

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 120.866 van 24 juni 2003
in de zaak A. 62.211/XII-888.**

In zake : Walter DE WIT,
 wonende te Vilvoorde,
 Berkendallaan 80

tegen :

de INTERCOMMUNALE VERENIGING CENTRUM VOOR
INFORMATICA PROVINCIES ANTWERPEN EN LIMBURG
(CIPAL),
die woonplaats kiest bij
advocaat L. Van Hout,
kantoor houdende te 2590 Berlaar,
Markt 78.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Walter De Wit op 18 januari 1995 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “het besluit van 18 november 1994 van de raad van bestuur van de intercommunale CIPAL, waarbij verzoeker ambtshalve en zonder opzegging uit zijn ambt werd ontslagen wegens ongewettigde afwezigheid”;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur J. Lust;

Gelet op de beschikking van 17 februari 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 8 april 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 mei 2003;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker en van advocaat L. Van Hout, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. Somere;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Met een gewone en een aangetekende brief van 27 oktober 1994 deelt de verwerende partij aan verzoeker, bij haar in dienst als jurist, mee te hebben vastgesteld dat hij sinds 1 januari 1994 meer dan 40 dagen afwezig is gebleven zonder te voldoen aan de statutaire voorschriften inzake de gewettigde afwezigheid. Gesteld wordt dat de raad van bestuur zich genoodzaakt ziet een beslissing te treffen over zijn administratieve toestand en dat verzoeker de mogelijkheid heeft schriftelijk op de brief te reageren. Verzoeker blijkt niet te hebben gereageerd op deze brief.

1.2. Op 18 november 1994 beslist de raad van bestuur, overwegende onder meer dat verzoeker geen verantwoording voor zijn afwezigheden heeft afgelegd, hem “ambtshalve en zonder opzegging uit zijn ambt te ontslaan met ingang van heden, in toepassing van artikel 5.1.5. van de bijzondere bepalingen van het administratief statuut voor het statutair personeel van de intercommunale CIPAL”.

Die beslissing wordt aan verzoeker betekend met een gewone en aangetekende brief van 18 november 1994.

1.3. Op 13 januari 1995, na een klacht van verzoeker, schorst de gewestcommissaris het besluit van de raad van bestuur. Het schorsingsbesluit wordt niet door een vernietiging van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden gevolgd.

1.4. Verzoeker stelt op 18 januari 1995 het voorliggende beroep in;

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat verzoeker in een eerste middel aanvoert dat het bestreden besluit ten onrechte toepassing heeft gemaakt van artikel 5.5.1. van de bijzondere bepalingen voor het statutair personeel, dat het doel van het artikel is de personeelsleden die uit eigen beweging, dat wil zeggen vrijwillig, uit dienst zijn getreden en geen melding van ontslag hebben gedaan als ontslagnemend te beschouwen na een bepaalde periode van afwezigheid, dat verzoeker zich niet in die bedoelde situatie bevindt, dat iedere afwezigheid van het werk gerechtvaardigd was, hetzij om medische redenen, hetzij omdat een dag van de jaarlijkse vakantie werd opgenomen, dat bovendien verzoeker in de loop van 1994 regelmatig het werk heeft hervat, dat de verwerende partij hierdoor zeer duidelijk wist dat verzoeker de vaste wil had om het werk te hervatten, zodra dit medisch mogelijk was; dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord nog nader betoogt dat de verwerende partij de verplichting had, met het oog op een zorgvuldig personeelsbeleid, om, gelet op het groot aantal ziekte-dagen in 1994, verzoeker geregeld te onderwerpen aan een medische controle;

