

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 203.094 van 20 april 2010
in de zaak A. 189.163/XII-5513**

In zake: Michel DELLAFAILLE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Verstraete
kantoor houdend te Antwerpen
Schermersstraat 30
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bernard Derveaux
kantoor houdend te Kortenberg
Veldstraat 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 juli 2008, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 19 juni 2008 van de minister van Justitie waarbij het beroep van Michel Dellafaille tegen de beslissing van 4 december 2007 van de gouverneur van de provincie Antwerpen tot intrekking van zijn vergunning tot het voorhanden hebben van een vuurwapen wordt verworpen.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 februari 2010.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Filip Verstraete, die loco advocaat Jan Verstraete verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Sarah Van Deun, die loco advocaat Bernard Derveaux verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten 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. Verzoeker bezit een geregistreerd jachtwapen. Hij is op 1 december 2006 het slachtoffer van een diefstal met inbraak in zijn woning. Hierbij doet zich een schietincident voor, waarbij hij met zijn jachtwapen vuurt “met een zwaaiende beweging, in de richting van de vluchtende inbreker teneinde deze af te schrikken”.

Ten gevolge van dit incident beslist de gouverneur van de provincie Antwerpen op 24 juli 2007 de vergunning van verzoeker tot het voorhanden hebben van een vuurwapen te schorsen voor een periode van zes maanden in afwachting van het advies van de procureur des Konings. Het besluit wordt dezelfde dag aan verzoeker toegezonden. In de begeleidende brief wordt verzoeker uitgenodigd om, vooraleer zijn vergunning definitief zou worden ingetrokken, zijn eventuele verweermiddelen schriftelijk in te dienen.

Op 25 juli 2007 adviseert de procureur des Konings te Antwerpen de vergunning van verzoeker in te trekken:

“Verwijzend naar Uw schrijven van 16 juli 2007 heb ik de eer U mede te delen dat mijn ambt de mening is toegedaan dat de wapenvergunning van Dellafaille Michel, geboren op 03.01.1972, dienen te worden ingetrokken tot vrijwaring van de openbare orde.

Uit het dossier AN.17.LA.008687-06 blijkt dat betrokkene ingevolge een diefstal met braak, bij nacht in zijn woning, met een zwaaiende beweging met zijn jachtwapen heeft gevuld in de richting van de vluchtende inbreker. Betrokkene heeft onmiddellijk de spontane reactie gehad om naar de inbreker te schieten. Dit wijst dan ook op een gebrek aan voldoende zelfbeheersing om de situatie in al haar aspecten in te schatten. Tevens wijst dit op gevaar voor de integriteit van andere burgers, daar de schietreactie weinig gecontroleerd werd uitgevoerd. Het wapen bevond zich bovendien naast zijn bed en werd dus niet in een afgesloten kast bewaard.

Gelet op het voorgaande is de handhaving van deze vergunning niet verantwoord en dienen ze om veiligheidsredenen te worden ingetrokken”.

Verzoeker brengt zijn verweer ter kennis met een brief van 26 juli 2007.

Op 4 december 2007 beslist de provinciegouverneur de vergunning van verzoeker tot het voorhanden hebben van een vuurwapen in te trekken op grond van de volgende overwegingen :

“Overwegende dat de schorsing werd ingegeven door het feit dat de heer Dellafaille, als reactie op een diefstal met braak, met zijn jachtwapen heeft gevuld op de vluchtende inbreker;

Overwegende dat hij met brief van 26 juli ll. meedeelde dat hij niet de intentie had de inbreker te verwonden, maar hem louter wou afschrikken;

Overwegende dat hij evenwel niet ontkent onmiddellijk de spontane reactie te hebben gehad om op de vluchtende inbreker te schieten;

Overwegende dat dit wijst op een gebrek aan zelfbeheersing wat tot gevaarlijke situaties kan leiden;

Overwegende dat het betreffende wapen bovendien niet in een afgesloten kast werd bewaard, doch zich schietensklaar naast het bed van betrokkene bevond;

Gelet op het schrijven van de Procureur des Konings van Antwerpen d.d. 25 juli 2007, waarin deze adviseert om, ter vrijwaring van de openbare orde, de vergunning in te trekken”.

4. Verzoeker stelt op 17 december 2007 tegen die beslissing beroep in bij de federale wapendienst. Hij deelt mee dat hij “in het kader van onderhavige beroepsprocedure wenst gehoord te worden”.

Met een brief van 19 december 2007 meldt de federale wapendienst de ontvangst van het beroep. In de brief wordt aan verzoeker onder meer meegedeeld dat contact met hem zal worden opgenomen indien er behoefte is aan bijkomende inlichtingen, dat gedurende het onderzoek het advies van verschillende instanties moet worden gevraagd, dat het een schriftelijke procedure betreft waarbij hij steeds zijn argumenten langs schriftelijke weg kan laten kennen, en dat, om het hoorrecht mondeling uit te oefenen, wat niet gebruikelijk is, een gemotiveerde aanvraag moet worden ingediend.

