

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 70.093 van 8 december 1997

A. 64.513/VIII-340
(voorheen III-21.614)

In zake : **BOUCHE** Jacques,
avenue du Roimont 6
1390 Grez-Doiceau,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Landsverdediging.

DE RAAD VAN STATE, VIIIE KAMER,

Gezien het op 13 juli 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Jacques BOUCHE de nietigverklaring vordert van koninklijk besluit nr. 798 van 20 april 1995, waarbij hij met ingang van 3 september 1993 ambtshalve uit zijn ambt wordt ontslagen;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer HERBIGNAT, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 30 april 1997, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 8 oktober 1997, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 21 november 1997;

Gehoord het verslag van mevrouw DAURMONT, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker en van luitenant-kolonel GOVAERT, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer HERBIGNAT, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van de zaak :

1. Verzoeker is geboren op 5 augustus 1960, is op 1 oktober 1979 tewerkgesteld als tijdelijk kandidaat-officier bij de Landmacht, is op 30 september 1980 toegelaten tot het korps van officieren van administratie, is op 27 november 1985 benoemd tot de graad van luitenant van administratie en is op 1 mei 1988 overgegaan naar het kader van de aanvullingsofficieren, is op 3 juni 1992 door de bestendige krijgsraad veroordeeld tot een jaar gevangenisstraf met uitstel gedurende drie jaar, tot afzetting met uitstel gedurende drie jaar en tot een

geldboete van vijftig frank, wegens diefstal van aan militairen of aan de Staat toebehorende bezittingen, valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken en verduistering van gelden die aan de Staat toebehoren. Deze veroordeling is definitief.

2. Zodra het onderzoek werd ingesteld, is verzoeker bij ordemaatregel gedurende drie maanden geschorst, welke termijn is verlengd tot zes maanden na het einde van het rechtsgeding dat toen aan de gang was, en daardoor pas op 31 december 1992 zou verstrijken; verzoekers korpsoverste heeft op 26 november 1992 voorgesteld om hem voor een onderzoeksraad te laten verschijnen.

3. Tijdens de procedure tot samenstelling van de onderzoeksraad, heeft verzoeker op 24 december 1992 laten weten dat hij een van de leden van de raad wenste te wraken, met name kapitein SPOTE. Hij motiveerde zijn verzoek door te stellen dat hij tijdens de vervulling van zijn vorige ambt genoodzaakt is geweest controle uit te oefenen op de dienst die onder de verantwoordelijkheid viel van kapitein SPOTE (die destijds onderluitenant was en vervolgens luitenant is geworden) en dat hij heel wat opmerkingen heeft moeten maken over haar werk, hetgeen aanleiding heeft gegeven tot een zekere vijandigheid zowel op het professionele als op het interpersoonlijke vlak, zodat hij niet langer alle garanties inzake objectiviteit bood.

Op het formulier waarin die verklaring is opgenomen, heeft de voorzitter van de onderzoeksraad eigenhandig de volgende mededeling aangebracht :

" Gezien

 Kapitein SPOTE zal geen deel uitmaken van de onderzoeksraad".

4. Op 7 januari 1993 heeft kapitein SPOTE geantwoord op de bezwaren die gemaakt werden tegen haar aanwezigheid in de onderzoeksraad. Zij heeft met name het volgende gesteld :

" Ik verklaar naar eer en geweten de gegrondheid van de desbetreffende opmerkingen nooit in twijfel te hebben getrokken. Geen van die opmerkingen heeft tot enige discussie geleid tussen luitenant BOUCHE en mezelf.

Ik vestig uw aandacht op het feit dat de bedragen die op onrechtmatige wijze werden uitbetaald een geringe waarde hadden en op het feit dat mijn taak erin bestaat ervoor te zorgen dat er rekening wordt gehouden met de bladen met opmerkingen en dat ik niet moet instaan voor de terugbetaling van de omstreden bedragen.

Er was voor mij nooit enige aanleiding om luitenant BOUCHE persoonlijk iets kwalijk te nemen in dat verband".

Op 19 februari 1993 heeft de voorzitter van de onderzoeksraad verzoeker opgeroepen om op 24 maart 1993 te verschijnen; hij heeft hem tegelijkertijd de definitieve samenstelling van de raad meegedeeld waarvan een officier zich trouwens als lid had verschoond omdat hij deel uitmaakte van de Krijgsraad die hem in het verleden had veroordeeld en hij motiveerde de afwijzing van het verzoek tot wraking van kapitein SPOTE als volgt :

" Het door u ingestelde verzoek tot wraking van kapitein SPOTE M.-F. 26775, KHID wordt na onderzoek niet in aanmerking genomen wegens ontstentenis van doorslaggevende argumenten".

5. Verzoeker is op 24 maart 1993 in aanwezigheid van zijn advocaat voor de onderzoeksraad verschenen.

Tijdens het verhoor was die advocaat verbaasd te horen dat kapitein SPOTE niet gewraakt was.

