

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 185.280 van 10 juli 2008
in de zaak A. 187.047/IX-5838.**

In zake : Hendrik MEYVISCH,
die woonplaats kiest te DE PANNE,
Meeuwenlaan 21

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Hendrik MEYVISCH op 14 februari 2008 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 21 november 1997 van de minister van Landsverdediging waarbij hij van ambtswege uit zijn ambt ontslagen wordt;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur H. COLIN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 23 april 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 mei 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. MARTENS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van luitenant-kolonel militair administrateur A. DE DECKER, 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. Verzoeker maakte, vooraleer hij bij de bestreden beslissing van ambtswege werd ontslagen, deel uit van het kader van de beroepsonderofficieren van de Krijgsmacht en was bekleed met de graad van eerste sergeant.

1.2. Op 27 oktober 1999 stelt verzoekers korpscommandant voor hem voor de duur van twee dagen tijdelijk uit zijn ambt te ontheffen “wegens een opeenstapeling van straffen”. Op dat ogenblik waren er, sedert 1986, krachtens de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht in totaal 35 tuchtstraffen aan verzoeker opgelegd.

Bij ministerieel besluit van 6 januari 2000 wordt verzoeker bij tuchtmaatregel tijdelijk uit zijn ambt ontheven voor een duur van vier dagen; in dat besluit wordt overwogen “dat deze statutaire maatregel moet dienen als ernstige waarschuwing” en “dat in de toekomst voor gelijkaardige feiten zwaardere stappen zullen ondernomen worden”.

1.3. Op 27 september 2000 wordt verzoeker gestraft met twee dagen eenvoudig arrest. Op 17 mei 2001 wordt hij gestraft met drie dagen zwaar arrest.

Op 27 juni 2001 stelt zijn korpscommandant voor hem te doen verschijnen voor een onderzoeksraad met het oog op ontslag van ambtswege. Op 20 augustus 2001 deelt de minister van Landsverdediging aan verzoeker mee dat hij de intentie heeft hem een laatste kans te bieden en dienovereenkomstig wordt verzoeker bij ministerieel besluit van 26 oktober 2001 bij tuchtmaatregel tijdelijk uit zijn ambt ontheven voor een duur van acht dagen. In dat besluit wordt overwogen “dat betrokkene na de vorige statutaire maatregel weer werd gestraft, dat aldus ondanks de vorige statutaire maatregel betrokkene doorgaat met het miskennen van de elementaire tuchtprincipes, (...) dat deze statutaire maatregel moet dienen als een ernstige waarschuwing (en) dat in de toekomst voor gelijkaardige feiten, zwaardere stappen zullen ondernomen worden”.

1.4. Op 18 februari 2003 wordt verzoeker opnieuw gestraft met één dag eenvoudig arrest. Op 25 september 2003 wordt hij gestraft met twee dagen zwaar arrest. Op 9 januari 2004 wordt hij gestraft met vier dagen eenvoudig arrest en op 23 oktober 2006 wordt hij gestraft met een vermaning.

1.5. Op 21 mei 2007 stelt verzoekers korpscommandant voor hem te doen verschijnen voor een onderzoeksraad met het oog op definitieve ambtsontheffing bij ontslag van ambtswege. Dat voorstel wordt gemotiveerd als volgt :

“1. Refertes

DGHR-SPS-CARDI-001 Ed 001/Rev 000 van 24 Jul 06 Statutaire maatregelen van disciplinaire aard.

2. Uiteenzetting van de feiten

a. Sinds Jun 2002 maakt betrokkene deel uit van zijn huidige eenheid. Het Esk G werd in deze periode opgericht als onafhankelijk verkenningeskadron. Sinds 2004 werden het IJP en Esk G gefusioneerd. Vanaf zijn aankomst in 2002 bleek heel snel dat zijn wijze van dienen absoluut onvoldoende was. Dit kwam in het bijzonder tot uiting bij zijn bevorderingsvoordracht tot l SgtChef van 31 Jan 2003 waar zijn KorpsComd een negatief advies gaf (zie Aanh 1). Hij omschrijft betrokkene als ‘een schande voor het leger en het korps van de OOffr in het bijzonder.’

