

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 178.526 van 14 januari 2008
in de zaak A. 185.170/IX-5759.**

In zake : Daniël BONAMI,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat P. BENIJTS,
 kantoor houdende te HERENTALS,
 Lierseweg 271-273

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

--

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Daniël BONAMI op 18 september 2007 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 20 juli 2007 van de Algemene Directie Human Ressources, Divisie Personeel van het ministerie van Landsverdediging waarbij hij van ambtswege uit zijn ambt wordt ontslagen en met definitief verlof geplaatst;

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 bestuursrechtspraak van de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 31 oktober 2007, waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 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 verzoeker, 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 in het kader van de beroepsvrijwilligers van de Landmacht.

1.2. Bij arrest van 26 februari 2007 van het hof van beroep te Antwerpen, 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. Op 14 juni 2007 neemt verzoeker kennis van de beslissing waarbij hij wordt teruggeplaatst als soldaat beroepsvrijwilliger op 15 maart 2007. Zijn beroep tegen dat besluit wordt door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 177.646, van 6 december 2007.

1.4. Op 31 juli 2007 ondertekent verzoeker een 20 juli 2007 gedateerde nota van de Divisie Personeel van het ministerie van Landsverdediging, waarin hem medegedeeld wordt :

“1. Bij ministerieel besluit Nr 87783 van 26 Jun 07 werd betrokkene van ambtswege uit zijn ambt ontslagen en met definitief verlof geplaatst.

2. Deze maatregel zal zo snel mogelijk uitgevoerd worden (datum te bepalen door de Korps Comd).

3. Het ontslag van ambtswege heeft uitwerking de dag volgend na betekening van onderhavige nota.

4. De sociale documenten zullen de dag van het vertrek aan betrokkene afgeleverd worden. Er dient eventueel contact genomen te worden met HRG-A/N/P-Maatschappelijke Zekerheid.

5. De graad zal hem van rechtswege ontnomen worden (Ref 2).

6. Betrokkene zal al de militaire voorwerpen en documenten die hem door het leger toevertrouwd werden, inleveren (reglementen, verminderingskaart op de spoorwegen, dienstudentiteitskaart, enz...).”

Het ministerieel besluit nr. 87783 van 26 juni 2007, waarvan sprake in de nota, is als bijlage bij die nota gevoegd en luidt als volgt :

“Ministerieel besluit betreffende een definitieve ambtsontheffing van een beroepsvrijwilliger

DE MINISTER VAN LANDSVERDEDIGING,

Gelet op de wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de krijgsmacht, inzonderheid op artikel 18 quinquies, ingevoegd bij de wet van 27 maart 2003;

Overwegende dat betrokkene op 26 februari 2007 veroordeeld werd door het Hof van beroep te Antwerpen;

Dat deze rechtbank de ontzetting uit de rechten vermeld in artikel 31 van het strafwetboek uitsprak;

BESLUIT :

Enig artikel.

Soldaat (Ex-Eerste korporaal-chef)

R.59084 - Bonami Daniel

wordt van ambtswege uit zijn ambt ontslagen.

Hij zal met definitief verlof geplaatst worden.”

De ontvankelijkheid

2. De verwerende partij voert aan dat het beroep gericht is tegen een nota waarin verwezen wordt naar een ministeriële beslissing en waarin een aantal uitvoeringsmaatregelen worden vastgesteld, terwijl de nadelige gevolgen die verzoeker eigenlijk wil tegengaan gelegen zijn in het ministerieel besluit van 26 juni 2007 zodat het beroep niet ontvankelijk is ratione materiae.

De nota die verzoeker formeel als het voorwerp van zijn beroep aanwijst, bevat een aantal maatregelen die de loutere uitvoering zijn van het ministerieel besluit waarbij hij van ambtswege uit zijn ambt ontslagen wordt. Als zodanig is het beroep inderdaad niet ontvankelijk. Uit de uiteenzetting van verzoeker blijkt wel dat hij, eerder dan de gevolgen van zijn ontslag ongedaan gemaakt te zien, zich verzet tegen de beslissing waarmee dat ontslag bewerkstelligd wordt, te weten het ministerieel besluit van 26 juni 2007. Het verzoekschrift wordt in die zin geïnterpreteerd.

