

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.408 van 11 januari 2010
in de zaak A. 151.097/IX-4505**

In zake: Antoon RIJNDERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Koen Geelen
 kantoor houdend te Hasselt
 Gouverneur Roppesingel 131
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 april 2004, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de minister van Landsverdediging van 26 februari 2004 waarbij de beslissing van dezelfde minister van 6 mei 2003 wordt ingetrokken en de verzoeker van ambtswege uit zijn ambt wordt ontslagen en definitief met verlof wordt geplaatst.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 137.409 van 22 november 2004 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit verworpen.

De verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Stephan De Taeye heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 maart 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker en zijn advocaat Koen Geelen, en luitenant-kolonel militair administrateur Arnaud De Decker, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Henri Colin heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is sinds 1 februari 1977 in dienst van de Krijgsmacht. Hij is op 26 maart 2002 bevorderd tot de graad van adjudant-chef.

3.2. Op 25 maart 2002 veroordeelt de Krijgsraad de verzoeker tot één jaar gevangenisstraf, met uitstel gedurende vijf jaar, en tot ontzetting uit de rechten vermeld in artikel 31, 1/, 3/, 4/ en 5/, van het Strafwetboek voor een termijn van vijf jaar.

In beroep verzwaart het Militair Gerechtshof op 26 juni 2002 enerzijds de gevangenisstraf tot twee jaar, met uitstel gedurende vijf jaar voor de helft van de uitgesproken gevangenisstraf. Anderzijds bevestigt het hof de ontzetting van de verzoeker uit de voormelde rechten voor een termijn van vijf jaar.

De aan de verzoeker ten laste gelegde feiten betreffen alle de aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging.

3.3. Op 31 juli 2002 stelt de korpscommandant van de verzoeker in een “gemotiveerd advies” voor, met verwijzing naar de veroordeling van 26 juni 2002, om de verzoeker te laten verschijnen voor de onderzoeksraad met het oog op zijn definitieve ambtsontheffing.

Op 1 augustus 2002 ondertekent de verzoeker dit gemotiveerd advies. Hij laat geen verweer gelden.

Na een gunstig advies van de commandant van het vliegwezen met betrekking tot het voorstel van de korpscommandant, beslist de minister van Landsverdediging dat de verzoeker moet verschijnen voor een onderzoeksraad met het oog op zijn definitieve ambtsontheffing.

3.4. Bij nota van 7 augustus 2002 wijzigt de Chef Defensie de statutaire toestand van de verzoeker als volgt: de graad van adjudant-chef wordt hem van rechtswege ontnomen op 13 juli 2002; hij wordt op dezelfde datum teruggeplaatst als soldaat.

3.5. Op 30 januari 2003 verschijnt de verzoeker voor de onderzoeksraad. Hij dient vervolgens een verweerschrift in.

3.6. In het “proces-verbaal van de uitspraak en adviezen” van de onderzoeksraad van 24 februari 2003 wordt het volgende vermeld:

“1. [...]

2. Uitspraak over het bestaan van de feiten.

Betrokkene is zowel door de Krijgsraad als het Krijgshof schuldig bevonden. Het behoort niet tot de bevoegdheid van de onderzoeksraad om dit in twijfel te trekken.

3. Advies betreffende de ernst van de feiten.

Wij hebben gestemd over de vraag ‘zijn de feiten ernstig?’

Vijf op vijf stemmen hebben geantwoord JA.

Nul op vijf stemmen hebben geantwoord NEEN.

4. Advies betreffende de onverenigbaarheid met de staat van onderofficier.

Wij hebben gestemd over de vraag ‘zijn de feiten onverenigbaar met de staat van onderofficier?’

Vijf op vijf stemmen hebben geantwoord JA.

Nul op vijf stemmen hebben geantwoord NEEN.

5. Motivering der adviezen.

a. Ernst der feiten.

Uitgaande van de uitgesproken rechterlijke straf moeten wij de feiten als ernstig beschouwen.

b. Onverenigbaarheid met de staat van onderofficier.

Een onderofficier, zeker een ADC, behoort tot het middenkader en heeft alsdusdanig als manager een voorbeeldfunctie in de militaire organisatie. Derhalve werd betrokkene teruggeplaatst tot soldaat uitvoerder.

6. Voorstel van de onderzoeksraad aan de heer minister:
- a. De vraag die ons, leden van de onderzoeksraad, het meest aan het hart ligt, is te weten of Sdt Rijnders nog door de organisatie kan aanvaard worden en nog voor de Krijgsmacht van enig nut kan zijn.
 - b. Op de eerste deelvraag menen wij 'ja' te mogen antwoorden. Betrokkene heeft een uitstekende staat van dienst [...], heeft 3 maal aan een humanitaire operatie deelgenomen en is van geen enkel feit beschuldigd dat iets te maken heeft met het 'inwendige' leven binnen de militaire gemeenschap. Zoals blijkt uit diverse schriftelijke verklaringen [...] wordt hij wel degelijk nog geapprecieerd door zijn ex-collega's, oversten en huidige chef. Vergeten we ook niet dat Sdt Rijnders zijn ganse leven wijdt aan het leger; hij is ongehuwd en heeft weinig familie. Thans verkeert hij in een totaal ander milieu, de CIS gemeenschap i.p.v. de Logistiek. Mede door de reorganisatie van de Krijgsmacht kan hij dus genieten van een nieuwe start.
 - c. Op de tweede deelvraag antwoorden wij ook 'ja'. Betrokkene heeft enorm veel ervaring en kan die eveneens als soldaat vrijwilliger nuttig aanwenden. Tijdens het verhoor heeft hij er meermaals op gewezen zijn uiterste best te zullen blijven doen en wij willen hem die kans geven.
 - d. Wij zijn van mening dat Sdt Rijnders reeds zeer zwaar gestraft is en dat dit volstaat.
 - e. Wij zijn dan ook zo vrij de heer minister te willen voorstellen om geen supplementaire statutaire maatregel meer te nemen ten overstaan van Sdt Rijnders en hem verder te laten dienen als soldaat vrijwilliger."