b. Een verbetering op professioneel vlak is in de daaropvolgende jaren niet merkbaar bij IWM MEYVISCH, integendeel. Zijn evaluatienota's vertonen meer en meer onvoldoendes in verscheidene domeinen (zie Aanh 2 - Samenvatting evaluatienota's sinds 1996). Zijn bevorderingsvoordracht van 2005 krijgt opnieuw een negatief advies (zie Aanh 3).

c. Zodoende bereikt zijn wijze van dienen in 2007 een absoluut dieptepunt. Voor 13 van de 24 beoordelingscriteria wordt zijn functioneren als onvoldoende beschouwd (zie Aanh 4 - Evaluatienota 2007). In de schoot van de eenheid zelf wordt dit functioneren ook niet meer aanvaard door collega's en medewerkers. Zijn aanwezigheid heeft een negatief impact op de dagelijkse werking van het Esk G te LOMBARDSIJDE. Zoals beschreven in Ref § 101 beantwoordt het functioneren van IWM MEYVISCH niet meer 'aan de door zijn staat of functie vereiste voorwaarden.'

d. Bij een gedetailleerde studie van betrokkene zijn persoonlijk dossier blijkt dat deze wijze van dienen geen alleenstaand feit is.

(1)Reeds in zijn opleiding wordt betrokkene gekarakteriseerd als 'slecht element'. Zowel lichamelijk, militair als karakterieel is hij beneden de middelmaat. Alleen zijn schietvaardigheid wordt als middelmatig ingeschat (Aanh 5 - Opleidingskaart in de KTech Sch van 04 Sep 1986).

(2)Tijdens zijn opleiding in de luchtdoelartillerieschool wordt door de KorpsComd voorgesteld hem zijn hoedanigheid als KBOO te ontnemen (Aanh 6 - Mod B Luchtdoelartillerieschool 19094 van 16 Dec 86). Ook de mogelijkheid om als vrijwilliger dienst te nemen wordt negatief geadviseerd omdat hij : 'volledig onaan-gepast is aan het militair milieu. Tracht steeds te ontsnappen aan elke vorm van

inzet of inspanning.’. Dit voorstel tot verlies van hoedanigheid wordt echter afgewezen en betrokkene wordt, na het afleggen van een herexamen, beroepsonderofficier.

(3) In de verschillende eenheden waarin hij gediend heeft, (43A tot 1994; Log SpCx : 1994-1996; 92 Bn Log : 1996-2002; Esk G en IJP/G : vanaf 2002) bekwam hij slechts 2 maal een evaluatie (...) die geen onvoldoende in een bepaald domein vertoonde. Dit was telkens de eerste evaluatie na een mutatie (in 1998 (92 Bn Log) en 2003 (Esk G)). ALLE andere evaluaties vertoonden steeds in grote of kleine mate een ONVOLDOENDE (Aanh 2 : Samenvatting evaluaties sinds 1996 en Aanh 7 - Samenvatting persoonlijkheidsnota's sinds 1990). Hij heeft dus op GEEN ENKEL moment in zijn militaire loopbaan het rendement en de wijze van dienen vertoond dat verwacht wordt van een OOffr.

(4) Door deze wijze van dienen worden zijn voorziene voorstellen tot bevorderingen ook meermaals geweigerd (tot l WM in 1990, 1991 en 1994; tot l SgtChef (vermits hij verzaakt heeft aan het examen B1 na een eerste afwijzing) in 2003 en 2005).

(5) Na verscheidene tuchtrechtelijke incidenten (waaronder bezit en gebruik van een privé wapen in het militaire kwartier) en wegens zijn professionele tekortkomingen, stelt de Comd van zijn vorige eenheid, het 92 Bn Log te SIJSELE, de definitieve ambtsont-heffing van betrokkene voor (Ref : Mod B 92 Bn Log 11802 van 11 Jul 01 (Aanh 8). Met het ministeriële schrijven 01-015004 van 20 Aug 01 biedt de Heer Minister hem nog een laatste kans (Aanh 9). Een tijdelijke ambtsontheffing bij tuchtmaatregel wordt hem, naar aanleiding van dit Mod B, echter reeds voor de tweede keer in zijn militaire carrière opgelegd.

