

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 193.640 van 29 mei 2009
in de zaak A. 152.014/IX-4538.**

In zake : Peter DEBEUCKELAERE,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. FLIEGER,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 82

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Peter DEBEUCKELAERE op
24 mei 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van
de minister van Landsverdediging nr. 85.806 van 1 april 2004, waarbij hij bij
ordemaatregel gedurende drie maanden wordt geschorst;

Gelet op het arrest nr. 137.412 van 22 november 2004 waarbij de
vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt
verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging
ingediend op 16 december 2004 door de verzoekende partij;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur G. DE BLEECKE-
RE;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien
de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 7 april 2009 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad B. THYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. MALUMGRE die, loco advocaat A. FLIEGER, verschijnt voor de verzoeker, en van luitenant-kolonel militair administrateur A. DE DECKER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur G. DE BLEECKERE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Gegevens van de zaak

1.1. De verzoeker is sedert 21 december 1983 in dienst van de Landmacht. Op 26 september 1989 wordt hij opgenomen in het kader van de beroepsofficieren. Op 26 september 2001 wordt hij benoemd in de graad van kapitein-commandant.

1.2. Vanaf 30 maart 2004 wordt in de pers meermaals melding gemaakt van “fraudepraktijken” binnen het leger waarbij meerdere militairen betrokken zouden zijn.

1.3. Met een brief van 31 maart 2004 deelt de onderzoeksrechter bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel aan de Algemene Directie Human Resources van de Krijgsmacht de namen mee van de betrokken militairen. Onder meer de naam van de verzoeker wordt vermeld onder de rubriek “Militaires inculpés et libérés après inculpation”.

1.4. Bij besluit van de minister van Landsverdediging nr. 85.806 van 1 april 2004 wordt de verzoeker bij ordemaatregel gedurende drie maanden geschorst.

Dit is het bestreden besluit.

Het steunt op de volgende motieven:

“Gelet op de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de Krijgsmacht, inzonderheid op artikel 18, vervangen bij de wet van 28 december 1990 en gewijzigd bij de wet van 22 maart 2001;

Gelet op de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de Krijgsmacht;

Gelet op het koninklijk besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren, inzonderheid op artikel 22, gewijzigd bij de wet van 5 november 2002;

Overwegende dat de ernstige ten laste gelegde feiten tegen betrokkene, het gerechtelijk onderzoek en de commentaren in de media (die spreken over fraude), ruimschoots de behoefte verantwoorden om een schorsing bij ordemaatregel op te leggen zonder dat betrokkene vooraf gehoord werd;

Overwegende bovendien dat het horen van betrokkene overbodig is in de mate dat dit niets bijbrengt tot het verhelderen van het materiële feit aangetoond door het gerechtelijk onderzoek;

Overwegende dat een gerechtelijk onderzoek tegen betrokkene werd ingeleid voor ernstige ten laste gelegde feiten die ruimschoots werden becommentarieerd in de media, derwijze dat de militairen en de ambtenaren van het Departement en zeker de personen waarmee hij samenwerkt, redelijkerwijze geacht worden kennis te hebben genomen van de ten laste gelegde feiten;

Dat de aanwezigheid van betrokkene in de Krijgsmacht de tucht in het gedrang brengt in zoverre dat het niet uit te sluiten valt dat de militairen en de ambtenaren waarmee hij geacht wordt samen te werken, dit met terughoudendheid zullen doen wat begrijpelijk is en in voorkomend geval zelfs kunnen weigeren bevelen van betrokkene uit te voeren zolang de feiten hem worden verweten;

Dat deze bedenkingen op zich reeds een schorsing bij ordemaatregel rechtvaardigen;

Overwegende dat, zoals hierboven reeds werd vastgesteld, de ten laste gelegde feiten uitgebreid besproken werden in de pers;

Dat men redelijkerwijze niet kan uitsluiten dat een aanzienlijk deel van de burgerbevolking niet zal begrijpen waarom betrokkene, ondanks de ten laste gelegde feiten, nog steeds aanwezig is in de schoot van Landsverdediging;

Dat de aanwezigheid van betrokkene in de schoot van Landsverdediging daarom afbreuk doet aan de goede naam van Landsverdediging, zolang deze feiten hem ten laste gelegd worden;

Dat deze bedenkingen op zich eveneens een schorsing bij ordemaatregel rechtvaardigen;

