

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 237.320 van 9 februari 2017
in de zaak A. 220.360 /XIV-37.207**

In zake: Wim PAESEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carine Flamend
kantoor houdend te 1930 Zaventem
Leuvensesteenweg 510/32
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Defensie, belast met Ambtenarenzaken

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 24 september 2016, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de beroepsinstantie van 28 juli 2016, waarbij de beslissing van de deliberatiecommissie van 1 juli 2016 dat verzoeker als definitief mislukt wordt beschouwd voor zijn laatste jaar aan de Koninklijke Militaire School wordt bevestigd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 december 2016.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Gauthier Baudts, die *loco* advocaat Carine Flamend verschijnt voor verzoeker en kapitein-commandant van het vliegwezen Maarten Kerckhofs, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederik Eggermont heeft een met dit arrest eensluidend 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. Op 16 augustus 2010 wordt verzoeker aanvaard als student aan de Voorbereidende Divisie tot de Koninklijke Militaire School (VDKMS). Op 16 augustus 2011 start hij zijn vorming als student van de 151ste promotie van de faculteit sociale en militaire wetenschappen (151 SSMW) aan de Koninklijke Militaire School (KMS) in de hoedanigheid van kandidaat-beroepsofficier (KBO).

3.2. Op 9 januari 2013 wordt verzoeker in kennis gesteld van een inleidend tuchtverslag omdat hij de dag voordien bij het examen Financieel Beheer (EC007) tijdens het mondelinge gedeelte heeft gefraudeerd. Op 21 januari 2013 wordt verzoeker in kennis gesteld van een tweede inleidend tuchtverslag omdat hij tegen de examenrichtlijnen in, enkele dagen voordien, op 18 januari 2013, tijdens het mondeling examen van Statistiek (TWO02) zijn nota's bij de hand had voor de voorbereiding van zijn antwoord op de eerste vraag van het examen. Verzoeker heeft een verweerschrift ingediend, maar hij krijgt voor het eerste feit de tuchtstraf van vier dagen zwaar arrest, en voor het tweede feit acht dagen zwaar arrest.

3.3. Op 15 februari 2013 neemt verzoeker kennis van de niet-statutaire beoordeling van zijn karakteriële hoedanigheden. Hij bekomt hierbij een totaalscore van 9,44 op 20 met de volgende opmerking:

“Betrokkene heeft TWEE keer proberen frauderen tijdens zijn examens van Jan 13. Deze houding is niet gepaard met de kwaliteiten geëist om officier te worden. Betrokkene moet nadenken over het feit dat het einde de middelen NIET rechtvaardigt. Een officier moet eerlijk zijn, en moet niet frauderen om zijn doel te bereiken of om zijn opdracht erin te slagen. Hij moet nu bewust zijn van zijn fragiele plaats in het leger. Betrokkene heeft TWEE keer dezelfde fout begaan. Hij moet dus leren van zijn fouten.”.

3.4. Op 14 juni 2013 neemt verzoeker kennis van zijn mislukking op de statutaire beoordeling van zijn karakteriële hoedanigheden. Zijn totaalscore bedraagt 9,6 op 20 en wordt ondersteund door de volgende opmerking:

“Element die TWEE keer heeft gespiekt tijdens examens. Betrokkene heeft weinig eerlijkheid getoond toen. Hij heeft ook veel kleine disciplinaire fouten begaan. Hieruit blijkt dat betrokkene zijn studies en zijn engagement weinig serieus neemt. Zulke gedrag is niet dat van een kandidaat officier. Zijn engagement tijdens projecten (Ops-J) kan zijn tekorten niet laten vergeten.”.

3.5. Op 27 juni 2013, op het einde van zijn tweede academiejaar (2012-2013), dient verzoeker voor de deliberatiecommissie te verschijnen omwille van een onvoldoende score (dit is minder dan 10/20) behaald voor vier vakken van zijn academische vorming, alsook omwille van de hiervoor genoemde onvoldoende score behaald voor de statutaire beoordeling van zijn karakteriële hoedanigheden.

Verzoeker deelt mee dat hij niet wenst te worden gehoord door de deliberatiecommissie.

Tijdens de zitting van de commissie stelt verzoekers promotiecommandant die de onvoldoende karakteriële beoordeling heeft gegeven, dat dit eerder een waarschuwing is, en dat verzoeker inspanningen heeft geleverd en zich bewust is van zijn probleem.

De deliberatiecommissie beslist om verzoeker drie herexamens op te leggen maar ook om hem mislukt te verklaren omdat hij niet de vereiste karakteriële hoedanigheden bezit. Op 1 juli 2013 tekent verzoeker beroep aan tegen die beslissing van de deliberatiecommissie.

3.6. Op 17 juli 2013 beslist de beroepscommissie de uitspraak van de deliberatiecommissie niet te bevestigen. Zij beslist dat verzoeker over de vereiste karakteriële hoedanigheden beschikt en de vorming mag verderzetten mits het slagen in zijn herexamens. Die beslissing steunt, na verzoeker en de beroepscommandant te hebben gehoord, op de overwegingen dat het voordeel van de twijfel geldt bij het tweede feit en het promotiekader heeft geoordeeld dat verzoeker de nodige inspanningen ter verbetering heeft geleverd sedert de vaststelling van de feiten en zich bewust is van zijn fout en nalatigheid.

Verzoeker slaagt vervolgens in zijn herexamens en kan zo zijn studies verderzetten. Verzoeker slaagt in zijn derde en vierde academiejaar en behaalt voldoende scores voor zijn karakteriële hoedanigheden.

3.7. Tijdens zijn vijfde en laatste academiejaar worden op 7 oktober 2015 twee woordenboeken van kapitein J.V.D. gestolen in een vestiaire van de KMS (PV nr. BR.18.MF.000xxx). Op 22 oktober 2015 bevestigt verzoeker schriftelijk aan de federale gerechtelijke politie in militair milieu (DJMM) de twee woordenboeken van kapitein V. D. te hebben weggenomen, alsook een overschot aan munitie van kampperiodes in zijn kamer in de KMS te hebben achtergehouden (navolgend PV nr. 000xxx). Op 24 februari 2016 verwijst het parket van de procureur des Konings te Brussel het gerechtelijk dossier inzake verzoekers diefstal van o.a. woordenboeken met toepassing van artikel 44 van de wet van 14 januari 1975 'houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht' naar de korpstucht.

3.8. Op 8 april 2016 wordt verzoeker in kennis gesteld van het inleidend tuchtverslag omdat hij op 7 oktober 2015 een diefstal binnen het

kwartier heeft gepleegd. Zijn korpscommandant stelt op 13 april 2016 de tuchtstraf van acht dagen zwaar arrest voor. Op 7 juni 2016 wordt verzoeker door zijn korpscommandant gehoord. Op 14 juni 2016 vindt een functioneringsgesprek plaats tussen verzoeker en zijn promotiecommandant, die de competentie “integer handelen” met verwijzing naar de diefstal als zwak punt aanwijst. Diezelfde dag geeft verzoekers promotiecommandant op het model B, opgesteld met het oog op het nemen van een statutaire maatregel gunstig advies om jegens verzoeker een statutaire maatregel te nemen. Diezelfde dag ondertekent verzoeker dit advies voor gezien, zonder een verweerschrift in te dienen.