3. Advies Korpscommandant

De wijze van dienen van l WM MEYVISCH beantwoordt vandaag niet aan de door zijn staat of functie vereiste voorwaarden. Tijdens zijn volledige militaire carrière blijkt zijn wijze van dienen niet te voldoen aan de voor zijn functie vereiste voorwaarden. In overeenstemming met Ref § 101 impliceert zulk een wijze van dienen statutaire maatregelen van disciplinaire aard. Vermits betrokkene al een laatste kans geboden werd in 2001, adviseer ik een definitieve ambtsontheffing bij ontslag van ambtswege van l WM MEYVISCH.”

Verzoeker neemt kennis van het voorstel van de korpscommandant op 29 mei 2007. Hij dient geen verweerschrift in.

1.6. Op 2 juli 2007 beslist de minister van Landsverdediging in te gaan op het voorstel om verzoeker te doen verschijnen voor een onderzoeksraad met het oog op de definitieve ambtsontheffing.

Die beslissing verwijst, wat betreft de motivering in rechte, naar artikel 25 van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht.

De motivering in feite luidt als volgt :

“- Na studie van uw dossier kom ik tot het volgende besluit : alhoewel u in 2000 en 2001 een TATM kreeg opgelegd als ernstige verwittiging en dit wegens tal van opgelopen tuchtstraffen, constateer ik dat u daarna nog straffen opliep. De quoterings ‘zin voor discipline’ van uw evaluatienota’s blijft tevens ondermaats. Een overzicht van uw evaluatienota’s sinds 1998 vertoont ondermaatse resultaten op alle vlakken en wijst op een zeer slechte manier van dienen alsook op een onaangepaste houding als militair. Ondanks deze verschillende signalen, die u zouden moeten aanzetten tot verbetering van uw prestaties en uw houding, blijven deze op het slechte niveau tot op heden.

- Ik ben de mening toegedaan dat deze feiten op administratiefrechtelijk vlak moeten onderzocht worden door een onderzoeksraad met het oog op een eventueel ontslag uit de krijgsmacht.”

1.7. Op 14 september 2007 wordt verzoeker door de onderzoeksraad gehoord.

Naar aanleiding van de betekening van het proces-verbaal, richt verzoeker op 20 september 2007 een verweerschrift aan de voorzitter van de onderzoeksraad.

1.8. Op 1 oktober 2007 beraadslaagt de onderzoeksraad over het geval van verzoeker.

Hij komt tot de bevinding dat de feiten bewezen zijn, dat zij ernstig zijn, dat zij onverenigbaar zijn met de staat van onderofficier.

Hij besluit :

“a. Ernst der feiten

Rekening houdend met de motivering om voor een onderzoeksraad te verschijnen zijn de feiten ernstig te noemen.

Enerzijds wordt betrokkene verweten dat hij ernstige verwittigingen gekregen heeft na de talloze opgelopen tuchtstraffen. Uit deze waslijst van veroordelingen blijkt dat betrokkene niet echt geleerd heeft uit deze fouten. Bovendien zijn de meeste feiten die gepleegd werden niet in overeenstemming te brengen met zijn ambt als Onderofficier, hetgeen de ernst van de feiten enkel verhoogt.

Tijdens het verhoor is tevens gebleken dat betrokkene zich niet echt bewust is van de ernst van de feiten op disciplinair vlak en zich eerder ‘techniker’ voelt en in veel mindere mate ‘militair’.

Daarenboven is de quoterings van zijn evaluatienota’s ondermaats in het domein ‘discipline’, ‘voorkomen’, ‘leiderschap’ en ‘fysiek’. De normale tendens dat het resultaat van een evaluatienota verbetert naarmate men groeit in een functie is echter niet merkbaar. Nochtans zijn de overige quoterings als ‘voldoende’ te bestempelen.