Overwegende dat een strafrechtelijk onderzoek op zich kan volstaan om een voorlopige schorsing in het belang van de dienst te rechtvaardigen;

Overwegende dat het gerechtelijk onderzoek lopende is en dat het moeilijk is de duur ervan vooraf te bepalen;

Dat het bijgevolg logisch is om de maximale duur van de schorsing bij ordemaatregel op te leggen, zijnde drie maanden;

Dat, in geval van noodzaak, de duur van de schorsing bij ordemaatregel door de Koning verlengd zal kunnen worden;

Dat de schorsing bij ordemaatregel in werking treedt vanaf de betekening ervan aan betrokkene;”

Op 5 april 2004 ondertekent de verzoeker dit besluit voor kennisneming en ontvangst.

1.5. De schorsing, opgelegd door het bestreden besluit, wordt bij koninklijk besluit nr. 4973 van 7 juni 2004 verlengd tot uiterlijk zes maanden na het einde van de rechtsvordering. Bij koninklijk besluit nr. 5191 van 28 oktober 2004 wordt deze verlenging ingetrokken.

Bij besluit van de minister van Landsverdediging nr. 86.117 van 8 november 2004 wordt de verzoeker opnieuw bij ordemaatregel geschorst gedurende drie maanden. Tegen dit besluit dient de verzoeker bij de Raad van State een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in. Bij arrest nr. 144.780 van 23 mei 2005 wordt de vordering tot schorsing verworpen. De verzoeker dient geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging in binnen de voorgeschreven termijn van dertig dagen na de kennisgeving van het voormelde arrest. Bij arrest nr. 150.533 van 24 oktober 2005 wordt dan ook de afstand van het geding vastgesteld.

Bij koninklijk besluit nr. 5414 van 10 maart 2005 wordt de schorsing bij ordemaatregel verlengd tot uiterlijk zes maanden na het einde van de rechtsvordering. Ook tegen dit besluit dient de verzoeker bij de Raad van State een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in. Bij arrest nr. 149.923 van 10 oktober 2005 wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het voormelde koninklijk besluit bevolen. Aangezien de verwerende partij binnen de voorgeschreven termijn van dertig dagen na de kennisgeving van het arrest geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging indient, wordt het voormelde

koninklijk besluit met toepassing van artikel 17, § 4bis, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bij arrest nr. 154.289 van 30 januari 2006 vernietigd.

Ontvankelijkheid van het beroep

2.1. In haar laatste memorie werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, die zij afleidt uit het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van de verzoeker.

Zij laat gelden dat de bevoegde overheid binnen de Algemene Directie Human Resources van de Krijgsmacht de opdracht heeft gegeven om de administratieve en pecuniaire toestand van de verzoeker te regulariseren, waardoor alle negatieve gevolgen die voortvloeiden uit de aan de verzoeker opgelegde schorsing bij ordemaatregel verdwijnen. De verwerende partij besluit daaruit dat een vernietiging van het bestreden besluit de verzoeker geen enkel voordeel meer kan opleveren.

2.2. Vermits de schorsing bij ordemaatregel van de verzoeker gesteund is op aanwijzingen dat hij ongeoorloofde feiten heeft gepleegd, waardoor de tucht en de goede naam van de Krijgsmacht geacht worden in het gedrang te komen, kan hij een moreel belang bij de vernietiging ervan laten gelden.

Het feit dat de administratieve en pecuniaire toestand van de verzoeker hangende het geding wordt geregulariseerd, doet aan dit moreel belang geen afbreuk.

De exceptie van onontvankelijkheid van het beroep dient dan ook te worden verworpen.

Ten gronde

3.1. De verzoeker roept onder meer een vijfde middel in, afgeleid uit de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur. In een eerste onderdeel van dit middel voert de verzoeker de schending aan van de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Hij betoogt dat artikel 18 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de Krijgsmacht weliswaar niet voorschrijft dat een overheid die overweegt een schorsing op te leggen de betrokken militair moet horen, maar dat niettemin de hoorplicht als een beginsel van behoorlijk bestuur dat door een constante rechtspraak is erkend, moet worden nageleefd. Hij wijst erop dat het horen hem zou hebben toegelaten de ten laste gelegde feiten te verduidelijken, “aangezien de minister niet beschikt over de materiële feiten”. Bovendien had de omstandigheid dat de onderzoeksrechter na het verhoor van de verzoeker geen aanhoudingsmandaat heeft verleend, voor de minister een reden te meer moeten zijn om omzichtig te werk te gaan, de ten laste gelegde feiten te laten onderzoeken en de betrokken militair te horen. De verzoeker meent dat het quasi zeker is dat indien een commissie ad hoc, aangeduid door de minister, hem had gehoord en de feiten had onderzocht, hij niet geschorst geweest zou zijn.