Op 15 juni 2016 stelt verzoekers korpscommandant de definitieve ambtsontheffing van verzoeker voor:

“Ik stel een definitieve ambtsontheffing voor. De feiten zijn onverenigbaar met de hoedanigheid van Mil overeenstemmend met zijn Pers categorie”

Diezelfde dag ondertekent verzoeker ook dit advies voor gezien, opnieuw zonder een verweerschrift in te dienen.

3.9. Op 22 juni 2016, op het einde van zijn vijfde academiejaar (2015 - 2016), behaalt verzoeker een score van 66,67 op 100 voor de statutaire beoordeling van zijn karakteriële hoedanigheden. Hij behaalt hierbij evenwel een score van 3 op 9 voor de generieke competentie “Integer handelen” met als motivering: “Houding niet compatibel met de waarde van onze organisatie”. Verzoeker neemt diezelfde dag kennis van deze beoordeling en stelt “ik voeg geen verweerschrift toe”.

3.10. Op 23 juni 2016 wordt aan verzoeker een oproep om te verschijnen voor de deliberatiecommissie betekend omwille van het niet voldoen aan de criteria tot slagen inzake karakteriële hoedanigheden. In antwoord op deze betekening vraagt verzoeker om te worden gehoord door de deliberatiecommissie. Op 29 juni 2016 wordt verzoeker gehoord door de

deliberatiecommissie en laat hij zijn argumenten gelden. De deliberatiecommissie beslist diezelfde dag:

“11. Beslissingen van de commissie:
Motivering in RECHTE
Karakterieële hoedanigheden: A16, G1, Art 98/1, §2, 2de lid - A16, K7, Art 8bis, 2de lid, 2°.
b. Motivering in FEITE
Beslissing: leerling is karakterieel mislukt.
c. Beslissing(en)
Karakterieële hoedanigheden: De kandidaat bezit de vereiste karakterieële hoedanigheden niet en is definitief mislukt.”.

Op 1 juli 2016 neemt verzoeker kennis van deze beslissing van de deliberatiecommissie.

3.11. Op 5 juli 2016 tekent verzoeker tegen deze beslissing beroep aan bij de beroepsinstantie. Op 28 juli 2016 komt de beroepsinstantie samen en wordt verzoeker gehoord. Hiervan werd een audio-opname gemaakt, die later ook werd uitgetypt. Diezelfde dag bevestigt de beroepsinstantie na beraadslaging de beslissing van de deliberatiecommissie van 29 juni 2016 en beschouwt verzoeker als definitief mislukt. Die beslissing steunt op de volgende overwegingen:

“1. Motivering in rechte betreffende hoedanigheid
A16-GI90, Art 7, 10
A16-G1, Art 98/1, §2, 2de lid
2. Motivering in feite betreffende hoedanigheid
De beroepsinstantie verklaart het beroep ontvankelijk en vindt geen fout in de procedure van de deliberatiecommissie.
De deliberatiecommissie heeft haar beslissing niet voldoende gemotiveerd en heeft al evenmin geantwoord op de argumenten van de leerling in zijn verweerschrift. De beroepsinstantie is verplicht om de debatten te heropenen.
Overwegende:
Dat u een onvoldoende score van 3/9 voor de generieke karakterieële hoedanigheid ‘integer handelen’ heeft bekomen op een statutaire evaluatienota aan het einde van het tweede jaar master van de basisvorming officieren. Generieke competenties zijn competenties die vereist zijn voor alle militairen, deze ontstaan uit de missie, visie en waarden van Defensie. Integer handelen is het respecteren van ethische normen zowel in de persoonlijke als in de professionele activiteiten. De militair blijft o.a. eerlijk in alle omstandigheden, zelfs in geval van moeilijkheden, hij handelt correct, respectvol en ethisch;
Dat die score voornamelijk werd toegekend wegens het bedrieglijk wegnemen van goederen in een militair kwartier, die u nadien via internet te koop hebt aangeboden. Het betreft woordenboeken toebehorend aan een militair;

De deliberatiecommissie heeft beslist tot definitieve mislukking, tegen deze beslissing hebt u op 30 Jun 16 beroep aangetekend;

Naar aanleiding van dit beroep bent u verschenen voor de beroepsinstantie op 28 Jul 16, een instantie die voorafgaandelijk uw dossier heeft onderzocht en u gehoord heeft samen met uw raadgever en de verantwoordelijke officier van de kandidaten waarvan de identiteit terug te vinden is in de PV van de instantie;

Dat uw raadgever terecht heeft gemeld dat de opmerking van de deliberatiecommissie betreffende het al dan niet toekennen van een masterdiploma niet aan de orde is (hoewel tijdens de hoorzitting van de deliberatiecommissie er wordt erkend dat het niet uitreiken van het diploma een zware bestraffing is) en de beroepsinstantie zich enkel maar heeft uit te spreken over de karakteriële hoedanigheid van belanghebbende op basis van de feiten ter zake in het kader van zijn hele vormingstraject. De beroepsinstantie heeft die stelling uitdrukkelijk bevestigd. Echter mag niet worden vergeten dat 'het bekomen van een diploma' (of 'het beëindigen van een opleiding' of 'de opleiding aan') aan de KMS gebaseerd is op vier pijlers (militair, sportief academisch en karakterieel vlak) en men op alle vier deze beoordelingsfactoren een voldoende score moet behalen om te slagen in de opleiding;

Dat u, nadat de eerder vernoemde feiten daterend van einde 2015 aan het licht zijn gekomen, uw volledige medewerking hebt verleend aan het onderzoek;

Dat u in het kader van een onderzoek door de diensten van het Parket van de Procureur des Koning zelf een versie van het gebeurde heeft gegeven die u nadien binnen Defensie hebt bevestigd. Deze versie stemt overeen met de praktijk van het bedrieglijk wegnemen en een poging tot verkoop op internet van de genoemde goederen;

Dat de feiten op 24 Feb 16 door de diensten van het Parket van de Procureur des Koning werden doorverwezen naar de korpstucht van uw eenheid, de KMS - Directie Basisvorming;

Dat u direct daarop hiervoor een zware tuchtstraf heeft gekregen, die u niet hebt aangevochten;

Dat u doorheen uw loopbaan vaak bent geprezen voor uw motivatie, hulpvaardigheid en inzet maar misleiding met schijnbaar bedrieglijk karakter duikt regelmatig op doorheen uw vormingstraject. Er is ook de poging tot verkoop van smokevesten, volgens uw verklaring verkregen op het einde van een kamperperiode vanuit de door niemand geclaimde verloren voorwerpen maar waarvan u zelf had moeten weten dat deze uitrustingsstukken behoren tot het korpsmateriaal en dus dienden te worden afgegeven aan de dienst S4;