Als eventuele verzachtende omstandigheid kan aangehaald worden dat betrokkene na de reorganisatie en de terugkeer uit de BSD zelden tewerkgesteld is geweest in 'bestaande' functies of in functies die in lijn waren met zijn basisvorming. Hij was meestal tewerkgesteld in 'cumuls' met als rechtstreeks gevolg een verminderde motivatie.

In het domein discipline (opgelopen straffen) en in de evaluatienota's (in de domeinen die verband houden met discipline) zijn de feiten eveneens zeer ernstig. De andere domeinen in zijn evaluatienota's kunnen gecatalogeerd worden onder de noemer 'voldoende zonder meer'.

b. Onverenigbaarheid met de staat van onderofficier

Gezien de ernst van de feiten op disciplinair vlak gedurende de ganse carrière van betrokkene is dit te bestempelen als onverenigbaar met de staat van Onderofficier temeer daar betrokkene zich niet echt bewust is van dit gegeven.

Zijn staat van dienst als Onderofficier en rekening houdend met de evaluatienota's, met uitzondering van alles wat met discipline te maken heeft, is echter verenigbaar met de staat van Onderofficier (de domeinen vakkennis en rendement en kwaliteit van het geleverde werk scoren goed) met dien verstande dat hij niet kan functioneren als Onderofficier in een leidende functie maar enkel in een technische functie.

c. Opmerking

Doorheen zijn ganse carrière wordt betrokkene verweten dat hij niet echt functioneert als Onderofficier, als resultaat hiervan zijn de verschillende uitgestelde benoemingen te melden. Nu vele jaren later de beslissing nemen om hem definitief van zijn ambt te ontheffen, lijkt ons een vorm van vijgen na Pasen.

d. Voorstel

Betrokkene ASAP muteren naar een niet strijdende eenheid en hem de mogelijkheid bieden zich om te scholen naar een aangepaste technische functie."

1.9. Bij ministerieel besluit van 21 november 2007 wordt verzoeker van ambtswege uit zijn ambt ontslagen.

Dat besluit, waarvan verzoeker kennis krijgt op 18 december 2007 en dat het voorwerp uitmaakt van de onderhavige vordering tot schorsing, verwijst naar artikel 25 van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht, naar de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de Krijgsmachten naar de artikelen 24 tot 27, 29 en 33 tot 44 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de krijgsmacht. Het bevat voorts volgende motivering in feite :

"Overwegende het voorstel van de korpsoverste om betrokkene te laten verschijnen voor een onderzoeksraad;

(...)

Overwegende dat de onderzoeksraad met eenparigheid der stemmen oordeelt dat de feiten bewezen zijn en met een meerderheid der stemmen dat ze ernstig en onverenigbaar met de staat van onderofficier zijn;

(...)

Overwegende dat de wijze van dienen van betrokkene niet beantwoordt aan de door zijn staat of functie vereiste voorwaarden, dit tijdens zijn volledige militaire carrière;

Overwegende dat betrokkene reeds tot tweemaal toe een tijdelijke ambts-ontheffing bij tuchtmaatregel opgelegd kreeg; dat ondanks deze ernstige verwittigingen er geen verbetering op professioneel vlak merkbaar is bij betrokkene, wel integendeel; dat dit ook duidelijk blijkt uit zijn strafblad en zijn evaluatienota's;

Overwegende dat zijn evaluatienota's sinds 1998 ondermaatse resultaten tonen en wijzen op een zeer slechte manier van dienen;

Overwegende dat de verschillende slechte quoterings en straffen betrokkene zouden moeten aanzetten tot verbetering van zijn prestaties en houding; dat hij het echter niet kan of wil begrijpen;

