

VLAAMSE OVERHEID

Bestuurszaken

[2007/36317]

13 JULI 2007. — Omzendbrief BB 2007/05. — Tuchtprocedure voor mandatarissen

Aan de provinciegouverneurs

Ter kennisgeving aan :

de colleges van burgemeester en schepenen,

de leden van de deputaties,

de voorzitters van de gemeenteraden, districtsraden en provincieraden,

de voorzitters en ondervoorzitters van de raden voor maatschappelijk welzijn,

Geachte gouverneurs,

Geachte leden van de deputatie,

Geachte college,

Geachte voorzitters en ondervoorzitters,

De Vlaamse Regering heeft op 15 juni 2007, ter uitvoering van het gemeentedecreet, het provinciedecreet en de O.C.M.W.-wet, het besluit goedgekeurd waarbij de tuchtprocedure voor lokale en provinciale mandatarissen wordt geregeld. Dit besluit werd bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 19 juni 2007 en trad in werking op 29 juni 2007.

1. Toepassingsgebied

Het gemeentedecreet, het provinciedecreet en de O.C.M.W.-wet bepalen respectievelijk dat voor de burgemeester, de schepenen en de voorzitter van de gemeenteraad, de voorzitter van de districtsraad, de voorzitter en de leden van het districtscollege, voor de gedeputeerden en de voorzitter van de provincieraad, en voor de voorzitter en de ondervoorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn de Vlaamse Regering optreedt als tuchtoverheid. De tuchtprocedure geldt volgens het artikel 1 van het besluit alleen voor die mandatarissen.

Het besluit geldt voor alle gemeenten van het Vlaamse Gewest, met uitzondering van de gemeente Voeren wat de voorzitter en ondervoorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn betreft : hiervoor blijft het artikel 22 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijke welzijn van toepassing.

Conform dat artikel behoort het tot de bevoegdheid van de deputatie om leden van het O.C.M.W. wegens zware nalatigheid of algemeen bekend wangedrag te schorsen of af te zetten. De schorsing mag niet langer duren dan drie maanden. Voor de gemeente Voeren moet deze maatregel bovendien getroffen worden op eensluidend advies van het college van provinciegouverneurs. Concreet betekent dit dat de voorzitter van het O.C.M.W. van de gemeente Voeren niet rechtstreeks (dus in zijn hoedanigheid van voorzitter) aan een sanctie onderworpen kan worden. Het artikel voorziet alleen in de schorsing of afzetting van « de leden » van de O.C.M.W.-raad. Als men tegen de voorzitter zelf wil optreden, moet dat gebeuren via een procedure tegen de betrokkene, niet in zijn hoedanigheid van voorzitter maar in zijn hoedanigheid van lid van de raad. Als hij in die hoedanigheid wordt geschorst of afgezet, is hij via die omweg ook gesanctioneerd in zijn hoedanigheid van voorzitter. Een geschorst of afgezet lid van de O.C.M.W.-raad kan immers niet meer fungeren als voorzitter van die raad.

Alleen mandatarissen die werden verkozen of aangesteld na de vernieuwing van de raden ingevolge de gemeentelijke provincieraadsverkiezingen van 8 oktober 2006, vallen onder de regeling van het besluit van 15 juni 2007.

Artikel 2 van het besluit bepaalt dat alle feiten die mogelijk wijzen op kennelijk wangedrag of grove nalatigheid in aanmerking komen voor een tuchtsanctie. Belangrijk hierbij is dat, conform de rechtspraak van de Raad van State, zowel feiten die binnen de uitoefening van het mandaat als feiten die daarbuiten gepleegd werden, in aanmerking kunnen komen om tuchtrechtelijk bestraft te worden, als ze als kennelijk wangedrag of grove nalatigheid beschouwd kunnen worden. Dat betekent dat ook feiten die dateren van voor de huidige legislatuur in aanmerking genomen kunnen worden om de betrokkene tuchtrechtelijk te bestraffen. Het spreekt echter vanzelf dat de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat de sanctie opgelegd moet worden binnen een redelijke termijn nadat de tuchtoverheid kennis heeft gekregen van de feiten die ze wil bestraffen.