3.2. In haar memorie van antwoord erkent de verwerende partij het bestaan van een constante rechtspraak van de Raad van State luidens dewelke tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die steunt op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op een nuttige wijze te doen kennen.

Zij is echter van oordeel dat de schorsing bij ordemaatregel te dezen geen ernstige maatregel is, temeer daar artikel 22 van het koninklijk besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren bepaalt dat “de schorsing bij ordemaatregel [...] een voorlopige, in genendele disciplinaire maatregel [is]”. Zij wijst erop dat de verzoeker ook niet aantoon op welke wijze de opgelegde schorsing bij ordemaatregel hem ernstig treft.

Voorts betoogt de verwerende partij dat de opgelegde schorsing niet is gebaseerd op het persoonlijke gedrag van de verzoeker, aangezien het vermoeden van onschuld geldt zolang de verzoeker niet is veroordeeld. De bestreden maatregel is daarentegen wel gebaseerd op het feit dat er een gerechtelijk onderzoek aan de gang is en dat hierdoor de tucht en de goede naam van het leger in het gedrang kunnen komen.

Ten slotte laat de verwerende partij gelden dat het horen van de verzoeker overbodig is “in de mate dat dit niets bijbrengt tot het verhelderen van het materiële feit aangetoond door het bestaan van het gerechtelijk onderzoek”. Zij

verwijst in dit verband naar het arrest van de Raad van State, nr. 95.290 van 11 mei 2001, inzake Pirson, waarin wordt overwogen: “dat het horen van de verzoeker overbodig was in de mate dat dit niets had bijgebracht tot het verhelderen van het materiële feit aangetoond door de voorlopige hechtenis in het kader van een lopend gerechtelijk onderzoek” (vertaling).

3.3. In zijn memorie van wederantwoord wijst de verzoeker erop dat de ordemaatregel opgelegd door het bestreden besluit, werd verlengd bij koninklijk besluit nr. 4973 van 7 juni 2004, dat echter nadien werd ingetrokken omdat het recht om te worden gehoord niet was nageleefd.

De verzoeker stelt dat de verwerende partij door deze handelwijze zelf te kennen geeft dat het bestreden besluit, waarover hij evenmin voorafgaandelijk werd gehoord, niet op een wettelijke wijze tot stand is gekomen.

3.4.1. Het recht om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen geldt ingeval een maatregel wordt overwogen die steunt op het persoonlijk gedrag van de betrokkene en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten. Dit is met name het geval indien het bestuur overweegt om de betrokkene preventief te schorsen, in het belang van de dienst, omwille van diens gedrag.

In een dergelijk geval moet het betrokken personeelslid in beginsel de gelegenheid krijgen om zijn standpunt kenbaar te maken, niet alleen over het bestaan en de ernst van de feiten die aan de basis liggen van de voorgenomen maatregel, maar ook over de noodzaak om die maatregel in het belang van de dienst te nemen. Bekeken vanuit het oogpunt van de verplichtingen van het bestuur, impliceert zulks dat het bestuur de feiten en de grieven vooraf ter kennis van het betrokken personeelslid moet brengen, dat het moet meedelen dat het overweegt hem preventief te schorsen, en dat het hem inzage moet verlenen in het dossier. Daarenboven moet aan het betrokken personeelslid een redelijke termijn gegeven worden om zijn verweer voor te bereiden.

3.4.2. De verwerende partij is klaarblijkelijk van oordeel dat te dezen de voorwaarden niet vervuld zijn om toepassing te maken van de hoorplicht.

3.4.2.1. Vooreerst laat zij gelden dat de opgelegde ordemaatregel geen ernstige maatregel is, omdat het geen tuchtmaatregel is en de verzoeker niet aantoont dat de maatregel hem ernstig treft.

Het loutere feit dat het bestreden besluit aan de verzoeker geen tuchtmaatregel, maar een ordemaatregel oplegt, impliceert op zich niet dat het de verzoeker niet ernstig in zijn belangen kan treffen. Ingevolge het bestreden besluit wordt de verzoeker drie maanden in de uitoefening van zijn ambt geschorst. Blijkens de motieven van het bestreden besluit wordt deze maatregel opgelegd op grond dat de verzoeker ingevolge het gerechtelijk onderzoek waarvan hij het voorwerp uitmaakt, de tucht in de Krijgsmacht in het gedrang brengt en afbreuk doet aan de goede naam van Landsverdediging. Ook al wordt de verzoeker door het bestreden besluit niet tuchtrechtelijk gestraft, toch is duidelijk dat zijn integriteit door het bestreden besluit wordt aangetast. In die context, waarbij ook nog moet worden vastgesteld dat de schorsing een beperking van verzoekers wedde tot 75 % tot gevolg heeft, kan niet worden betwist dat de opgelegde ordemaatregel een voor de verzoeker ernstig grievende maatregel is.

3.4.2.2. Voorts stelt de verwerende partij dat de opgelegde ordemaatregel niet gebaseerd is op het persoonlijke gedrag van de verzoeker, maar wel op het feit dat er een gerechtelijk onderzoek aan de gang is en dat hierdoor de tucht en de goede naam van het leger in het gedrang kunnen komen.

Wanneer tegen de verzoeker een strafrechtelijk onderzoek wordt gevoerd, dan is dit echter noodzakelijk gegrond op diens persoonlijk gedrag. Het feit dat er een strafrechtelijk onderzoek tegen de verzoeker aan de gang is, kan voor de verwerende partij een reden zijn om hem een ordemaatregel op te leggen, maar laat niet toe te besluiten dat in dat geval die maatregel niet gesteund is op het gedrag van de betrokkene en dat de hoorplicht dienvolgens niet van toepassing is.

De stelling van de verwerende partij, die kunstmatig abstractie maakt van het persoonlijke gedrag van de verzoeker om te besluiten dat de hoorplicht te dezen niet van toepassing is, kan dan ook niet worden bijgevalen.

3.4.2.3. Uit wat voorafgaat blijkt dat de grondvoorwaarden voor de toepassing van de hoorplicht te dezen vervuld zijn. Het bestreden besluit legt

namelijk aan de verzoeker een maatregel op die hem ernstig in zijn belangen raakt en die gebaseerd is op zijn persoonlijk gedrag.

De verzoeker moest dan ook voorafgaandelijk worden gehoord over de overwogen ordemaatregel.

De verwerende partij stelt daartegenover nog dat dit horen overbodig was “in de mate dat dit niets bijbrengt tot het verhelderen van het materiële feit aangetoond door het bestaan van het gerechtelijk onderzoek”. Zij gaat er aldus vanuit dat het bestaan van het gerechtelijk onderzoek op zich een deugdelijk motief vormt voor het opleggen van de ordemaatregel en dat dit motief geen verdere verduidelijking meer behoeft.

Dit standpunt van de verwerende partij kan evenmin worden bijgevalen. Vooreerst impliceert het loutere feit dat ten laste van de verzoeker een gerechtelijk onderzoek wordt gevoerd niet noodzakelijk dat het belang van de dienst vergt dat de verzoeker bij ordemaatregel wordt geschorst. Bovendien blijkt te dezen niet welke feiten precies aan de verzoeker ten laste worden gelegd. Het strafrechtelijk onderzoek dat naar aanleiding van de fraudepraktijken wordt gevoerd heeft betrekking op meerdere personen. Op 31 maart 2004 heeft de onderzoeksrechter aan de verwerende partij een lijst meegedeeld met elf namen van militaire personeelsleden die in het onderzoek betrokken zijn. Van de elf betrokkenen, werden er acht aangehouden. De verzoeker werd na verhoor in verdenking gesteld, maar niet aangehouden. Uit de persberichten, neergelegd door de verwerende partij, blijkt dat de omvang van de fraude ettelijke miljoenen euro bedraagt. In die omstandigheden kan niet rechtmatig worden besloten dat het horen van de verzoeker overbodig is omdat het gerechtelijk onderzoek op zich een voldoende motief voor de maatregel vormt, dat geen verdere verduidelijking behoeft. Het blijkt immers niet dat de verwerende partij een duidelijk zicht had op het aandeel van de verzoeker in de zaak.

De verwerende partij heeft de verzoeker bijgevolg ten onrechte niet gehoord.

3.4.3. Het eerste onderdeel van het vijfde middel is gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de minister van Landsverdediging nr. 85.806 van 1 april 2004, waarbij Peter DEBEUCKELAERE bij ordemaatregel gedurende drie maanden wordt geschorst.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 29 mei 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.