Overwegende (...) dat van een onderofficier mag verwacht worden dat hij op alle vlakken uitblinkt en zich professioneel opstelt en niet enkel op datgene wat hij graag wenst te doen; dat van elke militair mag verwacht worden dat hij initiatief neemt en bijgevolg niet blijft wachten op begeleiding; dat dit zeker geldt voor een onderofficier; dat mag verwacht worden van een onderofficier, die toch het goede voorbeeld moet stellen, dat twee ernstige verwittigingen horen te volstaan en hij hierdoor zijn houding had moeten aanpassen; dat in alle redelijkheid mag worden aangenomen dat iemand die in het verleden geen gebruik maakte van zijn rechten van verdediging, akkoord ging met de tenlastelegging en de hiermee gepaard gaande sanctie; dat naar aanleiding van een vorige statutaire maatregel reeds sprake was van een zekere clementie; dat betrokkene op dat moment echter had moeten weten en tevens werd verwittigd dat bij een volgend vergrijp er niet zou geaarzeld worden om harder op te treden;

Overwegende dat de maat vol is en dat de aanwezigheid van betrokkene niet meer geduld kan worden binnen de krijgsmacht; dat de band met betrokkene dient verbroken te worden en dat dit enkel kan geschieden door een ontslag van ambtswege."

De voorwaarden van de schorsing.

2. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

3. Wat de eerste voorwaarde betreft, voert verzoeker in een enig middel de schending aan van artikel 25 van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht (hierna: de wet van 27 december 1961) en van artikel 24 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht (hierna: het koninklijk

besluit van 25 oktober 1963). Hij stelt dat het bestreden besluit verwijst naar die twee bepalingen, die evenwel een definitieve ambtsontheffing slechts mogelijk maken wanneer er sprake is van “ernstige feiten”. Welnu, het bestreden besluit verwijst niet naar concrete recente feiten die het ontslag van ambtswege kunnen staven. Het bestreden besluit stelt enkel dat er “geen verbetering op professioneel vlak” merkbaar is en daarvoor wordt verwezen naar evaluatienota’s sinds 1998 en naar straffen die hij in het verleden opgelopen heeft. Aldus verwijt men hem zijn slecht presteren zoals dat blijkt uit de evaluatienota’s, maar een slechte evaluatie kan geen aanleiding zijn voor een tuchtstraf omdat daarin geen tuchtvergrijpen worden vermeld en er ook niet kan uit afgeleid worden dat hij “zich schuldig gemaakt heeft aan ernstige feiten”, hetgeen nochtans vereist is om van een tuchtmtaatregel te kunnen spreken. Het voorstel van zijn korpscommandant om hem voor een onderzoeksraad te laten verschijnen bevat dergelijke concrete tuchtfeiten niet: er wordt enkel gesteld dat verzoekers wijze van dienen absoluut onvoldoende is en daarvoor wordt verwezen naar een advies over zijn bevorderingsvoordracht uit 2003, naar zijn evaluatienota’s sinds 1996, naar een nieuw advies over zijn bevordering in 2005 en naar de evaluatienota 2007. Een negatief advies voor een bevordering kan geen ernstig feit zijn om het ontslag van ambtswege te rechtvaardigen; de evaluatienota’s sinds 1996 bevatten ook geen elementen van schuldig gedrag omdat zij enkel zijn presteren beoordelen. Er blijft dus enkel de evaluatienota van 2007 die de grondslag vormt om hem tuchtrechtelijk te straffen maar ook daarin worden geen concrete tuchtfeiten vermeld. In de mate daarin nu naar tuchtstraffen uit het verleden wordt verwezen begaat de overheid zelfs een inbreuk op het beginsel “non bis in idem”. Hij besluit dat de verwerende partij, door louter op basis van de evaluatienota 2007 tot zijn ontslag te beslissen -en met name dat ontslag niet te steunen op concrete feiten die hem als tuchtfeit ten laste worden gelegd- heeft de verwerende partij de in het middel vermelde bepalingen geschonden.

4. De verwerende partij wijst erop dat verzoeker een zeer enge uitlegging geeft aan het begrip “feit” waarvan sprake in de bepalingen waarop de bestreden beslissing steunt. Volgens haar rekent de minister de verzoeker de volgende feiten aan : (1) “een onbehoorlijke wijze van dienen tijdens de volledige loopbaan, hetgeen gestaafd wordt door ondermaatse evaluatienota’s sinds 1998 (waaronder de evaluatienota 2007)” en (2) “herhaalde tuchtfeiten waaronder twee tuchtrechtelijke ambtsontheffingen bij tuchtmtaatregel, waarbij hem gewezen werd

op de mogelijkheid tot het opstarten van een procedure definitieve ambtsontheffing bij verdere tekortkomingen”.