Na vanwege de procureur des Konings de mededeling van het strafblad en van de processen-verbaal ten laste van verzoeker te hebben gevraagd en gekregen, evenals van een advies nopens de intrekking van de vergunning, beslist de minister van Justitie op 19 juni 2008 om het beroep van verzoeker tegen de beslissing van de gouverneur van de provincie Antwerpen te verwerpen. Gemotiveerd wordt onder andere:

“Alvorens een beslissing tot beperking, schorsing of intrekking kan worden genomen, moet de gouverneur overeenkomstig art. 13, 1^e lid van de nieuwe wapenwet het advies inwinnen van de procureur des Konings bevoegd voor uw woonplaats. Naar aanleiding hiervan adviseerde de procureur des Konings te Antwerpen op 25 juli 2007 ongunstig; op 19 juni 2008 werd door zijn ambt het ongunstig advies nogmaals bevestigd.

De rechtstreekse aanleiding voor dit ongunstig advies was het incident dat zich heeft voorgedaan op 1 december 2006, waarbij u ingevolge een diefstal met braak in uw woning gebruik heeft gemaakt van uw jachtgeweer (waarvan PV AN.17.LA.008687/06 werd opgemaakt).

U beweert dat u enkel de intentie had om de inbreker af te schrikken, niet om hem te raken. Aangezien de inbreker reeds op vlucht was geslagen kan dergelijke reactie niet meer gezien worden als een afschrikkingsmiddel, maar wel als een impulsieve reactie welke in de hand werd gewerkt door de onmiddellijke beschikbaarheid van een vuurwapen. Bovendien is het gebruik van een vuurwapen enkel geoorloofd wanneer uw leven of dat van anderen op het spel staat. Een vluchtende inbreker vormt geen bedreiging voor de fysieke integriteit van uzelf of van anderen. Ter bescherming van louter materiële bezittingen mag een vuurwapen hoe dan ook niet worden aangewend. Andere maatregelen, zoals bv. het aanbrengen van een alarmsysteem, zijn wel aangewezen. Uw woning is voorzien van een alarminstallatie, doch op datum van 1 december 2006 heeft de betrokken politiedienst vastgesteld dat het alarm niet was ingeschakeld.

Verder verklaart u dat u met uw vuurwapen, al zwaaiende vanaf de eerste verdieping tweemaal naar beneden heeft geschoten. Het betreft hier m.a.w. een schietreactie die weinig gecontroleerd en zeer impulsief werd uitgevoerd; een reactie die ook andere mensen had kunnen treffen.

Uit voornoemde PV blijkt tevens dat u uw vuurwapen naast uw bed bewaart. Als houder van een geldig jachtverlof wordt u verondersteld kennis te hebben van de wapenwetgeving. Dit impliceert ook kennis inzake het veilig hanteren en bewaren van een vuurwapen. Zo is het niet opportuun om een vuurwapen naast zijn bed te bewaren, aangezien dit de kans op ongelukken en impulsief gebruik van vuurwapens vergroot. De feiten die zich hebben afgespeeld op 1 december 2006 bevestigen dit nogmaals.

Op basis van dit voorval werd uw jachtgeweer in beslag genomen. De gouverneur van Antwerpen heeft op 24 juli 2007 het recht om dit jachtgeweer voorhanden te mogen houden geschorst voor de duur van 6 maanden in afwachting van het advies van de procureur des Konings te Antwerpen. Op 4 december 2007 volgde het intrekkingsbesluit.

Naast dit incident zijn er nog andere elementen die aantonen dat uw gedrag niet de vereiste waarborgen biedt inzake openbare orde en veiligheid:

- zo werd bij nazicht van strafregister vastgesteld dat u tweemaal werd veroordeeld wegens het sturen in staat van alcoholintoxicatie (op 4 december 1992 door de Arrondissementsrechtbank van Breda; op 16 november 2001 door de politierechtbank van Turnhout. Alcoholgebruik in combinatie met het besturen van een voertuig brengt mensenlevens in gevaar, zowel uw eigen leven

als dat van anderen. In België (en Nederland) heeft men de strafbare grens vastgesteld op 0,5 mg/l; alles wat hoger ligt dan die 0,5 mg/l wordt beschouwd als een gevaar voor de openbare orde en veiligheid. Kiest men ervoor om in dergelijke omstandigheden toch een voertuig te besturen, dan gaat men ervan uit dat men dat gevaar aanvaardt;

