische problemen die het gevolg zouden zijn van de op de preventieve schorsing volgende tuchtstraf, wijst de verwerende partij erop dat de verzoekende partij ook ter staving hiervan niets voorlegt.

Meer in het algemeen, wat verzoekers aanspraken op een bevordering betreft, wijst de verwerende partij erop dat verzoeker deze kan vrijwaren door de vernietiging of de schorsing te vragen van de toekomstige bevorderingen waarbij ten onrechte rekening zou worden gehouden met de bestreden tuchtsanctie. Bovendien zal verzoeker bij een eventuele vernietiging van de tuchtstraf recht hebben op een reconstructie van zijn loopbaan. Opdat de Raad van State het verlies van een bevorderingsmogelijkheid zou aanvaarden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, moet de betrokkene enerzijds bewijzen dat hij wel degelijk voor een bevordering in aanmerking zou komen mocht hij niet gestraft zijn en anderzijds dat hij na een eventuele annulatie niet met terugwerkende kracht kan worden bevorderd.(...)";

2.3.1. Overwegende dat de door verzoeker bestreden beslissing de tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor een periode van drie weken betreft die een aanvang genomen heeft op 1 maart 2000, dat de tenuitvoerlegging van die tijdelijke ambtsontheffing van drie weken aldus een einde genomen heeft op 22 maart 2000; dat dit betekent dat aan de bestreden beslissing van 11 januari 2000 reeds uitvoering was gegeven op het ogenblik dat het verzoekschrift tot schorsing van de tenuitvoerlegging op 31 maart 2000 door verzoeker werd ingediend; dat in die omstandigheden de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing van 11 januari 2000 zinledig was

op het ogenblik dat verzoeker zijn vordering instelde; dat aldus een eventueel moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat door de bestreden non-activiteit bij tucht-maatregel zou kunnen worden veroorzaakt immers reeds volledig uitwerking gehad heeft en een eventuele schorsing van de tenuitvoerlegging dit nadeel niet meer zou kunnen wegnemen, beperken of verminderen;

2.3.2. Overwegende dat met betrekking tot het aangevoerde professioneel nadeel verzoeker verwijst naar het feit dat "beslist werd dat verzoeker voor welbepaalde - verlengbare - termijn geen deel meer kan uitmaken van speciale eenheden zoals het SIE, het POSA, alsook niet meer tewerkgesteld kan worden in het Gerechtelijk Arrondissement Antwerpen"; dat dit ingeroepen nadeel geen rechtstreeks gevolg is van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor drie weken, doch wel van de beslissing van de Commandant van de Rijkswacht van 9 maart 2000 houdende mutatie bij ordemaatregel van verzoeker naar het tweede eskadron infanterie van de Algemene Reserve en de ontneming van de hoedanigheid van lid van een speciale eenheid (SIE/POSA);

2.3.3. Overwegende dat dit eveneens geldt voor het door verzoeker aangevoerde familiaal nadeel waaromtrent hij stelt dat "het gezinsleven van verzoeker zeer zwaar geleden heeft onder de preventieve schorsing met alle onzekerheden die daaraan verbonden waren" en dat "nu nog altijd het familiaal leven van verzoeker verstoord is nu hij overgeplaatst wordt naar het Gerechtelijk Arrondissement Brussel, terwijl zijn gezin gevestigd is te Antwerpen en ook omdat verzoeker ten gevolge van deze preventieve schorsing en de daaropvolgende tuchtstraf psychologische problemen heeft en hiervoor in behandeling is bij een psycholoog", dat verzoeker immers door

de bestreden tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel niet overgeplaatst is naar het gerechtelijk arrondissement Brussel; dat ook niet wordt ingezien hoe in voorkomend geval een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing van tijdelijke ambtsontheffing - die reeds uitgevoerd is - het bestaan van de door verzoeker ingeroepen psychologische problemen zou kunnen verhinderen;