Zij voegt daaraan subsidiair toe dat, blijkens punt 103 van het reglement A10 betreffende de beoordelingsprocedure, waarin gesteld is dat een evaluatienota aangewend kan worden voor “het nemen van statutaire maatregelen volgens de specifieke procedures die hierop van toepassing zijn”, evaluatienota’s wel degelijk aangewend kunnen worden om tuchtmaatregelen te nemen, dat de minister voor het nemen van het bestreden besluit niet verwezen heeft naar negatieve bevorderingsvoordrachten en dat het argument dat zijn evaluatie voor 2007 aan de basis ligt van het bestreden besluit niet opgaat aangezien er verwezen wordt naar de tijdelijke ambtsontheffingen die aan verzoeker opgelegd zijn en naar zijn evaluatienota’s die sinds 1998 ondermaats zijn.

5. Artikel 15bis, § 2, van de wet van 27 december 1961 bepaalt dat de evaluatienota’s die opgesteld worden in het kader van de doorlopende beoordeling van de onderofficier en die onder meer betrekking hebben op zijn wijze van dienen, aangewend moeten worden in geval van bevordering en dat zij kunnen aangewend worden voor, onder meer, “het nemen van statutaire maatregelen volgens de specifieke procedures die hierop van toepassing zijn”.

6. Artikel 25 van dezelfde wet bepaalt:

“Indien een beroepsonderofficier zich aan ernstige, met zijn staat van onderofficier niet overeen te brengen feiten, schuldig heeft gemaakt, kan hij van ambtswege uit zijn ambt worden ontzet.

De maatregel wordt door de Minister van Landsverdediging genomen na raadpleging van een onderzoeksraad.

Deze raad spreekt zich uit over het bestaan van de feiten en, indien ze vaststaan, brengt advies uit over de ernst ervan. Hij is samengesteld uit een hoger officier, voorzitter, en uit twee beroepsofficieren en twee beroepsonderofficieren, leden.

De Koning regelt de procedure van de onderzoeksraad.”

Artikel 26 van dezelfde wet bepaalt:

“Wanneer een beroepsonderofficier door zijn hiërarchische meerderen klaarblijkelijk onbekwaam wordt geoordeeld voor het uitoefenen van elke functie in verhouding tot zijn graad, kan hij, naargelang het geval, van ambtswege uit zijn ambt ontslagen, of in een lagere graad teruggesteld.

Deze maatregelen worden door de Minister van Landsverdediging genomen op gemotiveerd voorstel of op eensluidend advies van de hiërarchische meerderen.”

7. Artikel 15bis, § 2, 3/, van de wet van 27 december 1961 maakt geen onderscheid tussen de tuchtmaatregel van de ambtshalve ontzetting uit het ambt, bedoeld in artikel 25 en het ambtshalve ontslag uit het ambt, bedoeld in artikel 26. Daaruit volgt dat de evaluatienota's opgemaakt aangaande het functioneren van de onderofficier kunnen aangewend worden om na te gaan of hij "zich aan ernstige, met zijn staat van onderofficier niet overeen te brengen feiten schuldig heeft gemaakt" -artikel 25, een tuchtmaatregel- dan wel om na te gaan of hij "klaarblijkelijk onbekwaam wordt geoordeeld voor het uitoefenen van elke functie in verhouding tot zijn graad" -artikel 26, een niet-tuchtrechtelijke maatregel-. Met andere woorden, de evaluatienota's die over verzoeker opgemaakt zijn kunnen wel degelijk betrokken worden in het kader van de bewijsvoering in een tuchtprocedure tegen hem.

