

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 177.646 van 6 december 2007
in de zaak A. 184.848/IX-5737.**

In zake : Daniël BONAMI,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat P. BENIJTS,
 kantoor houdende te HERENTALS,
 Lierseweg 271

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

--

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Daniël BONAMI op 1 augustus 2007 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 7 juni 2007 van de divisie Personeel van het ministerie van Defensie waarbij hem zijn graad van eerste korporaal-chef wordt ontnomen en hij teruggeplaatst wordt in de graad van soldaat;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door auditeur H. COLIN, op grond van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 16 oktober 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 november 2007;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. CAUBERGHE die, loco advocaat P. BENIJTS verschijnt voor de verzoekende partij, en van kolonel militair-administrateur R. GERITS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. COLIN;

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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten

1.1. Op 26 september 2004 wordt verzoeker benoemd tot eerste korporaal-chef op het kader van de beroepsvrijwilligers van de Landmacht.

1.2. Bij arrest van het hof van beroep te Antwerpen, uitgesproken op 26 februari 2007, wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie jaar, met uitstel van een gedeelte van 2 jaar voor een termijn van vijf jaar, en wordt hij ontzet uit de rechten zoals vermeld in artikel 31 van het Strafwetboek voor een termijn van vijf jaar.

1.3. Met een nota van 7 juni 2007 deelt de divisie personeel van het ministerie van Landsverdediging aan de commandant van verzoeker mee :

“Onderwerp: Ontneming van de graad

Betreft : 1KplChef BONAMI Daniel - R.59084

Ref : Reg A16 - E1 - Art 3 - § 1 - 2/

1. Het Hof van beroep te ANTWERPEN heeft op 26 Feb 07 betrokken militair veroordeeld uit hoofde van verkrachting tot 3 jaar gevangenisstraf met uitstel en de ontzetting uit de rechten van artikel 31 van het SWB.
2. a. Deze veroordeling heeft de ontneming van de graad tot gevolg (Ref) en betrokkene wordt teruggeplaatst als soldaat beroepsvrijwilliger op 15 Mar 07.
b. De datum van de ontneming van de graad is de datum van het in kracht van gewijsde treden van het vonnis.
c. Betrokkene zal Dst gepresteerd hebben in zijn graad tot de datum waarop de KorpsComd hem in kennis stelt van de ontneming van de graad.
3. De nodige VAC zullen door de eenheid verstuurd worden (Ref A21 - Hfst IV).
4. Gelieve de drie exemplaren van deze nota te laten dateren en ondertekenen door betrokkene:

- het eerste, met een afschrift van het vonnis, is voor hem bestemd;
 - het tweede, met een afschrift van het vonnis, zal in zijn persoonlijk dossier geklasseerd worden;
- het derde zal aan HRG-A/D/Tucht overgemaakt worden.
[...]"

Verzoeker neemt kennis van deze nota op 14 juni 2007. De beslissing waarbij hem zijn graad van 1^{ste} korporaal-chef wordt ontnomen en waarbij hij wordt teruggeplaatst als soldaat beroepsvrijwilliger op 15 maart 2007, maakt het voorwerp uit van het onderhavig beroep tot nietigverklaring.

1.4. Op 31 juli 2007 ondertekent verzoeker voor kennisname en ontvangst het ministerieel besluit nr. 87.783 van 26 juni 2007 waarbij hij van ambtswege uit zijn ambt wordt ontslagen met ingang van de dag volgend op de betekening van het besluit.

Verzoeker vordert met een afzonderlijk beroep de nietigverklaring van dat ministerieel besluit.

De ontvankelijkheid

2. De verwerende partij werpt op, ervan uitgaand dat verzoeker geen annulatieberoep ingediend heeft tegen zijn ambtshalve ontslag, dat hij er geen belang bij heeft de beslissing waarbij hem zijn graad ontnomen wordt vernietigd te zien omdat hij wegens zijn ontslag toch geen deel meer uitmaakt van de Krijgsmacht en omdat een vernietiging hem ook geen voordeel kan opleveren aangezien hij als ontslagen militair onmogelijk nog met de graad van eerste korporaal-chef bekleed kan worden.

3. Verzoeker heeft wel degelijk een annulatieberoep ingesteld tegen het ministerieel besluit van 26 juni 2007 waarbij hij van ambtswege uit zijn ambt ontslagen wordt. Dat ontslag mag dan ook niet als een vaststaand feit bij de beoordeling van het belang van verzoeker betrokken worden. Het uitgangspunt waarop de exceptie steunt is niet correct. Zij kan niet aangenomen worden.

De grond van de zaak

4. In een eerste middel voert verzoeker aan dat de ontzetting uit de rechten, waartoe de strafrechter besloten heeft, niet gemotiveerd is.