2.3.4. Overwegende dat het door verzoeker aangevoerde moreel nadeel waaromtrent hij stelt dat "binnen de rijkswacht zelf het deel uitmaken van speciale eenheden zoals het SIE en de POSA als 'de top binnen de rijkswacht' wordt beschouwd en aan het deel uitmaken ervan dan ook veel aanzien en prestige verbonden is", dat "nu verzoeker niet meer in aanmerking komt voor zulke 'prestigefuncties' hij niet enkel professioneel gefrustreerd is, maar tevens in aanzien verliest en dit ervaart als een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel" en tenslotte "dat bovendien door de ruchtbaarheid aan deze maatregel gegeven o.m. door de organisatie van een vergadering van alle POSA-leden door Kapitein DEBACKER tussen 15 en 20 juni 1998 en zijn openbare uitlatingen lastens verzoeker op deze organisatie ten overstaan van al die POSA-leden, verzoeker op serieuze wijze in zijn eer werd gekrenkt en verzoeker daardoor nu nog altijd moreel nadeel ondervindt ten gevolge van de schending van zijn reputatie ten aanzien van de overige POSA-leden binnen de rijkswacht" ook niet een rechtstreeks gevolg zou kunnen zijn van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden tijdelijke ambtsontheffing door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor drie weken, aangezien zijn hoedanigheid van lid van een speciale eenheid hem niet wordt ontnomen door de bestreden beslissing maar door de beslissing van de Commandant van de Rijkswacht van 9 maart 2000, die door verzoeker niet wordt bestreden; dat hij overigens ook

niet aantoont dat het door hem aangevoerde moreel nadeel ernstig en moeilijk te herstellen is, dat trouwens een eventueel later tussen te komen annulatiearrest dat hem in het gelijk stelt, genoeg morele genoegdoening zal verschaffen die ruimschoots opweegt tegen hetgeen hij thans als een moreel nadeel ervaart;

2.3.5. Overwegende dat het door verzoeker aangevoerde financieel nadeel dat volgens hem wordt veroorzaakt doordat "deze maatregel eveneens gepaard gaat met weddeverlies (o.m. 450 BEF extra per dag en andere bijkomende voordelen)", in beginsel altijd te herstellen is; dat trouwens artikel 3, § 3, van de wet van 19 december 1980 betreffende de geldelijke rechten van de militairen bepaalt dat de militair op non-activiteit bij tuchtmaatregel recht heeft op drievierde van de laatste activiteitswedde; dat verzoeker aldus gedurende de drie weken dat hij vanaf 1 maart 2000 tijdelijk uit zijn ambt werd ontheven door non-activiteit bij tuchtmaatregel drievierde van zijn laatste wedde heeft genoten; dat voor het aangevoerde het verlies aan vergoeding van "450 BEF extra per dag" en van "andere bijkomende voordelen" geen concrete gegevens worden aangebracht, dat dit verlies aan vergoeding van "450 BEF extra per dag" en van "andere bijkomende voordelen" wellicht kan toegeschreven worden aan zijn verlies van hoedanigheid van lid van de POSA, die niet het gevolg is van de bestreden beslissing; dat ten slotte verzoeker ook niet aantoont dat het aangevoerde financiële nadeel zodanige proporties aanneemt dat het tot een ernstige vermindering van zijn levensstandaard en die van zijn gezin leidt;

2.3.6. Overwegende dat met betrekking tot het aangevoerde "verlies van een kans om bevorderd te worden" waaromtrent verzoeker stelt dat "gezien deze overplaatsing naar Brussel met zich meebrengt dat

verzoeker zal moeten solliciteren voor Type B-functies" andermaal wordt vastgesteld dat dit aangevoerde nadeel niet het gevolg is van de bestreden beslissing maar van de beslissing van de Commandant van de Rijkswacht van 9 maart 2000 waaruit blijkt dat verzoeker bij ordemaatregel wordt gemuteerd naar het tweede eskadron infanterie van de Algemene Reserve; dat de vrees van verzoeker dat de vermelding van het tuchtonderzoek in zijn dossier een serieuze zoniet onoverbrugbare hinderpaal zou vormen in de sollicitatie naar zulk soort van Type B-functies niet bewezen voorkomt aangezien, zoals de verwerende partij terecht laat gelden, verzoeker zijn aanspraken op een bevordering kan vrijwaren door de vernietiging of de schorsing te vragen van de toekomstige bevorderingen waarbij ten onrechte rekening zou worden gehouden met de bestreden tuchtstraf; dat verzoeker ten slotte ook bij een eventuele vernietiging van de bestreden tuchtstraf zijn loopbaan zal kunnen doen herzien, terwijl hij ook niet aantoont dat hij wel degelijk voor een bevordering in aanmerking zou komen mocht hij niet gestraft zijn en dat hij na een eventuele annulatie van de bestreden tuchtstraf niet retroactief bevorderd kan worden;

2.4. Overwegende dat aldus aan een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering tot schorsing van de onmiddellijke tenuitvoerlegging te verwerpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achttien september 2000, door :

de H. L. HELLIN, staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
Mevr. V. WAUTERS, griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **L. HELLIN.**