3.7. Met een nota van 9 april 2003 zendt de directeur-generaal Human Resources het dossier met betrekking tot de procedure van definitieve ambtsontheffing voor beslissing naar de minister van Landsverdediging.

Hij wijst erop dat de verzoeker werd veroordeeld wegens aanranding van de eerbaarheid, met geweld of bedreiging, van minderjarigen beneden en boven de leeftijd van 16 jaar. Hij vermeldt de uitgesproken straf van twee jaar gevangenisstraf, de ontzetting uit de rechten van artikel 31 van het Strafwetboek voor vijf jaar, en het uitstel van vijf jaar voor de helft van de gevangenisstraf. Hij merkt tevens op dat de verzoeker geen andere veroordelingen en geen tijdelijke ambtsontheffing bij tuchtmaatregel heeft opgelopen en dat de onderzoeksraad met eenparigheid van stemmen adviseert om geen supplementaire maatregelen te nemen.

De directeur-generaal Human Resources stelt de definitieve ambtsontheffing voor. In een bijgevoegd "gemotiveerd verslag" haalt hij onder meer het advies van de onderzoeksraad aan en vermeldt hij het volgende "technisch advies HRG-A":

“Overwegende dat:

- de feiten als vaststaand dienen beschouwd te worden;
- van een hoofdonderofficier een onberispelijke houding mag verwacht worden;
- betrokkene een slecht voorbeeld stelde voor de leden van de Krijgsmacht;
- het vertrouwen in betrokkene teloor is gegaan;
- betrokkene veroordeeld werd tot ontzetting uit de rechten Art 31;

is HRG-A van oordeel dat de aanwezigheid van betrokkene niet meer geduld kan worden binnen de Krijgsmacht en de band met de Krijgsmacht dient verbroken te worden door een ontslag van ambtswege.

Met toepassing van de wet van 03 Feb 03 (BS van 13 Mar 03), Art 85, 7/, 8/ en 12/, wordt de statutaire maatregel van de definitieve oppensioenstelling opgeheven op datum van 01 Jan 03.”

3.8. Bij besluit nr. 84812 van 6 mei 2003 beslist de minister van Landsverdediging om de verzoeker van ambtswege uit zijn ambt te ontslaan en hem met definitief verlof te plaatsen. De aanhef van het ministerieel besluit luidt als volgt:

“Gelet op de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht, inzonderheid op de artikelen 14 § 1 - 5/, 22 - 4/ en 25;

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

Gelet op het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst, inzonderheid op de artikelen 24 tot 26, 29, 31bis en 32 tot 46;

Gelet op het voorstel van de korpscommandant en de adviezen van de hiërarchische meerderen;

Overwegende dat de feiten die aanleiding hebben gegeven tot de veroordeling uitgesproken door het Militair Gerechtshof op 26 juni 2002 afbreuk doen aan de waardigheid van zijn ambt van onderofficier;

Overwegende dat rekening houdende met het gezag van gewijsde van de veroordeling de feiten als vaststaande dienen beschouwd te worden;

Overwegende dat de onberispelijke staat van dienen door betrokken militair aangehaald geen afbreuk doet aan de ernst der feiten;

Overwegende dat van een hoofdonderofficier een onberispelijke houding mag verwacht worden, zelfs in de privé-sfeer;

Overwegende dat betrokkene een slecht voorbeeld stelde voor de leden van de Krijgsmacht;

Overwegende dat hij in zijn hoedanigheid van hoofdonderofficier in alle omstandigheden moet toezien op het nakomen van de militaire verplichtingen en deontologische regels;

Dat hij deze regels zelf overtrad;

Overwegende dat hierdoor het vertrouwen in betrokken militair teloor is gegaan;

Dat hierdoor de aanwezigheid van betrokkene niet meer geduld kan worden;

Dat aldus de band met betrokkene dient verbroken te worden;

Dat dit enkel kan geschieden door een ontslag van ambtswege rekening houdende met de wet houdende diverse wijzigingen aan de wetgeving betreffende de pensioenen van de openbare sector van 3 februari 2003.”

3.9. Bij arrest nr. 126.819 van 5 januari 2004 schorst de Raad van State de tenuitvoerlegging van dit besluit. Het middel waarin de verzoeker de schending aanvoert van het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht en de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wordt ernstig bevonden. De Raad van State overweegt in dat verband:

“[...] dat de stellingname van de minister, die het accent van zijn beoordeling legt bij het bestraffen van de tuchtinbreuk in het belang van de Krijgsmacht, op zich mogelijk wel valabel kan zijn, maar dat zij geen antwoord bevat op het advies van de onderzoeksraad, die de problematiek uit een andere gezichtshoek had benaderd -met name de vraag of verzoeker als soldaat nog in de Krijgsmacht zou kunnen functioneren- en zijn besluit ook terdege had gemotiveerd; dat de ontstentenis van een deugdelijk antwoord op het gemotiveerd advies van de onderzoeksraad het bestreden besluit onwettig maakt; dat, in die zin, het middel ernstig is.”

3.10. Met een nota van 11 februari 2004 deelt de Algemene Directie Juridische steun en Bemiddeling van Defensie aan de minister van Landsverdediging mee dat hij, gelet op het schorsingsarrest van de Raad van State, de keuze heeft tussen enerzijds het intrekken van zijn besluit van 6 mei 2003 en het nemen van een nieuw, anders gemotiveerd besluit tot definitieve ambtsontheffing van de verzoeker, en anderzijds het intrekken van zijn besluit van 6 mei 2003 zonder dat een nieuwe beslissing wordt genomen, waardoor de verzoeker opnieuw als soldaat in de getalsterkte zal moeten worden opgenomen. Volgens de dienst zijn er evenwel “voldoende argumenten die pleiten tegen een heropname”.

3.11. Op 26 februari 2004 beslist de minister van Landsverdediging zijn besluit van 6 mei 2003 in te trekken, de verzoeker opnieuw van ambtswege uit zijn ambt te ontslaan en hem met definitief verlof te plaatsen.