De grond van de zaak

3. In het eerste middel voert verzoeker aan dat de verwerende partij, na hem met haar beslissing van 7 juni 2007 zijn graad ontnomen te hebben en hem teruggeplaatst te hebben in de graad van soldaat-vrijwilliger, hem met de bestreden beslissing voor dezelfde feiten een tweede tuchtmaatregel oplegt, hetgeen strijdig is met het beginsel “non bis in idem”.

4. 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 onvoorwaardelijk uitgesproken ontzetting uit één der rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek van rechtswege de ontneming van de graad tot gevolg. Artikel 18quinquies van dezelfde wet bepaalt dat de vrijwilliger die zonder uitstel veroordeeld wordt tot de ontzetting uit één der rechten bedoeld in artikel 31, 1/ en 6/ van het Strafwetboek van ambtswege uit zijn ambt ontzet wordt. Beide maatregelen zijn het door de wet gewild gevolg van de strafrechtelijke veroordeling die verzoeker opgelopen heeft en vormen geen tuchtmaatregel waarover het bestuur discretionair een beslissing neemt. Het beginsel “non bis in idem”, zoals dat in tuchtaangelegenheden geldt, is niet van toepassing op die statutaire maatregelen. Het middel is niet gegrond.

5. In het tweede middel voert verzoeker aan dat het bestreden ministerieel besluit, in strijd met de artikelen 16, 3/ en 18bis van de wet van 12 juli 1973, getroffen is zonder dat een onderzoeksraad zich uitgesproken heeft over het bestaan van de feiten en de ernst ervan.

6. Het bestreden ministerieel besluit verwijst in zijn aanhef uitdrukkelijk en uitsluitend naar artikel 18quinquies van de wet van 12 juli 1973. Krachtens die bepaling is geen tussenkomst van de onderzoeksraad vereist voor het ambtshalve ontslag uit het ambt na ontzetting uit een van de rechten bedoeld in artikel 36, 1/ en 6/ van het Strafwetboek. Het middel is niet gegrond.

7. In het derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 34, eerste lid, van het Strafwetboek, naar luid waarvan de ontzetting uit de rechten door een strafrechtelijke uitspraak ingaat op de dag dat de veroordeelde zijn straf ondergaan heeft of dat de straf verjaard is. Aangezien hij veroordeeld is tot een gevangenisstraf van drie jaar, waarvan twee jaar voorwaardelijk gedurende vijf jaar,

kan de ontzetting slechts ingaan vijf jaar na het definitief worden van de uitspraak van het hof van beroep. In dit geval worden echter onmiddellijk gevolgen verbonden aan de ontzetting die tegen hem uitgesproken is. Bovendien heeft de verwerende partij hem ter zake niet gehoord, zodat zijn rechten van verdediging geschonden zijn.

8. Krachtens artikel 34, tweede lid, van het Strafwetboek heeft de ontzetting haar gevolgen met ingang van de dag waarop de veroordeling onherroepelijk wordt. 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. Overeenkomstig artikel 34, derde lid, van het Strafwetboek is, in zijn geval, de ontzetting dan ook ingegaan op 15 maart 2007. Het bestreden besluit, dat op basis van de definitieve veroordeling van verzoeker de ambtshalve ontzetting uit het ambt uitspreekt, miskent artikel 34 van het Strafwetboek niet.

9. Overeenkomstig artikel 18quinquies van de wet van 12 juli 1973 wordt de vrijwilliger uit zijn ambt ontzet in geval van een veroordeling tot ontzetting uit de rechten bedoeld in artikel 31, 1/ en 6/ van het Strafwetboek. Die bepaling verleent aan het bestuur geen discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Verzoeker moest dan ook door de verwerende partij niet in de gelegenheid gesteld worden om zijn standpunt ten aanzien van zijn ontzetting uit zijn ambt vooraf ter kennis van het bestuur te brengen. De wet organiseert voor dergelijke beslissing ook geen echt recht van verdediging.

10. Het derde middel is niet gegrond.

11. De verwerping van het annulatieberoep heeft de verwerping van de subsidiaire vordering tot schorsing tot gevolg.

**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
14 januari 2008, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

A. VANDENDRIESSCHE.