8. Verzoeker betwist dat de minister van Landsverdediging in het dossier dat hem voorlag, de noodzakelijke gegevens kon aantreffen die de grondslag konden vormen voor een tuchtrechtelijke veroordeling. Naar zijn oordeel ontbreekt in het dossier elke aanwijzing van de concrete feiten waarop de verwerende partij zijn tuchtrechtelijke veroordeling gebouwd heeft.

9. De korpscommandant heeft in zijn voorstel om verzoeker voor een onderzoeksraad te doen verschijnen met het oog op zijn definitieve ambtsontheffing door ontslag van ambtswege een overzicht gegeven van verzoekers wijze van dienen. Hij heeft vastgesteld dat zijn wijze van dienen in het begin "absoluut onvoldoende was", dat er in de volgende jaren geen verbetering vastgesteld werd, en dat zijn wijze van dienen in 2007, zoals blijkt uit de evaluatienota 2007, een "absoluut dieptepunt" bereikt heeft met een negatief effect op de dagelijkse werking van het Esk G te Lombardsijde, bij zoverre dat verzoeker niet meer voldoet "aan de door zijn staat of functie vereiste voorwaarden". Hij bekijkt die actuele wijze van dienen dan in het licht van bepaalde gegevens uit het persoonlijk dossier van verzoeker om te besluiten dat de conclusies in 2007 "geen alleenstaand feit" vormen. Hij concludeert dat het functioneren van verzoeker nu evenmin als in het verleden "beantwoordt aan de door zijn staat of functie vereiste voorwaarden" zodat een statutaire maatregel van disciplinaire aard verantwoord is. Bij zijn voorstel voegt de korpscommandant onder meer een overzicht van de tucht- en statutaire maatregelen die aan verzoeker reeds opgelegd zijn, twee adviezen -van 29 januari 2003 en 3 februari 2005- verleend naar aanleiding van een bevordering van verzoeker, een overzicht van de waarderingen die verzoeker gekregen heeft bij zijn

evaluatie over de jaren 1996 tot 2006 en zijn evaluatie 2007 met commentaar van zijn commandant.

In zijn beslissing van 2 juli 2007 om verzoeker voor een onderzoeksraad te laten verschijnen stelt de minister vast dat verzoeker, hoewel hij in 2000 -wegens de veelvuldige tuchtstraffen die hij opgelopen had- en in 2001 - omdat hij doorging met het miskennen van de elementaire tuchtprincipes- tijdelijk geschorst werd en hem toen medegedeeld was dat deze maatregelen moesten gezien worden als een laatste waarschuwing alvorens een procedure van het ontslag van ambtswege opgestart zou worden, nadien nog militaire tuchtstraffen opgelopen heeft. Hij stelt ook vast dat de quoterings “discipline” van zijn evaluatienota’s “ondermaats blijft” en dat uit zijn evaluatienota’s sinds 1998 blijkt dat zijn resultaten “op alle vlakken ondermaats” zijn, dat die resultaten “wijzen op een zeer slechte manier van dienen alsook op een onaangepaste houding als militair” en dat geen verbetering wordt vastgesteld in zijn prestaties en zijn houding.

De onderzoeksraad heeft, na verzoeker gehoord te hebben en kennis genomen te hebben van zijn verweerschrift, aangenomen dat verzoeker verweten wordt, enerzijds “dat hij ernstige verwittigingen gekregen heeft na de talloze opgelopen tuchtstraffen” maar dat hij “niet echt geleerd heeft uit deze fouten” en anderzijds dat de quoterings van zijn evaluatienota’s “ondermaats” (is) in het domein “discipline”, “voorkomen”, “leiderschap” en “fysiek”, zonder dat verbetering kan vastgesteld worden. Hij acht de feiten die hij vaststelt ernstig in de mate dat zij een gebrek aan “discipline” bewijzen en omdat die ernstige feiten zich “gedurende de ganse carrière van betrokkene” hebben voorgedaan besluit hij dat de situatie van verzoeker niet te verenigen is met de staat van onderofficier, inzonderheid nu verzoeker zich blijkbaar niet bewust is van de toestand.