Dat u twee maal gefraudeerd heeft tijdens uw examens van Jan 13. U werd er toen op gewezen dat uw plaats, door de onvoldoende score voor de karakteriële hoedanigheid, binnen het leger daardoor een fragiel karakter kreeg. Ondanks een negatieve beslissing van de deliberatiecommissie heeft de beroepscommissie op 17 Jul 13 beslist dat u, daarbij ook rekening houdend met de omstandigheden van de tweede fraude, toch over de vereiste karakteriële hoedanigheden beschikte. De beroepscommissie heeft u een bijkomende kans willen geven en zo werd de beslissing tot definitieve mislukking voor onvoldoende karakteriële hoedanigheid gewijzigd;

Dat u twee brieven heeft aangeboden aan de actuele instantie tijdens de hoorzitting van de hand van twee collega's die inderdaad indicaties zijn voor uw hulpvaardigheid en motivatie maar weinig of geen licht werpen over het aspect integriteit;

Dat uw vriendin een brief heeft geschreven aan de beroepsinstantie om u bij te staan maar dat haar beweringen en vaststellingen maar beperkt kunnen in

aanmerking worden genomen binnen de beroepsomgeving. De instantie kan wel bevestigen dat u uw uitdrukkelijke spijt betoont;

Dat u tijdens de hoorzitting van de beroepsinstantie, rekening houdend dat u onder zware druk staat en daardoor waarschijnlijk danig gestresseerd was, een eerder twijfelachtige toelichting heeft gegeven aan de gepleegde feiten die in absolute termen toch gepercipieerd kunnen worden als een zekere vorm van normvervaging. U verwijst hier immers naar het feit dat ook bij u regelmatig en voor een redelijke som aan persoonlijk materiaal is verdwenen tijdens uw opleiding en het u dan ook aanvaardbaar scheen te worden om deze, naar uw verklaring, in de vestiaire voor de mess achtergelaten woordenboeken mee te nemen;

Dat het beleid achter de gedefinieerde competentie indicatoren steunt op mogelijkheid in hoofde van het individu op verbetering. Echter werd u in een functioneringsgesprek gemeld dat er geen maatregel tot verbetering mogelijk is voor de door u gepleegde feiten. Het is wel zo dat na de feiten geen enkel andere miskenning van de deontologische regels werd waargenomen;

Dat u gedurende uw ganse vormingstraject voldoende gesprekken gevoerd heeft met uw kader en voldoende gelegenheid gekregen heeft om met uw kader te spreken indien u twijfel had over een te nemen houding of een deontologische aangelegenheid. Het feit dat deze onvoldoende score (op weliswaar één criterium, te midden van normale andere scores) in het laatste gedeelte van uw traject toch doorslaggevend is voor uw toekomst, is niet te wijten aan een gebrek aan communicatie tijdens uw verblijf in de Koninklijke Militaire School, noch aan een gebrek aan aangeboden kansen of inzicht in uw situatie ten einde u zelf te kunnen bijsturen tijdens dat verblijf maar, aan een keuze tot een actie die u zelf autonoom heeft gemaakt;

Om de vereiste karakteriële hoedanigheden te bezitten, moet de kandidaat-militair, bij elke beoordeling, aan de volgende criteria tot slagen voldoen; ten minste het minimum globaal cijfer om te slagen, behaald hebben en voor elke competentie, ten minste de vereiste vermelding behaald hebben. Wat betreft generieke competentie mag de kandidaat, bij elke statutaire beoordeling geen vermelding 'zeer slecht', 'slecht' of 'onvoldoende' bekomen;

Op basis van de vermelde feiten heeft de beroepsinstantie bevestigd dat u een onvoldoende score voor de generieke competentie "integer handelen" hebt gekregen. U bezit bijgevolg niet over de vereiste karakteriële hoedanigheid om officier te worden.

3. De beroepsinstantie neemt de volgende beslissing

De beroepsinstantie bevestigt de beslissing van de deliberatiecommissie van 29 Jun 2016. De kandidaat wordt beschouwd als definitief mislukt.

Advies betreffende de reclassering (Art 101 en 106 van het Reg A16-G1)

De kandidaat militair die definitief mislukt is voor een onvoldoende beoordeling van de karakteriële hoedanigheden kan op zijn verzoek gereclasserd worden in een lagere personeelscategorie. De reclassering kan geweigerd of toegestaan worden. In voorkomend geval kan deze maar één maal toegestaan worden. De beroepsinstantie brengt een advies uit betreffende de reclassering.

Het is onoordeelkundig gebleken te verklaren dat betrokkene actueel de nodige karakteriële hoedanigheden beschikt om op het daartoe cruciale moment de bevoegdheden van een actief officier op zich te nemen. De beroepsinstantie geeft niet tegenstaande een gunstig advies voor de reclassering gezien: enerzijds de kwaliteiten van betrokkene, gezien de steun die hij krijgt van twee promotiegenoten, gezien het betoonde spijtniveau waarvan we veronderstellen dat deze oprecht is en gezien de verdere, in voorkomend geval, omkadering onder wiens autoriteit betrokkene zal moeten functioneren en zich bewijzen. Een

eventuele bijkomende kans die hij zou krijgen binnen Defensie kan toelaten om de betrokkene als kandidaat nauwlettend en gedurende een voldoende periode op te volgen in het bijzonder voor wat betreft de integriteit in zijn doen en laten, wetende dat een misstap zware gevolgen kan en zal hebben.”

Dit is de bestreden beslissing.

Deze beslissing wordt op 9 augustus 2016 per aangetekend schrijven aan verzoeker betekend en hij neemt er op 11 augustus 2016 kennis van.

3.12. Op 29 augustus 2016 geeft verzoeker aan dat hij niet akkoord gaat met de beslissing van de beroepsinstantie en dat hij hiertegen een beroep zal instellen bij de Raad van State. Onder voorbehoud van deze procedure wenst hij de reclassering naar onderofficier te bekomen. Op 2 september 2016 deelt verzoeker per e-mail zijn drie keuzes mee wat zijn reclassering als onderofficier betreft en op 6 september 2016 wordt een officiële aanvraag tot reclassering in de hoedanigheid van kandidaat-beroepsonderofficier (KBOO) opgesteld voor verzoeker:

“Betrokkene wenst een herklassering te bekomen naar de categorie KBOO in één van de drie volgende korpsen en specialiteiten:

1. Vliegveldbrandweerman (D74AS35X)
2. Vliegveldverdediging (D74GS28X)
3. Ambulancier (D74M822X).”.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

V. Ernst van de middelen

Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van “de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen - schending van het algemeen motiveringsbeginsel - schending van het redelijkheidsbeginsel - beslissing niet gebaseerd op motieven die in feite en in rechte aanwezig zijn of in aanmerking mochten worden genomen”.