Het desbetreffende ministerieel besluit nr. 85.717 bevat de volgende motieven:

“[...]

Gelet op de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht,

Gelet op het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst,

Gelet op het arrest van het Militair Gerechtshof van 26 juni 2002 waarbij ex-adjudant-chef Rijnders werd veroordeeld voor de volgende feiten: ‘aanranding der eerbaarheid, met geweld of bedreiging, van een minderjarige beneden de

leeftijd van 16 jaar' (meerdere feiten), 'aanranding der eerbaarheid met geweld of bedreiging' (meerdere feiten), 'aanranding der eerbaarheid, met geweld of bedreiging, op een minderjarige boven de volle leeftijd van 16 jaar' (meerdere feiten),

Gelet op het advies van de onderzoeksraad van 25 februari 2003,

Gelet op het arrest van de Raad van State nr. 126.819 van 5 januari 2004,

Overwegende dat rekening houdende met het gezag van gewijsde van de veroordeling, de feiten als vaststaande dienen te worden beschouwd,

Overwegende dat de feiten die aan de basis liggen van de veroordeling ongetwijfeld zeer ernstig zijn en dat betrokkene dit na het advies van de onderzoeksraad niet heeft betwist,

Overwegende dat de onderzoeksraad heeft geoordeeld dat betrokkene als Sdt nog degelijk kan functioneren in de Krijgsmacht en zich daarbij baseert op:

- 1) 'zijn uitstekende staat van dienst';
- 2) het feit dat hij 'van geen enkel feit beschuldigd is dat iets te maken heeft met het 'inwendig' leven binnen de militaire gemeenschap';
- 3) het feit dat hij nog steeds 'geapprecieerd wordt door zijn ex-collega's, oversten en huidige chef';
- 4) het feit dat hij 'zijn ganse leven wijdt aan het leger; hij ongehuwd is en weinig familie heeft';
- 5) het feit dat hij 'thans in een totaal ander milieu verkeert' en 'dus kan genieten van een nieuwe start';
- 6) het feit dat hij zijn ervaring nuttig kan aanwenden als soldaat,

Overwegende dat de onderzoeksraad bijgevolg heeft voorgesteld om geen statutaire maatregel op te leggen,

Overwegende voor wat supra 1), 3), 4), 5) en 6) betreft, moet worden vastgesteld dat de argumenten van de onderzoeksraad die in essentie handelen over de professionele capaciteiten van betrokkene en zijn instelling na de veroordeling, niet kunnen beletten dat de minister van Landsverdediging zijn bevoegdheid kan uitoefenen die erin bestaat om te oordelen of een militair die zware feiten heeft gepleegd, nog kan worden gehandhaafd in de Krijgsmacht en dit los van zijn professionele capaciteiten of van zijn instelling na de veroordeling. Dat de professionele capaciteiten en de huidige instelling van betrokkene geen afbreuk doen aan de ernst van de gepleegde feiten,

Overwegende dat het oordeel van de 'ex-collega's, oversten en huidige chef' vermeld in supra 3), die wellicht vooral oog hebben voor de persoonlijke situatie van betrokkene en zijn professionele capaciteiten, evenmin afbreuk kan doen aan de voormelde bevoegdheid van de minister van Landsverdediging en aan de ernst van de gepleegde feiten,

Overwegende dat de familiale toestand van betrokkene vermeld in supra 4) geen afbreuk doet aan het feit dat de overheid vooral oog moet hebben voor het belang van de dienst, en niet voor de persoonlijke situatie van betrokkene (R.v.St., nr. 86.476 van 3 april 2000),

Overwegende voor wat supra 2) betreft, moet vastgesteld worden dat artikel 25 van de wet van 27 december 1961 geen onderscheid maakt tussen feiten die buiten de uitoefening van de dienst worden gepleegd en feiten die tijdens de dienst worden gepleegd (cfr. R.v.St., nr. 86.476 van 3 april 2000; nr. 72.834 van 30 maart 1998),

Overwegende dat ook moet nagegaan worden of betrokkene op 'moreel vlak' kan gehandhaafd worden in de Krijgsmacht en bijgevolg of zijn handhaving het dienstbelang kan schaden,

Overwegende dat zich dus de vraag stelt of betrokkene nog als soldaat kan functioneren binnen de Krijgsmacht, zonder dat alleen maar naar zijn professionele capaciteiten en zijn instelling na de veroordeling wordt gekeken,

Overwegende dat de overheid in het geval van aanranding der eerbaarheid door militairen bijzondere strenge maatstaven kan hanteren bij de beoordeling van het dienstbelang (R.v.St., nr. 86.476 van 3 april 2000),

Overwegende dat alle militairen, [ongeacht] hun graad, net zoals de ambtenaren, een publieke functie bekleden en dus deelnemen aan de uitoefening van de openbare macht en bijgevolg kunnen worden geassocieerd met de openbare macht (A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme en J. Vande Lanotte, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2002, 207). Dat dit zeker geldt voor militairen die zich overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State en het Arbitragehof in vergelijking met de ambtenaren in een bijzondere positie bevinden,

Dat niet kan uitgesloten worden dat betrokkene bij de uitoefening van zijn publieke functie in de Krijgsmacht in contact zal komen met de burgerbevolking die kennis heeft of kennis zal krijgen (desgevallend via militairen die op de hoogte zijn van de feiten) van de veroordeling wegens de zware feiten. Dat in dat geval niet kan uitgesloten worden dat de burgers betrokkene zullen associëren met de openbare macht, in casu met de Krijgsmacht en hun mening zullen ventileren naar andere burgers. Dat in alle redelijkheid niet zal kunnen begrepen worden hoe iemand met een dergelijke veroordeling nog een publieke functie kan bekleden. Dat op deze wijze, via het handhaven van betrokkene in de Krijgsmacht, afbreuk zal kunnen worden gedaan aan de goede naam van de Krijgsmacht en bijgevolg aan het dienstbelang. Dat de zware feiten die betrokkene gepleegd heeft als militair immers ongetwijfeld botsen met de voortdurende inspanningen van de Krijgsmacht om een positief beeld te scheppen van de militairen en om jonge mensen warm te maken voor een job bij het leger. Dat deze argumentatie op zich al volstaat om een definitieve ambtsontheffing uit te spreken,