- op 6 juni 2007 werd door de bevoegde controleur van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen een hele reeks inbreuken vastgesteld in uw bakkerij die verband houden met het in de handel brengen van te koelen voedingsmiddelen, de algemene voedingsmiddelenhygiëne en de etikettering van voorverpakte voedingsmiddelen (hiervan werd PV 2176/07/0045/Ant opgemaakt). In 1998 kreeg u omwille van gelijkaardige inbreuken al een schriftelijke waarschuwing. Het te koop stellen van koffiekoeken met banketbakkersroom of quiches met ham bij een omgevingstemperatuur van 24°C kan een gevaar betekenen voor de volksgezondheid. Het niet respecteren van de hygiënevoorschriften in de voedingssector kan worden beschouwd als een gevaar voor de openbare veiligheid.

Uit voorgaande elementen blijkt dat uw persoonlijkheid een gevaar kan doen ontstaan voor uzelf, voor anderen en voor de openbare orde en veiligheid. Meer in het algemeen kan uw gedrag worden omschreven als onverantwoord en onzorgvuldig. Dergelijk gedrag is absoluut onverenigbaar met wapenbezit.

Op basis van voorgaande gegevens heeft de gouverneur van Antwerpen terecht geconcludeerd dat uw gedrag niet de vereiste waarborgen biedt waardoor het voorhanden hebben van een vuurwapen een gevaar kan betekenen voor de openbare orde en veiligheid.

Uw recht tot het voorhanden hebben van uw geweer, merk FN Browning, model/type tuimelaar, kaliber 12, serienummer 39295NN dient derhalve te worden ingetrokken.

Wat betreft de uitoefening van het mondelinge hoorrecht heeft onze dienst u op 19 december 2007 laten weten dat u hiertoe een gemotiveerde aanvraag dient te doen. Er werd nooit een aanvraag ontvangen”.

IV. Onderzoek ten gronde

Standpunt van de partijen

5. In een *eerste middel* voert verzoeker de schending aan “van artikel 13 van de wapenwet en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het hoorrecht”. Onder meer wordt uiteengezet dat de bestreden beslissing genomen is met uitsluiting van de mogelijkheid voor verzoeker tot kennisneming van het advies van de procureur des Konings, dat nochtans het hoorrecht vereist dat hij de mogelijkheid heeft om kennis te nemen van het volledige dossier dat werd samengesteld, dat het voor hem niet mogelijk was kennis te nemen van het volledige dossier dat werd samengesteld met het oog op het nemen van het intrekingsbesluit en om hierop verder tegenspraak te voeren.

6. In de memorie van antwoord wordt terzake als volgt gereageerd:

“De bestreden beslissing werd niet genomen met uitsluiting van de mogelijkheid voor verzoeker om kennis te nemen van het advies van de procureur des Konings van 25 juli 2008 vermits dit advies ook deel uitmaakt van het beroepdossier.

In de brief van 19 december 2007 aan de raadsman van verzoeker deelde de Federale Wapendienst mee dat het advies zou worden ingewonnen van verschillende instanties en dat, vermits het een schriftelijke procedure betrof, de verzoeker steeds zijn argumenten langs schriftelijke weg kon laten kennen. Om het hoorrecht mondeling uit te oefenen, wat niet gebruikelijk is, dienen we een gemotiveerde aanvraag te ontvangen, wat niet gebeurde.

Op elk ogenblik van het dossier bijgevolg kon de verzoeker kennisnemen van de stand van zaken en van de elementen waarop de Federale Wapendienst haar beslissing zou steunen. Op geen enkel ogenblik verzocht de verzoeker evenwel om inzage van het dossier, overeenkomstig de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur.

Ten slotte dient te worden herhaald dat het middel betrekking heeft op het besluit van de provinciegouverneur van Antwerpen, terwijl het vernietigingsberoep betrekking heeft op de beslissing van de Federale Wapendienst”.

Beoordeling

7. Het eerste middel viseert uitdrukkelijk “de bestreden beslissing”; de uiteenzetting ervan wordt afgerond met de vaststelling “dat de procedure niet conform de wettelijke bepalingen werd gevoerd en de Minister derhalve geheel onjuist stelt dat de Gouverneur van Antwerpen terecht heeft geconcludeerd”.

Bijgevolg is de opmerking *in fine* van het hiervoor weergegeven citaat uit de memorie van antwoord, zonder grond.

8. Door verwerende partij wordt terecht niet betwist dat de intrekking van een vergunning tot het voorhanden hebben van een wapen wegens gevaar voor de verstoring van de openbare orde, krachtens een beginsel van behoorlijk bestuur niet kan worden opgelegd dan nadat de betrokkene behoorlijk is gehoord geworden, weze het schriftelijk.