Verzoeker verwijst naar het beoordelingsformulier van 22 juni 2016 waaruit blijkt dat hij voor “integer handelen” een score van 3/9 behaalde met de volgende aanvullende vermeldingen: “integer handelen: houding niet compatibel met de waarde van onze organisatie” en “niets speciaal (negatief) te melden op andere vlakken”. Hij zet voorts uiteen dat de aanleiding voor de negatieve punten de diefstal zou zijn van de twee woordenboeken en de verduistering van de smoke-vesten, doch dit niet op het beoordelingsformulier wordt vermeld. De score zou ook niet stroken met het koninklijk besluit van 13 november 1991 ‘tot bepaling van de regels die gelden bij de beoordeling van de karakteriële hoedanigheden van de kandidaten van de krijgsmacht’ (hierna: koninklijk besluit van 13 november 1991) dat bepaalt dat deze competentie moet worden beoordeeld aan de hand van de volgende gedragsindicatoren: “Blijft eerlijk in alle omstandigheden, zelfs in geval van moeilijkheden. Respecteert het vertrouwelijk karakter van de hem toevertrouwde informatie. Geeft een eerlijk advies. Handelt correct, respectvol en ethisch zelfs in situaties waar een grote externe druk wordt uitgeoefend. Neemt verantwoordelijkheid voor het eigen handelen”. De score die aan verzoeker wordt gegeven voor “integer handelen” is niet verenigbaar met de aanvullende opmerkingen die enkel de houding van verzoeker bekritisieren. Wanneer enkel de houding van verzoeker negatief beoordeeld wordt, moet dat zijn weerslag hebben op de competentie “het

voorbeeld geven” dat wordt beoordeeld volgens de volgende gedragsindicatoren “Laat zich bij beslissingen leiden door de organisatiewaarden. Vertoont steeds gedrag dat door de organisatie wordt aanvaard. Krijgt via eigen gedrag het respect van anderen”. Nochtans krijgt verzoeker een 6/9 op die competentie die nochtans voornamelijk handelt over het gedrag dat door de organisatie wordt aanvaard en de organisatiewaarden. Er is dan ook een manifeste contradictie tussen de aanvullende opmerking en de toegekende scores hetgeen niet van gering belang is aangezien artikel 8 van, het koninklijk besluit van 13 november 1991 bepaalt dat om de karakteriële hoedanigheden te bezitten de kandidaat bij elke statutaire beoordeling geen vermelding “zeer slecht” (1/9), “slecht” (2/9) of “onvoldoende” (3/9) mag bekomen wat de generieke competenties betreft, noch een vermelding “zeer slecht” (1/9) of “slecht” (2/9) wat de specifieke competenties betreft. Verder dient het globaal cijfer minstens 50% te zijn. Indien verzoeker een 3/9 had bekomen op de juiste competentie “het voorbeeld geven” dan voldeed hij aan de vereiste karakteriële hoedanigheden aangezien die laatst genoemde competentie een specifieke competentie is. Voorts wordt geen melding gemaakt van enige diefstal, nog van enige andere daden die zulke score rechtvaardigen waardoor het voorbereidingsformulier niet voldoet aan het materiëlemotiveringsbeginsel en met een duidelijke contradictie is behept. De voorbereidende handeling vitieert de bestreden beslissing.

Verzoeker zet nog uiteen dat ook de beslissing van 1 juli 2016 van de deliberatiecommissie het materiëlemotiveringsbeginsel schendt omdat de feitelijke motivering zich beperkt tot “beslissing: leerling is karakterieel mislukt” en niet werd geantwoord op verzoekers argumenten. De beroepsinstantie heeft deze fouten erkend.

Tot slot, zet verzoeker uiteen dat uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de beroepsinstantie zich bij het nemen van haar beslissing steunt op de volgende feiten: (1) de toegekende score (“3/9”) was voornamelijk gebaseerd op het bedrieglijk wegnemen van woordenboeken uit het militair kwartier die nadien via het internet te koop werden gesteld, (2) de poging

tot verkoop van smoke-vesten, terwijl deze behoren tot het korpsmateriaal en hadden moeten worden ingeleverd en (3) de tweemaalige fraude tijdens de examens van januari 2013. Verzoeker stelt dat hoewel de beroepsinstantie in het begin van haar motivering vermeldt welke gedragsindicatoren de score voor het “integer handelen” bepalen, verder niet wordt nagegaan of deze indicatoren al dan niet aanwezig zijn in het kader van de daden van verzoeker. Er wordt slechts gemeld dat verzoeker de deontologische regels heeft miskend door zijn daden, dat hij voldoende mogelijkheden had om zijn kader aan te spreken over een deontologische aangelegenheid alsook dat “geen enkel andere miskenning van de deontologische regels werd waargenomen”. De bestreden beslissing is dan ook allesbehalve gebaseerd op in rechte en in feite aanwezige motieven. Verzoeker krijgt immers een 3/9 (onvoldoende) op de competentie “integer handelen”, dat wordt beoordeeld aan de hand van de eerlijkheid in (zelfs moeilijke) omstandigheden, alsook het nemen van de verantwoordelijkheid van het eigen handelen. Niettegenstaande zijn foute handelingen, kan verzoeker niet anders dan vaststellen dat hij net beter had moeten scoren op deze competentie in vergelijking met de andere competenties. Immers verzoeker heeft fouten gemaakt, doch wanneer hij geconfronteerd werd met de feiten aangaande de diefstal, handelde hij volledig conform de gedragsindicatoren. Hij is onmiddellijk volstrekt eerlijk geweest en heeft hij zijn verantwoordelijkheid volledig en zonder discussie opgenomen voor zijn eigen handelen. Dit blijkt enerzijds uit zijn acties gedurende het opsporingsonderzoek, waar verzoeker onmiddellijk de feiten bekende, en bovendien vrijwillig toegaf dat hij de woordenboeken in zijn bezit had nadat de huiszoeking op zijn kamer van de KMS niets opleverde. Het staat volgens verzoeker als een paal boven water dat de fouten van verzoeker nooit hadden kunnen worden bewezen, indien hij niet in zulke mate had meegewerkt aan het strafdossier, door o.a. onmiddellijk alles te bekennen en aan te geven waar de woordenboeken en vesten konden worden gevonden. Anderzijds blijkt dit nog uit de tuchtprocedure aangaande deze feiten, waar verzoeker een zware tuchtstraf heeft opgelopen (8 dagen zwaar arrest), doch deze niet heeft aangevochten en volledig heeft aanvaard. De toegekende score van 3/9 (onvoldoende), die werd bevestigd door de beroepsinstantie, is aldus niet op zijn

plaats en de daden van verzoeker dienden net ingerekend te worden op de andere competenties. Gelet op de verwijzingen in de motivatie naar de deontologische regels, is het duidelijk dat er een lagere score diende gegeven te worden in de competentie die hierover handelt, m.n. de specifieke competentie “Opvolgen van regels”. Deze competentie handelt over de plicht om zich te houden aan de gedragsregels en als gedragsindicatoren o.a. het respect voor collega's en de overeengekomen afspraken aanhaalt. Zijn daden hadden ook een weerslag dienen te hebben op de competentie “het voorbeeld geven”. Verzoeker krijgt evenwel een 6/9 op beide vermelde competenties, hetgeen volledig contradictorisch is.

Het is bovendien duidelijk dat deze score enkel werd toebedeeld aan de competentie "integer handelen", daar dit een generieke competentie is en men hierdoor verzoeker kan doen mislukken op karakterieel vlak. Deze bedoeling was reeds gebleken bij de deliberatiecommissie die vermeldde dat ze verzoeker er hadden kunnen doorlaten op karakterieel vlak, doch dat hij dan zijn diploma had ontvangen.

Verder is het duidelijk dat de daden van verzoeker onmogelijk slechts een impact konden hebben op één enkele competentie, terwijl voor de andere competentie een goede score werd gegeven. Dit strookt niet met het motiveringsbeginsel. Dit blijkt des te meer indien men de beoordelingsfiche vergelijkt met de fiche van 2013 (stuk 3), nadat hij werd betrappt op spieken (fraude tijdens examens). In deze fiche werd het gedrag van verzoeker op correcte wijze weerspiegeld in de toegekende punten voor de verschillende competenties (die toen anders werden benoemd). Verzoeker, die ook wordt bekritiseerd op zijn gedrag, ontvangt immers vijfmaal een 4/10, viermaal een 5/10 en slechts tweemaal een 6/10. De beoordeling van 2016 lijkt alle feiten, waaronder opnieuw het spieken, echter af te rekenen op één enkele competentie, en geeft verzoeker voor het overige tienmaal een 6/9 en zelfs driemaal een 7/9. Voormelde beoordeling, die wordt bevestigd door de bestreden beslissing. Dit strookt niet met het motiveringsbeginsel en is op zijn minst compleet contradictorisch.

Daarnaast dient men ook vast te stellen dat de bestreden beslissing gedeeltelijk wordt gebaseerd op de fraude tijdens de examens van januari 2013, feiten die echter niets te maken hadden met de toegekende score en bovendien plaatsvonden in een voorgaande richting (zijnde de bachelor), die reeds succesvol werd afgerond door verzoeker. Deze feiten werden reeds beoordeeld in een voorgaande beroepsinstantie (juni 2013) alwaar verzoeker karakterieel geschikt werd bevonden. Deze feiten werden dus definitief bestraft en men kan deze niet nogmaals aanwenden als bijkomend motief om de score, en dus de beslissing om verzoeker definitief karakterieel ongeschikt te verklaren, te rechtvaardigen. Thans baseert de bestreden beslissing zich deels op deze feiten terwijl deze niet in aanmerking mochten worden genomen om de score van 3/9 te rechtvaardigen. Dit is evenmin van ondergeschikt belang, daar indien verzoeker een 4/9 had ontvangen, hij geslaagd zou zijn op karakterieel vlak.

Beoordeling

6. Verzoeker voert in zijn eerste middel de schending aan van de formelemotiveringsplicht zowel wat het beoordelingsformulier, de beslissing van de deliberatiecommissie als de bestreden beslissing van de beroepsinstantie betreft.

Uit de adstructie van het middel blijkt dat verzoeker in wezen in wezen kritiek uit op de motieven van de bestreden beslissing en de daaraan voorafgaande rechtshandelingen, hetgeen betrekking heeft op de materiëlemotiveringsplicht en niet op de formelemotiveringsplicht. De grief wordt dan ook vanuit dat standpunt onderzocht.

In de mate dat verzoeker niettemin toch de schending van de formelemotiveringsplicht zou bedoelen, kan verzoeker niet worden bijgetreden waar hij stelt dat uit het beoordelingsformulier niet blijkt welke feiten aanleiding geven tot de score 3/9 voor de generieke competentie "integer handelen". Hij gaat

voorbij aan artikel 7bis, § 3 van het eerder genoemde koninklijk besluit van 13 november 1991 dat bepaalt dat voorafgaand aan de beoordeling van de karakteriële hoedanigheden, een functioneringsgesprek plaats vindt en de sterke en de zwakke punten van de kandidaat worden toegelicht, wat te dezen is gebeurd. Uit dat beoordelingsformulier blijkt immers dat als zwak punt, onder de noemer “integer handelen”, het feit wordt vermeld dat hij een diefstal binnen het kwartier heeft gepleegd en dergelijk gedrag niet overeenstemt met de houding van een officier. Verzoeker heeft het beoordelingsformulier voor kennisneming ondertekend en heeft daarbij ook uitdrukkelijk gesteld dat hij geen verweerschrift toevoegt.

In zoverre verzoeker ook de beslissing van de deliberatiecommissie in het middel betreft, moet worden vastgesteld dat hij zelf erkent dat deze vervangen is door de bestreden beslissing van de beroepsinstantie. De vaststelling dat de beslissing van de deliberatiecommissie niet afdoende gemotiveerd was, is dan ook niet relevant vermits deze beslissing niet meer bestaat en vervangen is door de bestreden beslissing.

Tot slot, wat de bestreden beslissing zelf betreft, mag worden aangenomen dat verzoeker wel degelijk de redenen kent waarom hij als definitief mislukt wordt beschouwd voor zijn laatste jaar aan de koninklijke militaire school en dat hij er zich inhoudelijk kan tegen verweren, getuige hiervan overigens de inhoudelijke kritiek die verzoeker hiertegen in het middel aanvoert. De enkele omstandigheid dat verzoeker zich niet kan vinden in de gegeven formele motivering, maakt die daarom niet onwettig.

7. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

Geconcretiseerd op de beoordeling of een kandidaat-militair al dan niet als definitief mislukt moet worden beschouwd omwille van zijn

karakterieële hoedanigheden omdat zijn gedrag niet overeenstemt met de houding van een officier, komt het aan de bevoegde overheid toe te beoordelen of een bepaalde handeling of gedraging moet worden gesanctioneerd en met welk gevolg om al dan niet te kunnen slagen voor de opleiding tot officier in het leger. Het komt de Raad van State niet toe zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de bevoegde beroepsinstantie. Hij is in de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht enkel bevoegd om, desgevraagd, na te gaan of de beroepsinstantie, op grond van juiste en correct beoordeelde feitelijke gegevens, in redelijkheid tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

8. Verzoeker steunt de schending van de materiële motiveringsplicht in essentie op de argumentatie dat de door hem behaalde score 3/9 (“onvoldoende”) voor de generieke competentie “integer handelen” is gebaseerd op verzoekers houding terwijl de “houding” moet worden beoordeeld bij de specifieke competenties “het voorbeeld geven” en “het opvolgen van regels”, waarbij de score van 3/9 niet tot het besluit had kunnen leiden dat verzoeker niet aan de karakterieële hoedanigheden voldoet.

Anders dan verzoeker meent, kan in redelijkheid niet worden betwist dat de feiten, namelijk diefstal en poging tot verduistering - feiten die door verzoeker gekend waren en die hij overigens niet betwist -, die aanleiding hebben gegeven tot de score van 3/9 voor de generieke competentie “integer handelen” onder die generieke competentie kunnen worden beoordeeld. De generieke competenties worden overeenkomstig het koninklijk besluit van 13 november 1991 beoordeeld aan de hand van de gedragsindicatoren, opgenomen in de bijlage 3.1 bij dat koninklijk besluit. Voor de generieke competentie “integer handelen: respecteren van ethische normen zowel in de persoonlijke als in de professionele activiteiten” wordt daarin als eerste gedragsindicator vermeld: “Blijft eerlijk in alle omstandigheden, zelfs in geval van moeilijkheden.” Er kan in redelijkheid niet ernstig worden betwist dat diefstal en poging tot verduistering niet compatibel zijn met de gedragsindicator “Blijft eerlijk in alle omstandigheden, zelfs in geval van moeilijkheden.” Het gebruik

van de term “houding” doet geen afbreuk aan de vaststelling dat het feiten betreft die niet compatibel zijn met de vermelde gedragsindicator.

In de mate verzoeker een contradictie ontwaart tussen zijn score voor “integer handelen” met de beoordeling van andere competenties, namelijk dat hij voor de specifieke competenties “het voorbeeld geven” en “opvolgen van regels” telkens een score van 6/9 heeft behaald, lijkt die laatste beoordeling (6/9) - waarbij rekening is gehouden met een aantal positieve elementen in het dossier van verzoeker - op het eerste gezicht enigszins mild maar kan daarom, gelet op de feiten (diefstal en poging tot verduistering), nog geen afbreuk doen aan de beoordeling 3/9 voor de generieke competentie “integer handelen”. Laatstgenoemde beoordeling (3/9) is niet onredelijk.

Wat het mee in aanmerking nemen van de fraude tijdens de examens 2013 betreft, blijkt uit de bestreden beslissing dat dit argument slechts aanvullend in herinnering is gebracht en de bestreden beslissing niet gesteund is op het enkele gegeven van de fraude tijdens de examens van 2013, wat overigens niet toelaatbaar zou zijn geweest omdat de beroepsinstantie destijds heeft geoordeeld dat die feiten niet zwaar genoeg wogen om te besluiten dat verzoeker niet over de vereiste karakteriële hoedanigheden beschikte. Het frauderen bij examens kan daarentegen op de generieke competentie “integer handelen” en de bijhorende gedragsindicator “blijf eerlijk in alle omstandigheden, zelfs in geval van moeilijkheden” worden betrokken en het lijkt niet onredelijk dat de beroepsinstantie dit mee in aanmerking neemt ter verantwoording van de score van 3/9 voor de generieke competentie “integer handelen”, hoewel de diefstal en poging tot verduistering op zich de score van 3/9 in feite en in rechte kunnen verantwoorden.

Wat de overige door verzoeker in het middel aangevoerde en geschonden geachte rechtsbeginselen en -bepalingen betreft, wordt er geen specifieke argumentatie opgebouwd, zodat deze grieven geacht moeten worden

ofwel samen te vallen met wat hiervoor reeds is beoordeeld, ofwel niet ontvankelijk te zijn.

9. Het eerste middel is in de mate dat het ontvankelijk is, niet ernstig.

Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. Verzoeker ontleent een tweede middel aan de schending van artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 ‘tot vaststelling van de samenstelling en de werking van de beroepsinstantie binnen Defensie’ (hierna: koninklijk besluit van 14 oktober 2013) omwille van een “onjuiste samenstelling [van de] beroepsinstantie”.

Verzoeker zet uiteen dat de genoemde bepaling krachtens artikel 178/2, eerste lid, 4°, van de wet van 28 februari 2007 ‘tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de krijgsmacht’ (hierna: wet van 28 februari 2007) van toepassing is op de beroepsinstanties tegen de beslissingen van de deliberatiecommissie van de KMS bedoeld in artikel 98/1, § 2, van diezelfde wet. Het staat aldus vast dat de beroepsinstantie, wanneer deze oordeelt over de beslissing van de deliberatiecommissie om een kandidaat definitief ongeschikt te verklaren wegens het niet bezitten van de vereiste karakteriële hoedanigheden, dient te voldoen aan de bepalingen van artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013. Van de beroepsinstantie diende deel uit te maken eensdeels (algemene voorwaarde) een voorzitter, hoofd- of opperofficier, bekleed met een hogere graad dan de autoriteit waartegen het beroep wordt ingediend, of minstens met meer anciënniteit in dezelfde graad van dezelfde personeelscategorie, alsook twee leden met een hogere graad dan deze van de comparant of minstens met meer anciënniteit in dezelfde graad en, anderdeels (specifieke voorwaarde) een

voorzitter, minstens bekleed met graad van hoofdofficier van de algemene directe vorming.

Te dezen werd aan die voorwaarden niet voldaan zodat de beroepsinstantie niet naar behoren was samengesteld. De deliberatiecommissie, dit is de autoriteit waartegen het beroep werd ingediend, was samengesteld uit Generaal-Majoor T.V., Kolonel SBH L.D.F., Luitenant-Kolonel BEM V. V.D.V., Kapitein G. D.P. en Kapitein D. De hoogste aanwezige graad in die deliberatiecommissie is aldus Generaal-Majoor T. V. terwijl de voorzitter van de beroepsinstantie, namelijk Luitenant-Kolonel SBH F. B., een lagere graad (in het bijzonder 4 graden lager) bekleedt dan een generaal-majoor.

Verzoeker stelt dat evenmin werd voldaan aan de specifieke voorwaarde dat de voorzitter van de beroepsinstantie minstens dient te behoren tot de Algemene Directie Vorming. Luitenant-Kolonel SBH F. B., zijnde de voorzitter van de beroepsinstantie, behoort tot één van de secties van de KMS, met name de DEAO, in Taal C. De KMS is een afhankelijke eenheid van de Algemene Directie Vorming, afgekort het DG Fmn. Verzoeker meent dat uit de militaire richtlijn DGHR-SPS-DEPEND-001 die de hiërarchische afhankelijkheden beschrijft, alsook de afhankelijke eenheden van de DG Fmn, blijkt dat “de hiërarchische afhankelijkheid de ondergeschiktheid in rechtstreekse lijn (is/betekent)”. De KMS is dan ook een “afhankelijke eenheid” van het DG Fmn, en is dus ondergeschikt in rechtstreekse lijn tot het DG Fmn. Verzoeker stelt dat niet kan worden beweerd dat de voorzitter van de beroepsinstantie minstens behoorde tot de Algemene Directie Vorming, daar zij behoorde tot een ondergeschikte eenheid. Bovendien behoorde de voorzitter tot dezelfde eenheid als de deliberatiecommissie, zijnde de autoriteit waartegen het beroep wordt ingediend wat artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 net moet tegenhouden.

Tijdens de terechtzitting doet verzoeker nog gelden dat de term “[O]nverminderd” in artikel 2. § 1, van artikel 2 van het koninklijk besluit van

14 oktober 2013 moet worden gelezen als “met behoud van” en niet, zoals de verwerende partij voorhoudt, “met uitsluiting van”. Anders dan in het auditorsverslag wordt voorgehouden, betreffen de paragrafen 2 en 3 van artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 geen *lex specialis* maar dienden de voorwaarden vermeld in zowel paragraaf 1 als paragraaf 2 van artikel 2 verenigd te zijn wat de samenstelling van de beroepsinstantie betreft.

Beoordeling

11. De voor de voorliggende zaak relevante bepalingen worden hierna weergegeven.

De artikelen 178/2, eerste lid, 4°, en 98/1 van de wet van 28 februari 2007 bepalen:

“Art. 178/2. Een militair of een kandidaat-militair kan bij de beroepsinstantie een beroep aantekenen tegen de beslissingen met betrekking tot:

[...]

4° de beslissingen van de deliberatie- of evaluatiecommissie bedoeld in de artikelen 97/1, § 3, 97/2, § 2, 98/1, § 2, en 100, § 2;

[...]

De regels voor de beroepsprocedure worden door de Koning bepaald.

De beroepsinstantie wordt samengesteld overeenkomstig de volgende regels :

1° de beroepsinstantie wordt gevormd door drie leden, waaronder een president, minstens bekleed met een graad van hoofdofficier, en twee andere leden, bekleed met minstens een hogere graad dan de militair of kandidaat-militair die verschijnt, of met minstens meer anciënniteit in dezelfde graad in dezelfde personeelscategorie;

[...]

“Art. 98/1. § 1. Om de vereiste karakteriële hoedanigheden te bezitten, moet de kandidaat-militair, bij elke beoordeling bedoeld in artikel 98, § 2, aan de volgende criteria tot slagen voldoen:

[...]

§ 2. Iedere beoordeling bedoeld in paragraaf 1 waarbij de kandidaat-militair niet aan de criteria tot slagen voldaan heeft, wordt voorgelegd, naargelang het geval:

1° aan een deliberatiecommissie, indien het een beoordeling betreft, uitgebracht tijdens een periode van schoolvorming of een periode van opleiding;

2° aan een evaluatiecommissie, indien het een beoordeling betreft, uitgebracht tijdens de stage- of evaluatieperiode.

Indien de deliberatie- of evaluatiecommissie de ongunstige beoordeling bevestigt, wordt de kandidaat-militair als definitief mislukt beschouwd.

In het tegenovergestelde geval wordt de kandidaat-militair geacht de vereiste karakteriële hoedanigheden te hebben.”

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013

bepaalt:

“Art. 2. § 1. Onverminderd de bepalingen van de paragrafen 2 en 3, bestaat de beroepsinstantie, overeenkomstig artikel 178/2, vijfde lid, van de wet, uit drie effectieve leden die beantwoorden aan de volgende voorwaarden :

1° een voorzitter, hoofd- of opperofficier, bekleed met een hogere graad dan de autoriteit die de beslissing heeft genomen waartegen het beroep wordt ingediend, of minstens met meer anciënniteit in dezelfde graad van dezelfde personeelscategorie;

2° twee leden bekleed met een hogere graad dan deze van de comparant of minstens met meer anciënniteit in dezelfde graad van dezelfde personeelscategorie.

§ 2. De beroepsinstantie die bevoegd is voor de gevallen bedoeld in artikel 178/2, eerste lid, 4° en 5°, van de wet bestaat uit :

1° een voorzitter, minstens bekleed met een graad van hoofdofficier van de algemene directie vorming;

2° een militair van de algemene directie vorming of van het stafdepartement operaties en training, minstens behorend tot dezelfde personeelscategorie als de comparant en minstens bekleed met een graad van hoofdonderofficier;

3° een militair van de algemene directie human resources, minstens behorend tot dezelfde personeelscategorie als de comparant en minstens bekleed met een graad van hoofdonderofficier.

§ 3. De beroepsinstantie die bevoegd is voor de gevallen bedoeld in artikel 178/2, zesde lid, van de wet bestaat uit:

1° één lid per representatieve vakorganisatie van het militair personeel;

2° een aantal militairen, gelijk aan het aantal leden bedoeld in 1°, waarvan de voorzitter en waarvan ten minste één lid behorend tot dezelfde personeelscategorie als de comparant;”.

Hoewel, mogelijk omwille van een wijdverbreid misverstand over de correcte betekenis ervan, het gebruik van het woord “onverminderd” in de Nederlandse tekst van artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 minstens ongelukkig is, blijkt uit het door de verwerende partij in het administratief dossier bijgebracht verslag aan de Koning dat in paragraaf 1 van artikel 2 van het genoemde koninklijk besluit de algemene samenstellingsregels van de beroepsinstanties worden geregeld die slechts van toepassing zijn in de mate de bijzondere bepalingen bedoeld in de paragrafen 2 en 3 van datzelfde artikel 2 niet gelden. De stellers van de genoemde bepaling achtten het immers noodzakelijk de algemene regels bedoeld in paragraaf 1 van artikel 2 aan te passen voor bepaalde beroepen gezien de specificiteit van deze beroepen. Zij

benadrukken dat de algemene regels gelden bij gebrek aan specifieke regels zodat te dezen op het eerste gezicht enkel het bepaalde in artikel 2, § 2, van toepassing lijkt te zijn.

Wat de vereiste hogere graad van de voorzitter van de beroepsinstantie betreft, volstaat te dezen dan ook dat de beroepsinstantie die is belast met het nemen van een beslissing in de zin van artikel 178/2, eerste lid, 4° van de wet van 28 februari 2007 is samengesteld overeenkomstig artikel 2, § 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013, te weten uit een voorzitter, minstens bekleed met een graad van hoofdofficier van de Algemene Directie Vorming, een militair van diezelfde algemene directie of van het stafdepartement operaties en training, minstens behorend tot dezelfde personeelscategorie als de comparant en minstens bekleed met een graad van hoofdonderofficier en, tot slot, uit een militair van de Algemene Directie *human resources*, minstens behorend tot dezelfde personeelscategorie als de comparant en minstens bekleed met een graad van hoofdonderofficier. Genoemd artikel 2, § 2 lijkt ook aan te sluiten bij artikel 178/2, zesde lid, 1°, van de wet van 28 februari 2007 dat bepaalt dat de beroepsinstantie wordt gevormd door drie leden, waaronder een president, minstens bekleed met een graad van hoofdofficier, en twee andere leden, bekleed met minstens een hogere graad dan de militair of kandidaat-militair die verschijnt, of met minstens meer anciënniteit in dezelfde graad in dezelfde personeelscategorie.

In zoverre verzoeker aanvoert dat de voorzitter van de beroepsinstantie geen hogere graad heeft dan de voorzitter van de instantie die de beslissing waartegen beroep wordt ingediend, heeft genomen, moet worden vastgesteld dat de beroepsinstantie die de bestreden beslissing heeft genomen werd voorgezeten door een hoofdofficier, bekleed met de graad van luitenant-kolonel wat gelet op het bepaalde in artikel 2, § 2, van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 (*lex specialis*), in samenhang gelezen met artikel 178/2, zesde lid, 1°, van de wet van 28 februari 2007, volstaat.

Evenmin kan verzoeker worden gevolgd waar hij stelt dat de voorzitter van de beroepsinstantie behoort tot (een sectie van) de KMS die een afhankelijke eenheid is, ondergeschikt in rechtstreekse lijn van de Algemene Directie Vorming om daaruit vervolgens te besluiten “dat [men] niet [kan] beweren dat de voorzitter van de beroepsinstantie minstens behoorde tot de algemene directie vorming, daar zij net behoorde tot een ondergeschikte eenheid”. Verzoekers redenering berust op een verkeerd uitgangspunt. De vaststelling dat de KMS een van de Algemene Directie Vorming afhankelijke eenheid is, ondergeschikt in rechtstreekse lijn, houdt net in dat het geen van de Algemene Directie Vorming onafhankelijke eenheid is, maar zij er integendeel deel van uitmaakt. Was de KMS geen van de Algemene Directie Vorming afhankelijke eenheid, ondergeschikt in rechtstreekse lijn, dan pas was er een probleem aangezien in dat geval de voorzitter niet tot de Algemene Directie Vorming zou behoren.

Wat tot slot verzoekers grief betreft dat de voorzitter van de beroepsinstantie tot dezelfde eenheid behoort als de deliberatiecommissie, kan uit het genoemde artikel 2 van het koninklijk besluit van 14 oktober 2013 niet worden afgeleid dat de voorzitter van de beroepsinstantie niet tot dezelfde eenheid als de deliberatiecommissie mag behoren.

12. Het tweede middel is niet ernstig.

Derde middel

Uiteenzetting van het middel

13. In zijn derde middel voert verzoeker een schending aan van het redelijkheids- en het proportionaliteitsbeginsel. Hij zet uiteen dat een schending van het redelijkheidsbeginsel voorligt wanneer een beslissing steunt op feitelijk juiste en rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing. Te dezen moet

worden vastgesteld dat de bestreden beslissing, die op basis van de feiten van diefstal van twee woordenboeken en de verduistering van twee smokevesten, oordeelt dat verzoeker op geen enkele mogelijke wijze zijn masterdiploma nog kan behalen, onredelijk is. Dit heeft immers tot gevolg dat verzoeker geen enkel voordeel kan halen uit de vijf jaren opleiding, terwijl verzoeker nochtans uitblonk op fysiek en academisch vlak. Het komt er dus op neer dat de verwerende partij meent dat de fout van verzoeker voldoende is om de inspanningen van verzoeker gedurende vijf jaar, volledig teniet te doen. Bovendien heeft de bestreden beslissing nog verregaandere gevolgen, aangezien artikel 183 van de wet van 28 februari 2007 'tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de Krijgsmacht' bepaalt dat elke kandidaat-militair wiens dienstneming of wederdienstneming verbroken wordt wegens een andere reden dan wegens medische ongeschiktheid, gehouden is om een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen. Deze vergoeding bedraagt 73 % van de netto uitbetaalde wedden tijdens de vorming. Bovenop het enorme verlies aan tijd die verzoeker heeft gestoken in zijn opleiding gedurende de voorbije vijf jaar, zal hij aldus een bijzonder hoge som van ongeveer 60.000 euro dienen te betalen indien hij na dit incident uit het leger zou stappen. De daden van verzoeker dermate laten doorwegen, moet, gelet op het enorme gevolg van de beslissing, zowel materieel als moreel, als manifest onredelijk worden beschouwd. Dit is nog meer van belang, nu verzoeker in zijn master-opleiding, geen enkele andere deontologische inbreuk heeft gepleegd en zich dus tot op de feiten voorbeeldig had gedragen in zijn master-opleiding.

Beoordeling

14. Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordeling - of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Van een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing, waarvan is vastgesteld dat ze berust op deugdelijke grondslagen,

inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen. De Raad van State is in de uitoefening van zijn wettigheidscontrole enkel bevoegd om, desgevraagd, na te gaan of de administratieve overheid op grond van de juiste en correct beoordeelde feitelijke gegevens, in redelijkheid tot het bestreden besluit is kunnen komen. Het komt de Raad van State evenwel niet toe zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheid.

15. Verzoeker situeert te dezen de (kennelijke) onredelijkheid specifiek in het niet kunnen behalen van het diploma van master waarbij de inspanningen van vijf jaar opleiding tenietgedaan worden en in de mogelijkheid dat verzoeker er toe gehouden zal zijn een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen. Hij situeert de kennelijke onredelijkheid niet in het toekennen van de score 3/9 voor de generieke competentie “integer handelen”. Uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de vermelding “onvoldoende” voor de generieke competentie “integer handelen” steunt op deugdelijke materiële motieven die die beoordeling in feite en in rechte verantwoorden.

Artikel 98/1, § 1, van de wet van 28 februari 2007 stelt dat de kandidaat om de vereiste karakteriële hoedanigheden te bezitten, voor elke competentie de vereiste vermelding moet hebben behaald. Voor de generieke competenties waaronder “integer handelen”, bepaalt artikel 8, derde lid van het koninklijk besluit van 13 november 91 dat de kandidaat geen vermelding “zeer slecht”, “slecht” of “onvoldoende” mag hebben behaald. Uit het samen lezen van deze bepalingen vloeit voort dat wanneer vastgesteld wordt dat de kandidaat de vereiste vermelding niet heeft behaald, het bestuur niet langer over een discretionaire bevoegdheid beschikt om de kandidaat alsnog, niettegenstaande het uitsluitingscijfer, geslaagd te verklaren. Dat verzoeker zijn opleiding niet kan

voleindigen en zijn masterdiploma niet kan behalen volgt aldus uit de regelgeving zelf en ligt niet langer in de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van het bestuur, zodat een schending van het redelijkheidsbeginsel niet kan voorliggen.

In zoverre verzoeker verwijst naar de mogelijkheid dat hij een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden zal moeten terugbetalen, blijkt uit de bestreden beslissing dat de beroepsinstantie een gunstig advies heeft gegeven voor reclassering. In geval van reclassering wordt de dienstneming niet verbroken, zodat er geen terugbetalingsverplichting is aangezien overeenkomstig artikel 183 van de wet van 28 februari 2007 de verbreking van de dienstneming één van de (wettelijke) voorwaarden is om de terugbetaling te kunnen opleggen. Verzoeker kan aldus de terugbetaling zelf vermijden, hetgeen hij ook heeft gedaan aangezien uit de door de verwerende partij bijgebrachte stukken blijkt dat verzoeker een aanvraag tot reclasering in de hoedanigheid van KBOO heeft ingediend.

16. Het middel is niet ernstig.

17. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen februari tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,

wnd. kamervoorzitter,

staatsraad,

bijgestaan door

Johan Pas,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Kaat Leus