2. Het tuchtonderzoek

In artikel 2 van het besluit wordt de gouverneur aangewezen als de instantie die het tuchtonderzoek voert. Het is ook zijn taak om een tuchtdossier samen te stellen en een tuchtverslag op te maken. Voor de burgemeesters houdt dat een voortzetting van de vroegere werkwijze in. Ook de federale overheid gaf opdracht aan de gouverneur om een voorliggend geval te onderzoeken en een dossier samen te stellen toen zij nog belast was met de tuchtprocedure ten laste van de burgemeesters. Die procedure wordt nu uitgebreid tot de andere mandatarissen.

Artikel 3 van het besluit bepaalt dat de gouverneur de medewerking van een arrondissementcommissaris kan vragen. De gouverneur bepaalt de onderzoeksdaten van de arrondissementcommissaris.

Door de aanwijzing van de gouverneur als tuchtonderzoeker wordt de onpartijdigheid van de feitelijke tuchtoverheid, de Vlaamse Regering, gevrijwaard.

Daarnaast wordt er ook een duidelijk onderscheid gemaakt tussen het « vorderende orgaan » - in casu de gouverneur, die, zoals verder gesteld, in zijn tuchtverslag ook een strafvoorstel zal moeten doen - en het « rechtsprekende orgaan », de Vlaamse Regering.

Wel is het zo dat de Vlaamse Regering in eerste instantie zelf kan oordelen om de gouverneur al dan niet met een tuchtonderzoek te belasten als ze kennis krijgt van feiten die zouden kunnen worden gecatalogiseerd als mogelijke tuchtfeiten. Alleen als de Vlaamse Regering van oordeel is dat in een bepaald dossier voldoende redenen voorhanden lijken te zijn om een tuchtprocedure op te starten, geeft ze daartoe opdracht aan de gouverneur. Het staat de Vlaamse Regering dus vrij om initieel te oordelen dat bepaalde feiten waarvan ze kennis krijgt, geen aanleiding hoeven te geven tot het starten van een tuchtprocedure. Dat kan onder meer het geval zijn als ze oordeelt dat het duidelijk is dat het niet om tuchtfeiten gaat. De gouverneur kan bijgevolg niet autonoom beslissen om zelf een tuchtonderzoek te voeren.

Er is geen termijn bepaald waarbinnen de tuchtoverheid moet beslissen om de gouverneur al dan niet met een tuchtonderzoek te belasten. Het spreekt echter vanzelf dat het verzoek binnen een redelijke termijn geformuleerd moet worden.

Het starten van een eigenlijke tuchtprocedure zonder voorafgaand tuchtonderzoek door de gouverneur is niet mogelijk. Ook indien de gouverneur bepaalde feiten meldt aan de Vlaamse Regering zal deze moeten oordelen of ze die aan een feitelijk tuchtonderzoek onderwerpt.

Het tweede lid van artikel 2 van het besluit bepaalt verder dat het tuchtonderzoek gevoerd wordt door de gouverneur van een andere provincie als een tuchtdossier betrekking heeft op een gedeputeerde of een voorzitter van de provincieraad, om elke schijn van partijdigheid te vermijden. De schijn van partijdigheid zal immers bijna vanzelfsprekend aangevoerd worden als het onderzoek tegen een lid van de deputatie gevoerd wordt door zijn eigen voorzitter. De desbetreffende gouverneur wordt aangesteld door de Vlaamse minister, bevoegd voor de Binnenlandse Angelegenheden.

3. Het tuchtverslag

Als de gouverneur het tuchtonderzoek heeft afgerond, stelt hij een tuchtverslag op. In dat verslag geeft hij de resultaten weer van zijn onderzoek en doet hij een voorstel om al dan niet de eigenlijke tuchtprocedure te starten. Het staat de gouverneur met andere woorden vrij om tot het besluit te komen dat de feiten die de aanleiding vormden tot de opdracht van de Vlaamse Regering om een tuchtonderzoek op te starten, niet als tuchtfeiten beschouwd hoeven te worden of te licht zijn om aanleiding te geven tot het opleggen van een sanctie.

Als de gouverneur echter tot de bevinding komt dat de feiten wel degelijk gekwalificeerd kunnen worden als tuchtfeiten en de start van de eigenlijke tuchtprocedure rechtvaardigen, moet hij in zijn tuchtverslag ook een strafvoorstel formuleren. Aangezien het tuchtverslag integraal deel uitmaakt van het eigenlijke tuchtdossier dat aan de tuchtoverheid wordt voorgelegd, kan de betrokkene immers via het strafvoorstel dat in het verslag wordt gedaan, kennis krijgen van de sanctie die hem eventueel te wachten staat en kan hij op basis daarvan zijn verdediging zo adequaat mogelijk voorbereiden. Op die manier worden de rechten van de verdediging maximaal gerespecteerd.