Dat geldt des te meer nog wanneer die intrekking gebaseerd wordt op gegevens die de bestuurde als een tekortkoming worden aangerekend. Dat was te dezen het geval: de “elementen” die verwerende partij in de bestreden beslissing in aanmerking neemt om tot een gevaar voor de openbare orde te besluiten worden kort omschreven als “onverantwoord en onzorgvuldig” gedrag; ze hebben betrekking op het foutief gebruik door verzoeker van zijn vuurwapen op 1 december

2006 en de niet opportune bewaring ervan naast zijn bed, op het sturen in staat van alcoholintoxicatie en op het niet-eerbiedigen van de hygiënevoorschriften in de voedingssector.

9. Opdat het horen zin heeft, is vereist dat de bestuurde met kennis van zaken voor zijn standpunt kan opkomen, Dit veronderstelt normaal dat hij een voldoende kennis heeft van de essentiële gegevens waarop het bestuur zich voornemt te steunen en dat hij in de gelegenheid is gesteld om inzage te nemen van het dossier dat met het oog op het eventueel nemen van de beslissing werd samengesteld.

10. Te dezen heeft verwerende partij voor haar beslissing wezenlijk steun gezocht in het advies van de procureur des Konings en de bij hem opgevraagde stukken, zijnde, eensdeels, verzoekers strafblad dat melding maakt van intoxicatie aan het stuur en, anderdeels, een afschrift van processen-verbaal naar aanleiding van controles door het federale agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen.

Van geen van die stukken heeft verzoeker kennis kunnen nemen, laat staan er zijn standpunt over formuleren.

Het eerste advies van de procureur des Konings is 25 juli 2007 gedateerd en werd reeds in het kader van het onderzoek door de gouverneur ingewonnen. Noch heeft verzoeker er voorafgaand aan de beslissing van 4 december 2007 van de gouverneur inzage van kregen, noch is hij met het oog op het nemen van de bestreden beslissing uitgenodigd geworden om er kennis van te nemen.

Op 16 juni 2008 door verwerende partij opnieuw om advies gevraagd, deelde de procureur des Konings met een schrijven van 19 juni 2008 mee zijn eerste advies te handhaven. Ook van dit schrijven is geen kennis aan verzoeker gegeven.

Hetzelfde geldt het strafblad en de processen-verbaal waaruit de verwerende partij tot verzoekers onverantwoord en onzorgvuldig gedrag achter het stuur en in zijn bakkerij heeft besloten. Het gaat om stukken die pas na de beslissing van de gouverneur zijn opgevraagd, in het kader van het onderzoek in graad van administratief beroep. Op geen enkel moment vóór het nemen van de aangevochten

beslissing is verzoeker ervan ingelicht geworden dat de stukken en de informatie die ze bevatten in de beoordeling zouden worden meegenomen, laat staan nog dat hem terzake om zijn zienswijze is gevraagd.

11. Dat verzoeker steeds de mogelijkheid had om “overeenkomstig de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur” om inzage te verzoeken en dat hij nooit een gemotiveerde aanvraag heeft ingediend tot uitoefening van een mondeling hoorrecht, is irrelevant.

De verplichting om hem te horen en om hem in staat te stellen nuttig zijn zienswijze mee te delen, bestaat onafhankelijk van enig verzoek daartoe. Bovendien kan het gebrek aan een gemotiveerde aanvraag om mondeling gehoord te worden, hoe dan ook niet verantwoorden dat hij zelfs niet schriftelijk zijn standpunt mocht doen kennen.

Ten andere is vast te stellen dat verzoeker -in zijn beroepschrift- zeer expliciet heeft gevraagd om te worden gehoord. Aan dat verzoek is geenszins tegemoet gekomen door, in een brief van 19 december 2007, te antwoorden dat nog verschillende instanties om advies moeten worden gevraagd en de hele procedure wel enige maanden in beslag kan nemen, maar dat hij “steeds [zijn] argumenten langs schriftelijke weg kan laten kennen”. Immers valt er voor verzoeker niet veel te argumenteren zolang hij er niet van in kennis wordt gesteld wat het onderzoek heeft opgeleverd en waarop het bestuur van plan is zijn beslissing te stoelen.

12. Het besproken middel is gegrond. De hierna bevolen vernietiging verplicht verwerende partij ertoe om zich opnieuw over verzoekers beroep uit te spreken, waarbij zij evenwel niet weer het beroep zou mogen afwijzen zonder hem eerst behoorlijk gehoord te hebben.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 4 december 2007 van de minister van Justitie waarbij het beroep van Michel Dellafaille tegen het besluit van 4 december 2007 van de gouverneur van de provincie Antwerpen tot intrekking van zijn vergunning tot het voorhanden hebben van een vuurwapen wordt verworpen.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 april 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest