

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 112.632 van 19 november 2002
in de zaak A. 69.097/XII-1290.**

In zake : André DEPAEPE,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat B. Staelens,
 kantoor houdende te Brugge,
 Canadesen Hof,
 Bevrijdingslaan 4, bus 1

tegen :

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS.

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

Gezien het verzoekschrift dat André Depaepe op 24 mei 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 9 november 1995 van de centrale raad van de Argo, om hem ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 22 maart 1990;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd H. Verhulst ;

Gelet op de beschikking van 5 mei 1998 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 21 februari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 april 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. Staelens, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat M. Stommels, die loco advocaat R. Rombaut verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur D. Mareen;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

Op 19 maart 1990 formuleert het bestuur van het basisonderwijs een voorstel om verzoeker, vast benoemd onderwijzer aan de rijksbasisschool Oostende, ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst.

Op 5 april 1990 gaat verzoeker tegen dat voorstel in beroep.

Met een 29 mei 1995 gedateerde dienstbrief die “geldt als besluit van oppensioenstelling” wordt aan verzoeker “op eigen aanvraag ontslag uit [zijn] ambt verleend, met ingang van 1 oktober 1995” en wordt hij “gemachtigd om zijn rechten op een rijkspensioen te doen gelden”.

Op 5 oktober 1995 oordeelt de raad van beroep unaniem “dat er onvoldoende argumenten waren om de terbeschikkingstelling in het belang van de dienst uit te spreken” en adviseert hij de centrale raad van de Argo om “de terbeschikkingstelling in het belang van de dienst in te trekken”.

Op 9 november 1995 beslist de centrale raad van de Argo verzoeker ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 22 maart 1990;

De ontvankelijkheid.

Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat de bestreden beslissing van 9 november 1995 aan verzoeker ter kennis werd gebracht bij aangetekend schrijven van 21 november 1995 zodat het beroep onontvankelijk is daar de termijn van zestig kalenderdagen om zich tot de Raad van State te wenden reeds lang verstreken is, dat die termijn van openbare orde is en de in artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voorkomende uitzondering strikt geïnterpreteerd moet worden en volgens zijn ratio legis enkel voor hem kan gelden die niet op de hoogte zou zijn van de bestaande beroeps-mogelijkheden, dat verzoeker “reeds tijdens de procedure voor de Raad van Beroep en onafgebroken bijgestaan [werd] door Mr. B. Van Damme, dezelfde raadsman die thans voor de Raad van State zijn belangen verdedigt” en dat verzoeker “bijgevolg onmogelijk [kan] volhouden niet op de hoogte te zijn geweest van de termijn waarbinnen hij zich tot Uw Raad diende te wenden”;

Overwegende dat verzoeker zich beroept op artikel 19, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 24 maart 1994; dat krachtens die wetsbepaling de termijn voor het annulatieberoep ten opzichte van verzoeker maar kon ingaan indien verwerende partij, toen ze de bestreden beslissing aan verzoeker betekende, het bestaan van dat beroep alsmede de in acht te nemen vormvoorschriften en termijnen had vermeld; dat verwerende partij heeft nagelaten dit alles te vermelden; dat, spijs het betoog van verwerende partij, het enkele feit dat een raadsman die optreedt in de huidige procedure verzoeker eveneens bijstond voor de raad van beroep, niet volstaat om aan te tonen dat verzoeker zelf reeds wist of moest weten wat hem volgens het bedoelde wetsvoorschrift meegedeeld moest worden; dat de Raad in het dossier ook geen andere gegevens bespeurt die hem er van zouden moeten overtuigen dat verzoeker zich niet met goed gevolg kan beroepen op de bescherming die genoemd artikel 19, tweede lid, hem biedt; dat daaruit volgt dat de kennisneming van het bestreden besluit de beroepstermijn niet heeft doen ingaan; dat het annulatieberoep tegen dat besluit ontvankelijk is ingediend; dat de exceptie wordt verworpen;

De toepasselijke wetgeving.