4. De eigenlijke tuchtprocedure

4.1. De oproeping van de betrokkene

Nadat de Vlaamse Regering het tuchtverslag en het bijgevoegde tuchtdossier van de gouverneur heeft ontvangen, beschikt ze over een termijn van drie maanden om de betrokken mandataris op te roepen voor een hoorzitting. Die oproeping betekent de eigenlijke start van de tuchtprocedure. Als de tuchtoverheid de betrokkene binnen die termijn niet oproept, wordt de Vlaamse Regering geacht af te zien van de verdere vervolging en kan ze later geen tuchtstraf meer opleggen voor dezelfde feiten.

Tussen de oproeping en de eigenlijke hoorzitting moet tenminste een termijn van eenentwintig dagen liggen. Binnen die termijn kan de betrokkene het dossier inzien en zijn verweer voorbereiden. Binnen die termijn kan de betrokkene ook nagaan of hij al dan niet getuigen zal laten horen door de tuchtoverheid.

De oproepingsbrief, die aangetekend aan de betrokkene wordt verstuurd, bevat een aantal verplichte elementen :

- de aan de betrokkene ten laste gelegde feiten;
- de vermelding van de intentie om een tuchtstraf op de leggen;
- de plaats, de dag en het uur van de hoorzitting;
- de mogelijkheid voor de betrokkene om het dossier te komen inkijken;
- de vermelding dat de betrokkene het recht heeft zich te laten bijstaan of te laten vertegenwoordigen door een verdediger naar zijn keuze;
- de vermelding dat de betrokkene het recht heeft om getuigen te vragen;
- de vermelding dat hij het recht heeft om zijn verdediging schriftelijk in te dienen tot op de dag voor de dag de hoorzitting.

Om tegemoet te komen aan wat onder punt 3 werd gesteld over het maximale respecteren van de rechten van de verdediging, voegt de tuchtoverheid - hoewel dat geen verplichting is - ook het tuchtverslag van de gouverneur, dat integraal deel moet uitmaken van het tuchtdossier, bij de oproepingsbrief. Zo krijgt de betrokkene al onmiddellijk na het ontvangen van de oproepingsbrief kennis van de feiten die hem ten laste gelegd worden en van de sanctie die tegen hem gevorderd wordt.

4.2. Het horen van getuigen

Paragraaf 3 van artikel 4 van het besluit bepaalt dat de betrokken mandataris aan de tuchtoverheid kan vragen om getuigen te horen. Als hij het nuttig acht om dat te doen, deelt hij ten laatste tien dagen voor de hoorzitting aan de Vlaamse Regering de namen en adressen van de getuigen die hij wenst te horen, mee.

In dezelfde brief moet hij ook aangeven over welke concrete elementen uit het tuchtdossier hij verwacht dat de getuigen een verklaring zullen afleggen. De Vlaamse Regering roept dan zelf de getuigen op die de betrokkene wenst te horen.

Er moet wel op gewezen worden dat de Vlaamse Regering niet verplicht is om in te gaan op het verzoek van de betrokkene om getuigen te horen. Zo kan ze van oordeel zijn dat de getuigenis van de opgegeven getuigen geen meerwaarde hebben bij de beoordeling van het dossier omdat bijvoorbeeld in het dossier al een uitgebreide schriftelijke verklaring van de betrokken getuige zit of omdat het overduidelijk is dat de betrokken getuige onmogelijk iets van de feiten afweet. Als de tuchtoverheid weigert om de door de betrokkene opgegeven getuigen op te roepen, motiveert ze die weigering in het uiteindelijke tuchtstrafbesluit.

Het staat de Vlaamse Regering verder uiteraard vrij om zelf getuigen op te roepen en te horen. In dat geval stelt de Vlaamse Regering de betrokken mandataris daarvan tijdig in kennis.

4.3. Het bijvoegen van stukken aan het dossier

Als de betrokken mandataris meent dat hij relevante stukken aan het tuchtdossier kan toevoegen die nuttig zijn bij het voeren van zijn verdediging, kan hij die uiterlijk tien dagen voor de hoorzitting aan de tuchtoverheid bezorgen.

Als de tuchtoverheid zelf het door de gouverneur samengestelde tuchtdossier wenst aan te vullen, stelt ze de betrokkene daarvan ook uiterlijk tien dagen voor de hoorzitting in kennis.