In het verlengde van dat advies verwijst het bestreden besluit naar het feit dat, ondanks de twee beslissingen om verzoeker tijdelijk uit zijn ambt te ontheffen, zijn strafblad en zijn evaluatienota’s aantonen dat zijn professionele dienstverlening niet verbeterd is, dat de vorige tijdelijke ambtsontheffing reeds geïnspireerd was door een zekere clementie maar dat de maat nu vol is, zodat de aanwezigheid van verzoeker in de krijgsmacht niet langer geduld kan worden.

10. Verzoeker plaatst zich ten onrechte op het standpunt dat de verwerende partij, in het kader van de toepassing van artikel 25 van de wet van

27 december 1961, slechts tot het ontslag van ambtswege zou mogen besluiten wanneer zij kan verwijzen naar precieze feiten. Immers, ook een volgehouden gedragspatroon kan de feitelijke grondslag vormen voor het opleggen van een tuchtmaatregel.

Te dezen verwijt de verwerende partij aldus aan verzoeker zijn volgehouden ongedisciplineerd gedrag in de uitoefening van zijn functie. Steun wordt daarvoor gevonden in de tuchtrechtelijke anteceden ten van verzoeker en in de resultaten van zijn evaluaties.

11. Overeenkomstig artikel 15, § 2, van de wet van 27 december 1961 kunnen de evaluatienota's aangewend worden voor het opleggen van een tuchtmaatregel. Alzo heeft de korpscommandant van verzoeker op grond van het evaluatieverslag over het jaar 2007 en de voorgaanden die hem bekend waren, besloten dat de wijze van dienen van verzoeker niet beantwoordde aan de voorwaarden die zijn staat en functie vereisten. De uiteenzetting die hem tot die conclusie brengt vindt steun in de bijgevoegde documenten en toont de redelijkheid ervan aan. De onderzoeksraad en de minister hebben op die stukken kunnen voortbouwen.

12. Met verzoeker dient wel vastgesteld te worden dat het dossier weinig of geen concrete feiten vermeldt die de bestreden beslissing verantwoorden. Daaruit kan evenwel in dit geval niet afgeleid worden dat het verwijt van ongedisciplineerd gedrag niet op concrete vaststellingen zou steunen. Immers, uit het strafblad van verzoeker blijken de veelvuldige tekortkomingen die hem in de loop der jaren verweten zijn en die zijn ongedisciplineerd gedrag illustreren. Dat verzoeker nooit een initiatief genomen heeft om zich daarover te verweren bevestigt de conclusie van het bestuur.

13. Rekening houdend met de concrete gegevens van deze zaak moest de verwerende partij, gelet op de anteceden ten die de korpscommandant had aangebracht, voor het onderbouwen van haar globale beoordeling van de wijze van dienen van verzoeker, haar dossier niet verder met concrete feiten staven. Op grond van de stukken van het dossier kon de verwerende partij in redelijkheid besluiten dat de houding van verzoeker niet te verenigen was met de verplichtingen waartoe zijn staat van onderofficier hem verbond.

14. Verzoeker verwijst naar de schending van het beginsel “non bis in idem” doordat de bestreden beslissing ook zou steunen op de militaire tuchtstraffen die hij in de loop der jaren heeft opgelopen en op de feiten waarvoor hij in 2000 en 2001 reeds tuchtrechtelijk gestraft is. Wat de verwijzing naar de militaire tuchtstraffen betreft, dient opgemerkt dat deze straffen, voorzien in de wet van 14 januari 1975, een andere draagwijdte hebben dan de tuchtstraffen voorzien in de wet van 27 december 1961. Wat het opnieuw in aanmerking nemen van de tijdelijke schorsingen betreft, uitgesproken in 2000 en in 2001, dient opgemerkt dat de bestreden beslissing niet steunt op de feiten die tot deze tuchtstraffen hebben geleid, maar wel op het feit dat verzoeker uit die tuchtstraffen blijkbaar niets geleerd heeft en zijn ongedisciplineerde houding bestendig heeft.

15. Het enig middel dat verzoeker aanvoert is niet ernstig.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE Wnd. VOORZITTER :**

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
10 juli 2008, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

A. VANDENDRIESSCHE.