Overwegende dat de Krijgsmacht ook voortdurend inspanningen levert op het vlak van de civiel-militaire samenwerking, waarbij er naar wordt gestreefd defensie open te stellen voor de burgerbevolking en vooral voor de jeugd via jongerenstages, schoolbezoeken, ter beschikking stellen van sportinfrastructuur, opendeurdagen, enz. Dat niet kan worden uitgesloten dat betrokkene zal worden ingeschakeld in het kader van deze activiteiten. Dat het tegen het dienstbelang zou ingaan dat betrokkene telkenmale, gezien de gepleegde feiten, zou moeten worden vrijgesteld van dienst wanneer dergelijke activiteiten worden georganiseerd in zijn eenheid. Dat de Krijgsmacht niet het risico kan lopen dat betrokkene in de schoot van het leger in aanraking zou komen met jongeren. Dat niet moet worden gewacht op nieuwe feitelijkheden die desgevallend de aansprakelijkheid van de Krijgsmacht in het gedrang zouden kunnen brengen, om op te treden. Dat ook deze argumentatie op zich al volstaat om een definitieve ambtsontheffing uit te spreken,

Overwegende dat er ook in de schoot van de Krijgsmacht ruchtbaarheid is gegeven aan de feiten en dat niet kan worden uitgesloten dat er nog verdere ruchtbaarheid aan zal worden gegeven. Dat het argument van de onderzoeksraad dat betrokkene nog steeds 'geapprecieerd wordt door zijn ex-collega's, oversten en huidige chefs' aantoont dat er reeds publiciteit werd gegeven aan de feiten. Dat de vaststelling van de onderzoeksraad evenwel niet betekent dat betrokkene door alle militairen waarmee hij in de toekomst zal moeten samenwerken zal worden 'geapprecieerd'. Dat een terughoudendheid en een eventuele onwil van andere militairen, zeker van vrouwelijke militairen, om op een vlotte manier samen te werken met een persoon die zulke feiten gepleegd heeft, niet te vermijden is, begrijpbaar is en kan leiden tot spanningen. Dat deze situatie zeker niet bevorderlijk is voor een goede uitvoering van de dienst. Dat het dienstbelang bijgevolg in dat geval wordt geschaad. Dat ook deze argumentatie op zich al volstaat om een definitieve ambtsontheffing uit te spreken,

Overwegende dat het tijdelijk verwijderen van betrokkene uit de Krijgsmacht niet verhelpt aan de gemaakte vaststellingen. Dat de bovengenoemde argumentatie immers blijft gelden na de terugkeer van betrokkene na een tijdelijke ambtsontheffing,

Overwegende dat een definitieve oppensioenstelling na de wet van 3 februari 2003 houdende diverse wijzigingen aan de wetgeving betreffende de pensioenen van de openbare sector niet meer tot de mogelijkheden behoort,

Overwegende dat losstaande van al de vorige overwegingen ook moet vastgesteld worden dat betrokkene werd veroordeeld tot een ontzetting uit de rechten vermeld bij nummer 1/ van artikel 31 van het Strafwetboek voor een termijn van 5 jaar en dit zonder uitstel. Dat betrokkene bij toepassing van artikel 25bis van de wet van 27 december 1961 bijgevolg van ambtswege moet worden ontzet uit zijn ambt.”

Dit is het bestreden besluit.

Het wordt door de verzoeker op 5 maart 2004 voor kennisname ondertekend.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van het zorgvuldigheids- en het evenredigheidsbeginsel, evenals van de materiële en de formele motiveringsplicht, doordat hem de zwaarst mogelijke straf wordt opgelegd, terwijl de tuchtoverheid de verplichting heeft om in alle onderdelen van de besluitvorming zorgvuldig te werk te gaan en in haar beslissing melding te maken van de juridische en feitelijke gegevens die er de grondslag van vormen en die afdoende moeten zijn, en terwijl de nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn met de doelstellingen die het besluit beoogt te dienen.

In de toelichting bij het middel zet de verzoeker, samengevat, uiteen dat het bestreden besluit onvoldoende duidelijk aangeeft waarom het afwijkt van het advies van de onderzoeksraad. Het bestreden besluit verklaart niet waarom de verzoeker niet meer in de Krijgsmacht kan functioneren en antwoordt evenmin of slechts met algemeenheden op de verschillende elementen die de onderzoeksraad in zijn advies heeft betrokken. Voorts weegt het bestreden besluit volgens de verzoeker onvoldoende de in het geding zijnde belangen af. Het concentreert zich op het belang van de dienst en gaat voorbij aan de andere, nochtans relevante

belangen die door de onderzoeksraad in aanmerking zijn genomen, zoals de staat van dienst van de verzoeker, de maatschappelijke gevolgen van de straf voor de verzoeker, het geïsoleerde karakter van de feiten en de professionele capaciteiten van de verzoeker. Het bestreden besluit houdt ook geen rekening met de persoonlijke situatie van de verzoeker. Ten slotte stelt de verzoeker dat de motivering van het bestreden besluit met betrekking tot het belang van de dienst niet overtuigt, aangezien ze op veronderstellingen steunt, die overigens door de werkelijkheid worden tegengesproken, nu hij na zijn veroordeling nog opdrachten met jongeren heeft vervuld, en aangezien ze ingaat tegen de gedooghouding die de verwerende partij zelf ten aanzien van hem heeft aangenomen, zelfs nog na zijn veroordeling.

5. De verwerende partij verwijst in haar memorie van antwoord hoofdzakelijk naar de uitvoerige motivering van het bestreden besluit, naar de zeer ruime discretionaire bevoegdheid waarover de minister in aangelegenheden als de onderhavige beschikt en naar de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad van State. Zij voegt daaraan toe dat, in tegenstelling tot de onderzoeksraad die zich bij de formulering van zijn advies in hoofdzaak heeft laten leiden door de professionele capaciteiten van de verzoeker, de minister heeft nagegaan of de verzoeker op moreel vlak in de Krijgsmacht kan worden gehandhaafd zonder dat het dienstbelang wordt geschaad.

6. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat de verwerende partij ten onrechte ervan uitgaat dat de onderzoeksraad zich bij het formuleren van zijn advies niet gebaseerd zou hebben op het dienstbelang. Aldus miskent de verwerende partij volgens de verzoeker de bewijskracht van het advies van de onderzoeksraad en het gezag van gewijsde van het arrest nr. 126.819 van 5 januari 2004 van de Raad van State.

Voorts benadrukt de verzoeker dat de motivering van het bestreden besluit gesteund is op veronderstellingen en herhaalt hij dat de verwerende partij hem ook na zijn veroordeling nog een opdracht met jongeren heeft toevertrouwd. Dat er “algehele tevredenheid” was over zijn functioneren, blijkt volgens de verzoeker ontegensprekelijk uit een bij zijn memorie gevoegde verklaring van kolonel J. Rotsaert.

Beoordeling

7. Het bestreden besluit overweegt dat de verschillende elementen, die de onderzoeksraad tot zijn advies hebben gebracht, niet beletten dat de minister oordeelt of, bekeken vanuit het dienstbelang, een militair “op moreel vlak” nog gehandhaafd kan worden binnen de Krijgsmacht. Het stelt in het algemeen dat de overheid in het geval van aanranding van de eerbaarheid door militairen bijzonder strenge maatstaven kan hanteren bij de beoordeling van het dienstbelang en dat een militair een publieke functie bekleedt, in die zin dat hij deelneemt aan de uitoefening van de openbare macht en bijgevolg kan worden geassocieerd met de openbare macht. Wat het concrete geval van de verzoeker betreft, overweegt het bestreden besluit vooreerst dat de burgerbevolking niet zal begrijpen waarom iemand die veroordeeld is voor dergelijke zware feiten nog een publieke functie kan bekleden, hetgeen de goede naam van de Krijgsmacht in het gedrang kan brengen en het dienstbelang kan schaden, doordat de gepleegde feiten botsen met de voortdurende inspanningen van de Krijgsmacht om een positief beeld te scheppen van de militairen en aldus jongeren warm te maken voor een job bij het leger. Voorts bestaat de mogelijkheid dat, in het kader van de civiel-militaire samenwerking die door de Krijgsmacht wordt betracht -vooral met acties voor de jeugd-, de verzoeker in het kader van deze activiteiten wordt ingeschakeld. Het dienstbelang zou worden geschaad, indien de verzoeker telkens zou moeten worden vrijgesteld van de dienst, nu de Krijgsmacht niet het risico kan lopen dat de verzoeker bij het leger in aanraking zou komen met jongeren. Ten slotte overweegt het bestreden besluit dat het onvermijdbaar is dat militairen -zeker vrouwelijke- die met de verzoeker zullen moeten samenwerken -en dat moet ruimer worden gezien dan de categorie die hem thans krediet geeft- zich terughoudend of zelfs onwillig zullen opstellen tegen een samenwerking met de verzoeker, wat kan leiden tot spanningen, hetgeen dan weer de goede uitvoering van de dienst niet bevordert. Met betrekking tot elk van de drie genoemde elementen op zich wordt besloten dat ze een definitieve ambtsontheffing verantwoorden. Er wordt aan toegevoegd dat een tijdelijke verwijdering van de verzoeker uit de dienst geen oplossing biedt, terwijl een definitieve oppensioenstelling wettelijk niet meer mogelijk is.

Het bestreden besluit geeft aldus een duidelijk antwoord op de stelling van de onderzoeksraad dat de verzoeker nog in het leger kan functioneren. Het weegt de handhaving van de verzoeker in de Krijgsmacht, zoals die door de onderzoeksraad wordt verantwoord, af tegenover het dienstbelang. Die afweging valt negatief uit voor de verzoeker, in het bijzonder vanuit de vaststelling dat de verwerende partij “in het geval van aanranding der eerbaarheid door militairen bijzonder strenge maatstaven kan hanteren”. Deze strenge, principiële opstelling van

het bestuur komt de Raad van State niet als kennelijk onredelijk voor. Dienvolgens moet worden aangenomen dat de verwerende partij in redelijkheid tot het besluit is kunnen komen dat de redenen, geput uit het dienstbelang en in het besluit nader aangewezen, de voorkeur moesten krijgen op de redenen die de handhaving van de verzoeker in de Krijgsmacht konden verantwoorden. De motieven waarop de minister het belang van de Krijgsmacht steunt, zijn concreet geformuleerd en in feite en in rechte verantwoord. De verzoeker verwijt weliswaar aan de verwerende partij dat die motieven, wat zijn persoonlijke situatie betreft, op hypothesen berusten, maar hij maakt niet aannemelijk dat het, in zijn positie, uitgesloten is dat hij in de beschreven situaties betrokken geraakt. De enkele omstandigheid dat de verwerende partij de verzoeker na zijn veroordeling vooralsnog in dienst heeft gelaten -maar dan wel als soldaat en dus in een andere functie- en dat er algemene tevredenheid is over zijn functioneren staat er niet aan in de weg dat de verwerende partij hem na afloop van de tuchtprocedure toch uit de dienst kon verwijderen.

Uit het voorgaande moet worden besloten, mede gelet op de ruime discretionaire bevoegdheid waarover de tuchtoverheid beschikt bij het beoordelen van de weerslag die de gepleegde feiten hebben op de werking van de dienst en van de strafmaat die volgens haar noodzakelijk is om de orde binnen de dienst te herstellen enerzijds en de marginale toetsingsbevoegdheid waarover de Raad van State te dezen beschikt anderzijds, dat de verwerende partij thans op grond van aannemelijke redenen het advies van de onderzoeksraad terzijde heeft geschoven en haar beoordelingsbevoegdheid daarbij niet op een kennelijk onredelijke wijze heeft uitgeoefend.

Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

8. De verzoeker voert in het tweede middel de schending aan van het beginsel “non bis in idem”, doordat hij voor dezelfde feiten drie keer is gestraft, namelijk eerst door de strafrechter met een gevangenisstraf en een ontzetting uit bepaalde rechten, vervolgens door het bestuur met een ontneming van rechtswege van de graad van adjudant-chef en ten slotte nogmaals door het bestuur met een definitieve ambtsontheffing, terwijl de twee laatstgenoemde straffen statutaire maatregelen en dus disciplinaire straffen zijn.

9. De verwerende partij antwoordt dat de ontneming van de graad van onderofficier een maatregel is die automatisch volgt uit een strafrechtelijke veroordeling waarbij onvoorwaardelijk de levenslange of tijdelijke ontzetting uit één van de rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek wordt uitgesproken. Daarbij wordt geen oordeel geveld over de opportuniteit van de handhaving van de betrokkene in de Krijgsmacht. Een dergelijke maatregel is volgens de verwerende partij manifest niet van dezelfde orde als een tuchtmaatregel waarbij de overheid wel moet oordelen over de handhaving van de betrokkene als lid van de Krijgsmacht. De verwerende partij stelt dat het overigens zou ingaan tegen het beginsel van de scheiding van de machten indien de strafrechter, door het uitspreken van de ontzetting uit één van de rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek, zou kunnen verhinderen dat de uitvoerende macht gebruik maakt van een bevoegdheid die de wetgever haar heeft toegekend.

10. De verzoeker voert in zijn laatste memorie nog aan dat uit het wettelijke kader van het militaire tuchtrecht kan worden afgeleid dat de ontneming van graad en het ontslag van ambtswege sancties van dezelfde orde zijn, te weten statutaire maatregelen van disciplinaire aard. Hij verwijst te dezen naar het “Tuchtrecht A2”, dat uitgaat van de generale staf van de Krijgsmacht en voor de verschillende categorieën militairen alle mogelijke statutaire maatregelen van disciplinaire aard vermeldt. In dat reglement wordt onder meer gewag gemaakt van de ontneming van graad bedoeld in artikel 14 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 artikel 47 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 met hetzelfde opschrift (hierna: het koninklijk besluit van 25 oktober 1963). Zowel de ontneming van graad als het ontslag van ambtswege worden in het reglement als statutaire maatregelen van disciplinaire aard aangeduid, ongeacht of ze al dan niet het gevolg zijn van een strafrechtelijke veroordeling. Beide maatregelen worden in het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 bovendien onder hetzelfde hoofdstuk behandeld.

De verzoeker betoogt voorts dat ook andere elementen aantonen dat de ontneming van graad een disciplinaire maatregel is, zoals de aard van deze maatregel, namelijk een bestraffing wegens feiten die onverenigbaar zijn met de ambtsuitoefening, en de wijze waarop hij wordt opgelegd, namelijk door een korpscommandant die als administratieve overheid bevoegd is om te straffen. De omstandigheid dat deze sanctie quasi noodzakelijk volgt uit een gerechtelijke veroordeling, ontnemt haar, zo stelt de verzoeker, niet haar disciplinair karakter.

Volgens de verzoeker heeft de verwerende partij in het verleden zelf in enkele documenten aangegeven dat zij de ontneming van graad als een statutaire maatregel van disciplinaire aard beschouwt.

Ten slotte stelt de verzoeker dat indien zou worden aangenomen dat een cumulatie van de maatregel van ontneming van graad op grond van artikel 14, § 1, van de wet 27 december 1961 met de maatregel van ontslag van ambtswege op grond van de artikelen 22 en 26 van diezelfde wet mogelijk zou zijn, moet worden besloten dat de voormelde wetsbepalingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, aangezien in andere openbare diensten een dergelijke cumulatie onmogelijk is. Hij vraagt om dienaangaande een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof (thans: het Grondwettelijk Hof) te stellen.

11. De verwerende partij laat in haar laatste memorie gelden dat sommige veroordelingen automatisch statutaire gevolgen hebben voor de betrokken militairen, zonder dat de administratieve overheid enige beoordelingsbevoegdheid kan uitoefenen. Dat is te dezen het geval nu de verzoeker door de strafrechter is ontzet uit de rechten vermeld in artikel 31, 1/, 3/, 4/ en 5/, van het Strafwetboek. Krachtens artikel 14, § 1, 2/, van de wet van 27 december 1961 moest dit leiden tot de ontneming van de graad van beroepsonderofficier, terwijl artikel 25bis van dezelfde wet, ingevoegd bij wet van 27 maart 2003, bepaalt dat de ontzetting uit één van de voormelde rechten moet leiden tot het ontslag van ambtswege zonder tussenkomst van een onderzoeksraad. Volgens de verwerende partij kunnen beslissingen waarbij de overheid geen beoordelingsbevoegdheid uitoefent niet als tuchtstraffen worden beschouwd.

Ten slotte betoogt de verwerende partij dat het zinloos is om de door de verzoeker voorgestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen, omdat het bestreden besluit is genomen op grond van de artikelen 25 en 25bis van de wet van 27 december 1961 en niet op grond van de artikelen 22 en 26 van die wet.

Beoordeling

12.1. Het algemeen rechtsbeginsel “non bis in idem” impliceert dat eenzelfde feit geen tweemaal mag worden gesanctioneerd met sancties van dezelfde aard. Eenzelfde feit mag aldus geen tweemaal tuchtrechtelijk worden bestraft. Het

beginsel belet evenwel niet dat voor dezelfde feiten maatregelen of sancties van verschillende aard worden opgelegd.

Te dezen werd aan de verzoeker op 13 juli 2002, na zijn veroordeling bij arrest van het Militair Gerechtshof van 26 juni 2002 tot twee jaar gevangenisstraf, waarvan de helft met uitstel gedurende vijf jaar, en ontzetting uit de rechten vermeld in artikel 31, 1/, 3/, 4/ en 5/, van het Strafwetboek, van rechtswege de graad van adjudant-chef ontnomen. Dit gebeurde overeenkomstig artikel 14, § 1, 2/, van de wet van 27 december 1961, luidens hetwelk de onvoorwaardelijk uitgesproken levenslange of tijdelijke ontzetting van één der rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek van rechtswege de ontneming van de graad van beroepsonderofficier tot gevolg heeft.