4.4. De eigenlijke hoorzitting en het proces-verbaal ervan

De hoorzitting wordt gehouden door de Vlaamse Regering, die daarvoor een of meer ambtenaren van het Agentschap voor Binnenlands Bestuur kan aanstellen. Ook als dat niet het geval is en de Vlaamse Regering geen ambtenaren aanstelt om de hoorzitting voor te zitten, biedt het besluit de mogelijkheid aan de medewerkers van het Agentschap voor Binnenlands Bestuur, daartoe aangewezen door de leidend ambtenaar, om in alle gevallen de hoorzitting bij te wonen.

Zoals voorzien in het artikel 5 van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 juni 2007 vindt de hoorzitting plaats achter gesloten deuren.

Op de hoorzitting kan de betrokken mandataris zich laten bijstaan door een verdediger naar zijn keuze. Dat hoeft dus niet noodzakelijk een advocaat te zijn. De betrokkene oordeelt zelf wie hij als verdediger wil aanwijzen. De betrokkene heeft bovendien de mogelijkheid om zich op de hoorzitting door die verdediger te laten vertegenwoordigen. Tenzij de vertegenwoordiger van de betrokkene een advocaat is, dient deze te beschikken over een expliciet mandaat.

Die bijstand of vertegenwoordiging is niet mogelijk in de loop van het tuchtonderzoek. Het tuchtonderzoek impliceert immers niet dat aan de betrokkene reeds feiten ten laste worden gelegd. Het onderzoek beoogt slechts een zo volledig mogelijk beeld te geven van alle relevante aspecten van het dossier.

Naast het feit dat hij zich kan laten vertegenwoordigen, kan hij, conform paragraaf 2, tweede lid, 7^o, ook zijn verweer schriftelijk indienen tot op de dag voor de dag van de hoorzitting. Het gebruik van die mogelijkheid betekent niet dat de betrokkene afstand doet van zijn recht om gehoord te worden.

Van de hoorzitting wordt een proces-verbaal opgemaakt waarvan aan de betrokkene wordt gevraagd het te ondertekenen. Dat proces-verbaal kan tijdens de zitting worden opgemaakt of nadien. Als het tijdens de zitting opgemaakt wordt, wordt het na voorlezing onmiddellijk aan de betrokkene en in voorkomend geval aan zijn verdediger ter ondertekening voorgelegd. De betrokken mandataris kan niet worden verplicht om het proces-verbaal te ondertekenen. In geval van weigering wordt dat aan het eind van het proces-verbaal geacteerd.

Als het proces-verbaal na de hoorzitting wordt opgemaakt, wordt het aan de betrokkene toegestuurd of wordt het overhandigd tegen ontvangstbewijs, met het verzoek om het ondertekend of met bijgevoegde opmerkingen terug te bezorgen aan de Vlaamse Regering, uiterlijk tien dagen na de ontvangst ervan.

5. Eindbeslissing

Het gemeentedecreet, het provinciedecreet en de O.C.M.W.-wet voorzien in de schorsing en de afzetting als sancties. Er wordt in het besluit geen termijn bepaald voor de duur van de schorsing. Die termijn wordt bepaald op basis van de ernst van de feiten.

De Vlaamse Regering stuurt haar beslissing aangetekend naar de betrokkene of overhandigt ze tegen ontvangstbewijs, binnen een termijn van drie maanden na de ondertekening van het proces-verbaal van de laatste hoorzitting door de persoon die de hoorzitting heeft voorgezeten. Aan de gouverneur wordt een afschrift van de beslissing bezorgd.

De omschrijving « laatste hoorzitting » doelt op de mogelijkheid die de tuchtoverheid heeft om een hoorzitting voort te zetten als nadere onderzoeksdaten gesteld zouden moeten worden.

Ik verzoek u mijnheer de gouverneur in het volgende nummer van het Bestuursmemoriaal de datum van bekendmaking van deze omzendbrief in het *Belgisch Staatsblad* te vermelden.

Ik stuur volledigheidshalve aan alle bestemmingen rechtstreeks een afschrift van deze omzendbrief.

Deze omzendbrief kan ook geraadpleegd worden op het internetadres van het Agentschap voor Binnenlands Bestuur.

www.binnenland.vlaanderen.be/regelgeving/omzendbrieven

De Vlaams minister van Binnenlands Bestuur, Stedelijk Beleid, Wonen en Inburgering,
M. KEULEN