De voorzitter van de onderzoeksraad heeft toen het volgende geantwoord :

" Wat betreft de wraking van kapitein SPOTE dient erop gewezen te worden dat wij die zaak plichtsbewust hebben onderzocht en tot de conclusie zijn gekomen dat er tussen beide officieren geen fundamentele vijandigheid bestaat. We zijn van oordeel dat kapitein SPOTE diende deel uit te maken van de raad, gelet op haar ruime ervaring inzake financiële boekhouding en op de omstandigheid dat de feiten die luitenant BOUCHE ten laste worden gelegd onder andere ook van technische aard zijn. Wij menen dat de uitlatingen vanwege kapitein SPOTE en luitenant BOUCHE een uitsluitend beroepsmatige en technische inslag hadden en geenszins ingegeven waren door een wederzijds fundamenteel gevoel van vijandigheid. De onderzoeksraad zal op objectieve wijze uitspraak doen. De aanwezigheid van kapitein SPOTE werd nuttig geacht en heeft luitenant BOUCHE zeker niet benadeeld".

6. Op 20 april 1993 heeft de onderzoeksraad het unanieme advies verstrekt dat de feiten vaststonden, ernstig waren en onverzoenbaar waren met de staat van officier; dit advies is op 27 april 1993 aan verzoeker ter kennis gebracht en aan de Minister van Landsverdediging overgezonden, vergezeld van een dossier met daarin onder andere een ontwerp van verslag aan de Koning en een ontwerp van koninklijk besluit houdende ontslag van ambtswege.

Verzoeker is dan van ambtswege uit zijn ambt ontslagen bij koninklijk besluit nr. 28.600 van 21 juli 1993, dat vernietigd is bij arrest nr. 52.215 van 14 maart 1995 omwille van ongenoegzame uitdrukkelijke motivering.

7. De bestreden handeling dateert van 20 april 1995 en is op 16 mei 1995 ter kennis gebracht;

Overwegende dat verzoeker een derde middel ontleent aan dwaling omtrent de motivering; dat hij aanvoert dat de krijgsraad niet geoordeeld heeft dat de feiten onverenigbaar waren met de waardigheid van

officier en de afzetting waarin door artikel 6 van het militair strafwetboek wordt voorzien niet heeft uitgesproken, maar daarentegen de opschorting heeft toegestaan; dat verzoeker stelt dat, aangezien het strafgerecht niet geoordeeld heeft dat de begane fout onverenigbaar is met de staat van officier en hem bovendien nog een kans heeft willen geven gelet op zijn staat van dienst, er derhalve niet verder staande kan worden gehouden dat zijn gedrag onverenigbaar blijft met de staat van officier;

Overwegende dat de verwerende partij betoogt dat de beoordeling door de administratieve overheid van de fouten inzake de beroepsethiek fundamenteel verschillend is van die welke tot de bevoegdheid van de strafrechter behoort en dat de onderlinge vergelijking ervan niet opgaat; dat zij voor het overige verwijst naar het antwoord op het vierde middel betreffende de schending van het evenredigheidsbeginsel;

Overwegende dat verzoeker in zijn wederantwoord stelt dat moeilijk staande gehouden kan worden dat hij door een onderzoeksraad onwaardig geacht wordt om zijn ambt verder uit te oefenen, zelfs niet in een ander officierenkorps, terwijl een strafgerecht samengesteld uit vier officieren en een rechter in burgerlijke zaken het niet aangewezen heeft geacht om hem uit zijn ambt te ontslaan; dat hij eraan toevoegt dat de in de bestreden handeling aangevoerde motivering bovendien niet juist is, aangezien in de oppensioenstelling kon worden voorzien, en deze niet noodzakelijk door een tijdelijke ambtsontheffing moet worden voorafgegaan ;

Overwegende dat verzoeker een vierde middel ontleent aan de schending van het

evenredigheidsbeginsel; dat hij betoogt dat de bestreden handeling genomen is ondanks het vonnis met uitstel dat door de Krijgsraad gewezen is, de talrijke getuigenissen in het voordeel van verzoeker, zijn voorbeeldig verleden, het verzuim van de verwerende partij om zich burgerlijke partij te stellen omwille van zijn uitstekende staat van dienst en de minder harde houding ten aanzien van andere officieren in ernstigere omstandigheden, terwijl deze extreme maatregel bijzonder ernstige gevolgen heeft voor hem en zijn gezin; dat hij van oordeel is dat de bestreden handeling derhalve vastgesteld is in strijd met de regels inzake behoorlijk bestuur, aangezien hem een betrekking kon worden toegewezen waarbij hij geen financiële verantwoordelijkheid meer zou dragen;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de administratieve overheid over de bevoegdheid beschikt om een oordeel te vellen over de tuchtrechtelijke gevolgen van de feiten die de strafrechter heeft vastgesteld; dat zij betoogt dat zij ervan heeft afgezien om zich burgerlijke partij te stellen, niet omwille van verzoekers uitstekende staat van dienst, maar wel omdat hij reeds voor de afloop van de strafrechtelijke procedure het grootste gedeelte van de verduisterde som had terugbetaald; dat zij van oordeel is dat het redelijk verband van evenredigheid tussen de ernst van de feiten en de straf in deze zaak vaststaat; dat volgens haar immers, het ontslag van ambtswege de enige maatregel is waarmee een volledig en definitief einde wordt gemaakt aan de band tussen de partijen en dat dat ontslag dan ook gerechtvaardigd lijkt wanneer de overheid op een redelijke wijze kan oordelen dat het te berispen gedrag van die aard is dat de indiensthouding van de betrokkene niet meer mogelijk is, zoals in het geval van verzoeker; dat zij ter staving van haar stelling inzonderheid doet gelden dat wat betreft de