Overwegende dat artikel 82, eerste lid, e, van het decreet van 27 maart 1991 betreffende de rechtspositie van bepaalde personeelsleden van het gemeenschapsonderwijs (hierna: rechtspositiedecreet) bepaalt dat het personeelslid onder de door de Vlaamse regering bepaalde voorwaarden, zonder opzegging, ter beschikking kan worden gesteld wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst; dat luidens hetzelfde artikel 82, tweede lid, de op het ogenblik van het van kracht worden van het rechtspositiedecreet geldende wettelijke of reglementaire bepalingen van toepassing blijven in afwachting dat de regering de voorwaarden ter zake vastlegt; dat luidens artikel 74 van het rechtspositiedecreet terbeschikkingstelling een van de administratieve standen is waarin de personeelsleden zich geheel of gedeeltelijk kunnen bevinden; dat krachtens artikel 60 van het rechtspositiedecreet - dat onder het hoofdstuk VII in verband met de maatregelen van orde ressorteert - de regering de nadere regelen bepaalt van de terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst en dat in afwachting dat de regering hieraan uitvoering verleent, de op 1 april 1991 bestaande reglementering van kracht blijft; dat die reglementering opgenomen is in het koninklijk besluit van 18 januari 1974 genomen ter toepassing van artikel 164 van het koninklijk besluit van 22 maart 1969 tot vaststelling van het statuut van de leden van het bestuurs- en onderwijzend personeel, van het opvoedend hulppersoneel, van het paramedisch personeel der inrichtingen voor kleuter-, lager, buitengewoon, middelbaar, technisch, kunst- en normaalonderwijs van de Staat, alsmede der internaten die van deze inrichtingen afhangen en van de leden van de inspectiedienst die belast is met het toezicht op deze inrichtingen, meer bepaald in hoofdstuk II van dat besluit waarvan het toenmalig artikel 5 luidt als volgt :

“De terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst moet voorafgegaan worden door een voorstel, opgemaakt door het hoofd van het bestuur waaronder de instelling ressorteert.

Dit voorstel wordt medegedeeld aan het personeelslid, dat in beroep kan gaan bij de bevoegde raad van beroep binnen een termijn van tien dagen, zoals bepaald in artikel 144 van het voormeld koninklijk besluit van 22 maart 1969. De raad van beroep deelt de minister zijn gemotiveerd advies mede binnen een termijn van drie maanden. Gedurende de procedure wordt het personeelslid van zijn ambtsbevoegdheid ontheven.

Heeft de betrokkene binnen de gestelde termijn geen beroep aangetekend, dan wordt het voorstel rechtstreeks doorgestuurd naar de minister.”;

Ten gronde.

Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 165 van genoemd koninklijk besluit van 22 maart 1969, van artikel 5 van genoemd koninklijk besluit van 18 januari 1974 en van artikel 82 van het rechtspositiedecreet; dat hij toelicht dat de maatregel, in strijd met de genoemde bepalingen, werd getroffen op het ogenblik dat hij voldeed aan de voorwaarden om op rust te worden gesteld; dat hij daarenboven aanvoert dat hij op het ogenblik van de getroffen maatregel effectief op rust was gesteld zodat de verwerende partij op 9 november 1995 zelfs niet meer bevoegd was om de bestreden maatregel op te leggen, omdat hij op dat ogenblik met pensioen was gesteld en tussen hem en verwerende partij elk juridisch verband was verdwenen; dat hij er aan toevoegt dat de verwerende partij die onmogelijkheid tot het opleggen van de terbeschikkingstelling zelf heeft veroorzaakt door de “onredelijke en onreglementaire traagheid van het beroep”;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het voorstel tot terbeschikkingstelling “onmiddellijke uitwerking” heeft, zodat de bestreden beslissing een beslissing is “die met terugwerkende kracht de terbeschikkingstelling oplegt en aldus de rechtstoestand van betrokkene met terugwerkende kracht formaliseert en bevestigt”, dat omgekeerd, het voorstel door de centrale raad ook “niet bevestigd [kan] worden; in dat geval herstructureert de beslissing de rechtstoestand van betrokkene met terugwerkende kracht”; dat de verwerende partij voorts argumenteert dat de feiten zich voordeden op het ogenblik dat zij met verzoeker wel een rechtsband had en dat die rechtsband er al evenzeer was op het ogenblik van het voorstel; dat volgens haar de pensionering geen middel kan zijn om aan één of andere maatregel te ontsnappen; dat zij besluit dat de toestand van verzoeker precair blijft tot het ogenblik dat er een definitieve beslissing valt;