2.2. Overwegende dat volgens de verwerende partij in haar memorie van antwoord het hoofdstuk 5 van de bijzondere bepalingen voor het statutair personeel gevallen betreft “waarbij de verwerende partij zich kan beperken tot het vaststellen van materiële feiten, om er vervolgens de gevolgtrekkingen uit af te leiden, overeenkomstig het statuut, zijnde in casu de vaststelling van een ongewettigde afwezigheid van meer dan drie dagen (in werkelijkheid 52 dagen!) met als gevolg het ambtshalve ontslag zonder opzegging”, en dat verzoeker “ongeacht [zijn] intentie die terzake irrelevant is”, gedurende meer dan drie werkdagen zonder geldige reden afwezig is gebleven; dat de verwerende partij in haar laatste memorie daar nog aan toevoegt dat er wel degelijk een vermoeden bestond dat verzoeker niet langer in dienst wenste te blijven, aangezien er geen andere verklaring kan worden gegeven aan de 52 dagen ongewettigde afwezigheid en dat bij gebrek aan weerlegging van de aangevoerde ongewettigde afwezigheid, de verwerende partij dan ook niet anders kon dan deze onwettige afwezigheid vast te stellen;

2.3. Overwegende dat de bestreden beslissing is genomen met toepassing van het artikel 5.1.5. van de bijzondere bepalingen voor het statutair personeel van de verwerende partij; dat dit artikel luidt als volgt :

“De Raad van Bestuur ontslaat ambtshalve en zonder opzegging uit hun ambt de personeelsleden :

[...]

5. die zonder geldige reden meer dan 3 werkdagen afwezig bleven”;

dat het voorschrift tot die bepalingen behoort die voorzien in het niet-tuchtrechtelijk ontslag van personeelsleden die gedurende een zekere tijd van het werk afwezig blijven, op grond van een vermoeden van vrijwillig ontslag; dat er immers ook een afzetting bij wijze van tuchtmaatregel mogelijk is op grond van artikel 4.1. van de bijzondere bepalingen; dat het bestuur tot een niet-tuchtrechtelijk ontslag alleen mag overgaan wanneer het vermoeden dat de betrokkene niet langer wenst in dienst te blijven als gewettigd voorkomt; dat het feit, of dit vermoeden gewettigd is, beoordeeld moet worden aan de hand van de concrete, feitelijke omstandigheden van de zaak;

Overwegende dat verzoeker te dezen met een brief van 27 oktober 1994 uitgenodigd werd om zijn afwezigheden te rechtvaardigen; dat, naar blijkt uit het dossierstuk “tijdsbesteding W. De Wit 1994”, verzoeker twee dagen tevoren, op 25 oktober 1994 nog “van 8.30 - 17.00” op het werk aanwezig was geweest; dat voorts volgens de verwerende partij, die dat in haar memorie van antwoord toeschrijft aan de ontvangst van de voormelde brief van 27 oktober 1994, het gedrag van verzoeker vanaf 31 oktober 1994 “duidelijk”, zelfs “drastisch”, is veranderd, “daar [hij] -en dit voor de eerste maal- voor de periode van 31 oktober 1994 en 15 november 1994 een dagelijkse verantwoording heeft gegeven over [zijn] afwezigheid”; dat zulks voldoende aantoont dat de verwerende partij niet terecht op grond van verzoekers afwezigheid, waarvan sprake in de brief van 27 oktober 1994, tot het besluit mocht komen dat verzoeker vrijwillig ontslag had genomen; dat verzoeker zich mogelijkerwijze schuldig heeft gemaakt aan tekortkomingen aan punt 5.5. (ziekte-afwezigheden) van de algemene bepalingen voor het personeel van de verwerende partij, die het opleggen van een tuchtstraf kunnen verantwoorden; dat echter te dezen zijn afwezigheden op zichzelf niet toestaan er uit af te leiden dat hij eigener beweging uit dienst is getreden; dat artikel 5.1.5. van de bijzondere bepalingen van het statutair personeel ten onrechte is toegepast; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 18 november 1994 van de raad van bestuur van de intercommunale CIPAL, waarbij Walter De Wit ambtshalve en zonder opzegging uit zijn ambt wordt ontslagen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig juni 2003, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.