Deze ontneming van de graad van beroepsonderofficier is slechts een statutair gevolg dat de wet zelf aan de onvoorwaardelijk uitgesproken levenslange of tijdelijke ontzetting van één der rechten opgesomd in artikel 31 van het Strafwetboek verbindt. Het is dienvolgens geen tuchtmaatregel, begrepen als een maatregel waarbij de tuchtoverheid, in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid in het belang van de goede werking van de dienst, het betrokken personeelslid bestraft voor het schuldige gedrag waarmee het die goede werking in het gedrang heeft gebracht.

Derhalve stond de ontneming van de graad van onderofficier er niet aan in de weg dat de minister ten aanzien van de verzoeker alsnog een statutaire maatregel van disciplinaire aard nam. Te dezen vermocht de minister dan ook met toepassing van artikel 25 van de wet van 27 december 1961 aan de verzoeker de ontzetting van ambtswege uit zijn ambt op te leggen. Vermits deze statutaire maatregel van disciplinaire aard van een andere orde is dan verzoekers strafrechtelijke veroordeling bij arrest van het Militair Gerechtshof van 26 juni 2002 en de vaststelling op 13 juli 2002 van het verlies van rechtswege van de graad van adjudant-chef, is het beginsel “non bis in idem” niet geschonden.

De enkele omstandigheid dat het “Tuchtreglement A2” melding zou maken van de ontneming van graad en dat het koninklijk besluit van 25 oktober 1963, zoals het ten tijde van het bestreden besluit van toepassing was, de ontneming van graad onder hetzelfde hoofdstuk behandelt als de definitieve ambtsontheffing, doet aan deze conclusie geen afbreuk.

12.2. De door de verzoeker voorgestelde prejudiciële vraag met betrekking tot de grondwettigheid van de artikelen 14, § 1, 22 en 26 van de wet van 27 december 1961 is niet dienstig voor de beoordeling van het middel. Daargelaten dat het bestreden besluit niet op grond van de voormelde wetsbepalingen, maar op grond van artikel 25 van de genoemde wet werd genomen, moet immers hoe dan ook worden vastgesteld dat de beweerde schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet gesteund is op een vermeend verschil in behandeling tussen beroepsonderofficieren, zoals de verzoeker, enerzijds, en “andere personeelsleden van de openbare diensten” anderzijds, waarbij aan de eerste categorie meer dan één statutaire maatregel van disciplinaire aard zou kunnen worden opgelegd, terwijl dat voor de tweede categorie niet zou kunnen. Hiervóór werd evenwel vastgesteld dat de ontneming van de graad van beroepsonderofficier géén tuchtmaatregel is en bijgevolg van een andere aard is dan de ontzetting van ambtswege uit het ambt, zodat de aangevoerde verschillende behandeling ten aanzien van “andere personeelsleden van de openbare diensten” niet blijkt.

Voor zover de verzoeker met de voorgestelde prejudiciële vraag de grondwettigheid van de cumulatie van de maatregel bedoeld in artikel 14, § 1, van de wet van 27 december 1961 met de maatregel bedoeld in artikel 25 van dezelfde wet in vraag beoogt te stellen, ongeacht of het maatregelen van dezelfde aard zijn, geeft hij het middel dat in het verzoekschrift tot nietigverklaring slechts werd omschreven als een schending van het beginsel “non bis in idem”, een andere draagwijdte, wat hij niet ontvankelijk in zijn laatste memorie kan doen.

Er is derhalve geen grond om de voorgestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

12.3. Het middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

13. De verzoeker voert in het derde middel de schending aan van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, doordat hem een zwaardere straf is opgelegd dan andere militairen die voor gelijkaardige feiten werden veroordeeld, terwijl er geen objectief en relevant criterium bestaat dat een dergelijke verschillende behandeling

kan verantwoorden. Hij verwijst naar het arrest D., nr. 110.250 van 16 september 2002, van de Raad van State waarbij een onderofficier slechts van ambtswege werd ontslagen na een tweede strafrechtelijke veroordeling voor de aanranding van de eerbaarheid van minderjarigen, terwijl hijzelf na een eerste veroordeling onmiddellijk de zwaarste straf heeft gekregen.

14. De verwerende partij antwoordt dat de verwijzing naar het genoemde arrest van de Raad van State niet dienstig is, omdat de overheid ieder geval afzonderlijk moet beoordelen, rekening houdend met haar discretionaire bevoegdheid. Zij wijst erop dat de zaak D. dateert van 1997, dat de strafrechter in dat geval eerst een vonnis had uitgesproken dat milder was dan de veroordeling die de verzoeker heeft opgelopen, en dat de feiten niet dezelfde waren.

15. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat het enkele feit dat de zaken van een verschillend tijdstip dateren, niet toelaat te besluiten dat ze niet vergelijkbaar zijn. Hij stelt dat in de zaak D. de kwalificatie van de ten laste gelegde feiten dezelfde was, met dien verstande dat volgens de verzoeker de feiten zelfs “zwaarder” waren dan degene die aan hem worden verweten.

Beoordeling

16. Het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel vergt dat allen die zich in dezelfde toestand bevinden in beginsel op dezelfde wijze worden behandeld. Het wordt geschonden wanneer in feite en in rechte gelijke gevallen ongelijk worden behandeld, zonder dat daarvoor een objectieve verantwoording bestaat.

De verzoeker toont niet aan dat zijn situatie vergelijkbaar is met deze van de verzoekende partij in de genoemde zaak D. Alleen al de vaststelling dat de tijdstippen waarop de twee desbetreffende ministeriële beslissingen zijn genomen, ver uit elkaar liggen en dat ze derhalve in een andere context tot stand zijn gekomen, wettigt de conclusie dat de situaties niet vergelijkbaar zijn. Bovendien was in de genoemde zaak D., zoals de verwerende partij stelt, de eerste strafrechtelijke veroordeling lichter dan die welke de verzoeker bij arrest van het Militair Gerechtshof van 26 juni 2002 werd opgelegd.

Het middel is niet gegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

17. De verzoeker voert in het vierde middel de schending aan van het gezag van gewijsde van het arrest van 26 juni 2002 van het Militair Gerechtshof, doordat het bestreden besluit hem de mogelijkheid ontnemt om nog in het leger te dienen, terwijl het Militair Gerechtshof, door hem dat recht niet te ontnemen overeenkomstig artikel 31, 6/, van het Strafwetboek, zeker en noodzakelijk heeft geoordeeld dat hij dat recht kon behouden.

Beoordeling

18. Uit de omstandigheid dat het Militair Gerechtshof hem niet heeft ontzet uit het recht vermeld in artikel 31, 6/, van het Strafwetboek, dit is het recht om wapens te dragen, deel uit te maken van de burgerwacht of te dienen bij het leger, leidt de verzoeker ten onrechte af dat het hof met gezag van gewijsde heeft gesteld dat hij “dit recht kon behouden”. Zoals de verwerende partij in haar memorie van antwoord laat gelden, vond de minister in artikel 25 van de wet van 27 december 1961 uitdrukkelijk de bevoegdheid om de verzoeker van ambtswege uit zijn ambt te ontzetten.

Het middel is niet gegrond.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

19. De verzoeker voert in het vijfde middel de schending aan van het algemeen rechtsbeginsel “nullum crimen sine lege”, doordat het bestreden besluit als rechtsgrond verwijst naar artikel 25bis van de wet van 27 december 1961, terwijl die bepaling slechts bij wet van 27 maart 2003 is ingevoegd en in werking is getreden op 14 juli 2003, zodat ze niet bestond “op het ogenblik van de feiten waarvoor hij vervolgd wordt”.

20. De verwerende partij antwoordt dat in fine van het bestreden besluit wordt verwezen naar artikel 25bis van de wet van 27 december 1961, maar

dat uit de desbetreffende overweging blijkt dat het gaat om een motief ten overvloede, zodat zelfs indien dat motief niet deugdelijk zou zijn, de beslissing tot ontslag van de verzoeker nog steeds rechtmatig is.

“Subsidiair” laat zij gelden dat artikel 25bis van de wet van 27 december 1961 geen strafrechtelijke bepaling is, terwijl het ingeroepen beginsel enkel in het strafrecht geldt.

21. De verzoeker betwist in zijn memorie van wederantwoord dat de verwijzing naar artikel 25bis van de wet van 27 december 1961 een motief ten overvloede zou zijn. Hij stelt dat zelfs indien dat wel het geval is, hij nog steeds belang heeft bij de vernietiging van het bestreden besluit op grond van de overige middelen.

Beoordeling

22. De laatste overweging van het bestreden besluit luidt als volgt:

“[...] dat losstaande van al de vorige overwegingen ook moet vastgesteld worden dat betrokkene werd veroordeeld tot een ontzetting uit de rechten vermeld bij nummer 1/ van artikel 31 van het Strafwetboek voor een termijn van 5 jaar en dit zonder uitstel. Dat betrokkene bij toepassing van artikel 25bis van de wet van 27 december 1961 bijgevolg van ambtswege moet worden ontzet uit zijn ambt.”

Hieruit blijkt, zoals de verwerende partij stelt, dat de verwijzing naar artikel 25bis van de wet van 27 december 1961 louter ten overvloede gebeurt, terwijl bij de beoordeling van het eerste middel reeds is gebleken dat de overige motieven vermeld in het bestreden besluit dat besluit terdege onderbouwen.

Het middel kan niet worden aangenomen.

F. Zesde middel

Standpunt van de partijen

23. De verzoeker voert in het zesde middel de schending aan van zijn rechten van verdediging, doordat hij niet de gelegenheid heeft gehad om, nadat de onderzoeksraad had besloten dat hem geen tuchtstraf diende te worden opgelegd,

door de verwerende partij te worden gehoord over de motieven die het bestuur in aanmerking wenste te nemen om van het advies van de onderzoeksraad af te wijken.

24. De verwerende partij antwoordt dat, volgens vaste rechtspraak, de verzoeker niet door de minister zelf moest worden gehoord, maar dat het volstond dat hij zich in de loop van de tuchtprocedure nuttig heeft kunnen verdedigen, wat hij te dezen ook effectief heeft kunnen doen, aangezien hij gehoord is door de onderzoeksraad en hij nadien zelfs nog een verweerschrift heeft ingediend.

25. In zijn laatste memorie laat de verzoeker nog gelden dat het recht om te worden gehoord inhoudt dat de tuchtrechtelijk vervolgte persoon moet worden gehoord door het orgaan dat over de tuchtvervolgving een beslissing neemt.

Beoordeling

26. Behoudens uitdrukkelijk andersluidend voorschrift, moet het tuchtrechtelijk vervolgte personeelslid niet worden gehoord door het orgaan dat de eindbeslissing over de tuchtvordering neemt, maar volstaat het dat dit orgaan kan kennis nemen van het verweer dat de betrokkene ten aanzien van het orgaan dat met het verhoor was belast, heeft laten gelden.

Te dezen wijst de verzoeker geen enkele rechtsregel aan die de minister van Landsverdediging ertoe zou hebben verplicht, nu hij wilde afwijken van het advies van de onderzoeksraad, om de verzoeker persoonlijk te horen. De artikelen 32 en volgende van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 bepalen slechts dat een tuchtrechtelijk vervolgte onderofficier van het actief kader van de Krijgsmacht zijn verdediging voor de onderzoeksraad kan voordragen en dat hij vervolgens het recht heeft om een verweerschrift in te dienen. De verzoeker heeft van die mogelijkheid gebruik gemaakt.

Uit niets blijkt dat de minister geen kennis zou hebben kunnen nemen van de argumenten die de verzoeker voor de onderzoeksraad heeft laten gelden.

Het middel kan niet worden aangenomen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 11 januari 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Paul Lemmens