5. De verwerende partij brengt daar terecht tegen in dat verzoeker met dat middel kritiek uitbrengt op het arrest van het hof van beroep waarbij hij strafrechtelijk veroordeeld is met ontzetting uit de rechten als vermeld in artikel 31 van het Strafwetboek en dat het middel, nu het niet gericht is tegen de bestreden beslissing, geen rechtsmiddel is in de zin van artikel 2 van het procedurereglement. Het middel is niet ontvankelijk.

6. In het tweede middel stelt verzoeker dat overeenkomstig artikel 34, eerste lid, van het Strafwetboek, een ontzetting uit de rechten ingaat op de dag dat de veroordeelde zijn straf ondergaan heeft of dat de straf verjaard is, hetgeen in zijn geval, waarin zijn straf voorwaardelijk opgelegd is voor een periode van 5 jaar, betekent dat de ontzetting slechts kan ingaan na het verloop van die periode van vijf jaar. Door nu reeds de ontzetting uit zijn rechten vast te stellen, schendt de verwerende partij artikel 34, eerste lid, van het Strafwetboek. Bovendien heeft de verwerende partij hem ter zake niet gehoord, zodat zijn rechten van verdediging geschonden zijn.

7. De verwerende partij wijst erop dat het derde lid van artikel 34 van het Strafwetboek bepaalt dat de ontzetting, bedoeld in artikel 31, ingaat op de dag waarop het uitstel begint te lopen. Zij stelt ook dat artikel 3, § 1, 2/, van de wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de Krijgsmacht, voorziet in het van rechtswege ontnemen van de graad in geval van een onvoorwaardelijke ontzetting uit de rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek, zodat zij bij het nemen van de bestreden beslissing geen discretionaire beslissing uitgeoefend heeft en verzoeker niet diende te horen.

8. Krachtens artikel 34, tweede lid, van het Strafwetboek heeft een ontzetting haar gevolgen met ingang van de dag waarop de veroordeling onherroepelijk geworden is. Krachtens artikel 34, derde lid, ingevoegd bij artikel 380 van de programmawet van 22 december 2003, gaat de ontzetting, uitgesproken tegen een veroordeelde die overeenkomstig de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie volledig of gedeeltelijk uitstel gekregen heeft voor de tenuitvoerlegging van zijn straf, in op de dag waarop het uitstel begint te lopen.

Verzoeker is veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie jaar, met uitstel gedurende vijf jaar voor een periode van twee jaar. Hij betwist niet dat het arrest van het hof van beroep, waarbij hij veroordeeld werd, in kracht van gewijsde gegaan is en dus onherroepelijk geworden is op 15 maart 2007. Overeen-

omstig artikel 34, derde lid, van het Strafwetboek is, in zijn geval, de ontzetting dan ook ingegaan op 15 maart 2007. De verwijzing in de bestreden beslissing, naar de datum van 15 maart 2007 is aldus volledig in overeenstemming met artikel 34 van het Strafwetboek.

9. Overeenkomstig artikel 3, § 1, 2/, van de wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de Krijgsmacht, heeft de onvoorwaardelijke ontzetting uit de rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek, van rechtswege de ontneming van de graad tot gevolg. De ontneming van de graad en de datum waarop dit gebeurt ligt aldus besloten in de strafrechtelijke uitspraak en doet zich voor als een objectief gegeven dat voor het bestuur de rechtsplicht inhoudt om ambtshalve het verlies van de graad uit te spreken, zonder dat het daarbij nog enige discretionaire bevoegdheid kan uitoefenen.

Met het bestreden besluit heeft de verwerende partij niets anders gedaan dan het materieel feit vaststellen dat verzoeker op 15 maart 2007 zijn graad van eerste korporaal-chef verloren heeft. Daarmee geeft zij een correcte invulling aan het arrest van het hof van beroep, samengelezen met artikel 34 van het Strafwetboek.

10. Aangezien de verwerende partij bij de implementatie van het arrest van het hof van beroep over geen discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt, moest verzoeker door de verwerende partij niet in de gelegenheid gesteld worden om zijn standpunt over de ontneming van zijn graad vooraf ter kennis van het bestuur te brengen. De wet organiseert voor dergelijke beslissing ook geen echt recht van verdediging.

11. Het tweede middel is niet gegrond.

12. De zaak wordt, in toepassing van artikel 93, derde lid, van het algemeen procedurereglement, definitief beslecht.

13. Het door verzoeker ingediende annulatieberoep moet verworpen worden. De vordering tot schorsing van dezelfde beslissing volgt het lot van de hoofdvordering.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro,
komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
6 december 2007, door :

de HH.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

A. VANDENDRIESSCHE.