Overwegende dat verzoeker dupliceert in de memorie van wederantwoord dat zijn “precaire” toestand die resulteert uit het formuleren van het voorstel tot terbeschikkingstelling een “soort ‘ambtshalve preventieve schorsing sui generis’ [is die] alle inconveniënten [moet] ondervangen van het feit dat een procedure effectief steeds een zekere tijd nodig heeft”, dat die toestand “onduldbaar lang precair geweest [is]” en dat het deze “onduldbaar en onredelijk lange termijn” is die er toe geleid heeft dat verwerende partij uiteindelijk een beslissing nam op een ogenblik dat dit omwille van pensionering niet meer kon;

Overwegende dat een personeelslid van het gemeenschaps-onderwijs zich krachtens artikel 74 van het rechtspositiedecreet bevindt in een van drie administratieve standen : dienstactiviteit, non-activiteit en terbeschikkingstelling; dat het personeelslid luidens artikel 75 van het rechtspositiedecreet voor de vaststelling van zijn administratieve stand altijd geacht wordt zich in dienstactiviteit te bevinden, behoudens een uitdrukkelijke bepaling die het personeelslid van rechtswege of bij beslissing van een ter zake bevoegd orgaan van het gemeenschaps-onderwijs in een andere administratieve stand plaatst;

Overwegende dat de verwerende partij het dan verkeerd voor heeft als zij meent dat verzoeker zich sinds het voorstel in een toestand van terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst bevond en de thans bestreden beslissing dit slechts formaliseert en bevestigt; dat immers, wat de bestreden maatregel betreft, het formuleren van het ambtelijk voorstel van het hoofd van het bestuur slechts een voorbereidende maatregel is die wezenlijk een tijdelijk karakter heeft en waarop nog een definitieve beslissing van het ter zake bevoegd orgaan moet volgen; dat dit voorstel geen wijziging brengt in de administratieve stand van het personeelslid; dat weliswaar het voorlopige voorstel overeenkomstig artikel 5 van het koninklijk besluit van 18 januari 1974 automatisch tot gevolg heeft dat het betrokken personeelslid gedurende de procedure van zijn ambtsbevoegdheid wordt ontheven; dat dit bewarende effect -met de woorden van de verwerende partij “precair tot op het ogenblik dat er een definitieve beslissing valt”- het aangehaalde artikel 5 niet tot een uitdrukkelijke bepaling maakt die het personeelslid van rechtswege in een andere administratieve stand plaatst doch slechts beoogt, tot de daarover nog te nemen beslissing, het betrokken personeelslid ondertussen te ontheffen van de verplichting om dienstprestaties te verrichten; dat uit wat voorafgaat volgt dat het betrokken personeelslid zich in afwachting van de beslissing van het bevoegd orgaan nog steeds in de stand dienstactiviteit bevindt; dat, zoals verwerende partij het blijktens haar memorie zelf ook erkent, slechts die uiteindelijke beslissing uitsluitsel kan geven over de rechtstoestand van het betrokken personeelslid; dat de verwerende partij er immers terecht op wijst dat de centrale raad onder meer het ambtelijk voorstel kan verwerpen, in welk geval het personeelslid geacht wordt steeds in dienstactiviteit te zijn gebleven;

Overwegende dat het bestuur met een terbeschikkingstelling wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst een ordemaatregel treft om een personeelslid te verwijderen, zoals de naam ervan zelf aangeeft, in het belang van de

goede werking van de dienst; dat de verwerende partij op 9 november 1995, datum waarop zij de bestreden beslissing heeft genomen, geen met de goede werking van de dienst verband houdende redenen meer gehad kan hebben om verzoeker met een dergelijke ordemaatregel te verwijderen, aangezien zij hem reeds op 29 mei 1995 met ingang van 1 oktober 1995 ontslag had verleend; dat dit ontslag weliswaar op verzoekers aanvraag is verleend, maar verwerende partij niet aantoont dat daarbij de bedoeling voorop stond om haar te verschalken en het ontslag een middel was “om aan één of andere maatregel te ontsnappen”; dat inderdaad verzoeker niet meer de voor de bestreden maatregel noodzakelijke rechtsband had met de verwerende partij; dat de verwerende partij niet meer bevoegd was; dat het daarbij dan zonder belang is wanneer de feiten zich hebben voorgedaan, wanneer het voorstel was geformuleerd en of de verwerende partij, mocht zij eerder en tijdig beslist hebben, aan de maatregel dan terugwerkende kracht had mogen verlenen; dat het middel in die mate gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 9 november 1995 van de centrale raad van de Argo, om André DEPAEPE ter beschikking te stellen wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst met ingang van 22 maart 1990.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van het Gemeenschapsonderwijs.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien november 2002, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.