schade die door de dienst is geleden, enkel kan worden vastgesteld dat verzoeker een officier was die bevoegd was voor de financiële administratie, die ertoe gehouden was de financiële regels te doen naleven en die zich schuldig heeft gemaakt aan valsheid in geschrifte en aan verduistering van gelden met deelname van derden, onder andere het hoofd van een personeelsafdeling en tevens openbare rekenplichtige, die misbruik heeft gemaakt van zijn leidende functie om dat bedrag te kunnen plegen, wat als verzwarende omstandigheid moet worden beschouwd; dat zij erop wijst dat aangezien er in de personeelsafdelingen heel wat financiële verrichtingen plaatsvinden, de integriteit van de leden ervan gewaarborgd moet blijven, terwijl nu zowel het vertrouwen van verzoekers oversten als dat van zijn collega's ernstig geschaad werd en de werking van de dienst er ongetwijfeld ook onder geleden heeft; dat zij voorts stelt dat de opgelegde sanctie niet onredelijk kan zijn, gelet op het feit dat alle adviezen en voorstellen in soortgelijke bewoordingen zijn gesteld;

Overwegende dat, wat het derde en vierde middel samen betreft, verzoeker stelt dat de opgelegde sanctie niet in verhouding staat tot de ernst van de feiten die begaan werden en dat er trouwens ook een andere beslissing genomen had kunnen worden, zoals de oppensioenstelling; dat hij in dat verband in zijn derde middel dwaling omtrent de motieven aanvoert; dat de bestreden handeling als volgt is gesteld :

" Gelet dat een strenge statutaire maatregel zich opdringt uit hoofde van een officier van administratie die dergelijke vergrijpen pleegt;

Gelet dat in casu het ontslag van ambtswege de meest adequaat te nemen maatregel is, indien men rekening houdt met de ernst van de hoger genoemde feiten en door het feit dat sindsdien de aanwezigheid van betrokkene niet langer kan geduld worden bij de krijgsmacht;

Gelet dat in casu de tijdelijke ambtsontheffing (non-activiteit) bij tuchtmaatregel een ongepaste maatregel is omdat ze tijdelijk is;

Gelet dat de pensionering in casu eveneens ongepast is omdat zij slechts kan volgen op de maatregel van tijdelijke ambtsontheffing (bij tuchtmaatregel) en derhalve niet onmiddellijk kan uitgesproken worden;

Gelet dat ten aanzien van de ernstige feiten het zich opdringt, betrokkene in de kortst mogelijke tijd, te verwijderen uit de krijgsmacht";

dat uit die motivering blijkt dat de keuze in hoofdzaak bepaald werd door de mogelijkheid om verzoeker binnen de kortst mogelijke tijd uit zijn ambt te ontslaan en niet zozeer door het feit dat het ontslag van ambtswege als straf zwaarder doorweegt; dat op grond van artikel 42, § 1, van het voornoemde koninklijk besluit van 7 april 1959 de onmiddellijke verwijdering uit een ambt op twee manieren kan worden voltrokken: hetzij door het ontslag van ambtswege, hetzij door non-activiteit bij tuchtmaatregel voor meer dan één maand, gevolgd door de oppensioenstelling, in welk geval de onderlinge banden tussen de partijen pas na ten minste één maand volledig doorgeknipt worden; dat daaruit voortvloeit dat een van de motieven van de bestreden handeling op een fout berust die verband houdt met een verkeerde interpretatie van artikel 42, § 1, van het koninklijk besluit van 7 april 1959, aangezien de strafmaat niet zozeer bepaald is door de strengheid van de maatregel die opgelegd diende te worden, maar wel door de spoed waarmee die maatregel getroffen werd en dat derhalve de daarbij gevolgde gedachtengang niet juist is; dat de getroffen maatregel dan ook niet in verhouding staat tot de feiten; dat de middelen vanuit dat opzicht gegrond zijn;

Overwegende dat er geen reden bestaat om de overige middelen te onderzoeken, die, gesteld dat ze gegrond zijn, geen ruimere nietigverklaring kunnen meebrengen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt koninklijk besluit nr. 798 van 20 april 1995, waarbij Jacques BOUCHE met ingang van 3 september 1993 van ambtswege uit zijn ambt wordt ontslagen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op acht december 1900 zevenennegentig door :

de Hr. GEUS,	kamervoorzitter,
mevr. DAURMONT,	staatsraad,
mevr. GEHLEN,	staatsraad,
mevr. HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD
VAN STATE, GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.