

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 130.960 van 3 mei 2004
in de zaken A. 84.573/IX-1848
90.092/IX-2262.**

In zake : Dany VAN DEN STEEN,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat G. VAN GRIEKEN,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Vossendreef 4, bus 29

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

D E R A A D V A N S T A T E, I X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Dany VAN DEN STEEN op 23 juli 1999 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de minister van Landsverdediging, genomen op 25 mei 1999, waarbij zijn aanvraag van 18 maart 1999 om vrijwillig ontslag uit het leger te verkrijgen vanaf 1 mei 1999 wordt verworpen (de zaak G/A 84.573/IX-1848);

Gezien het verzoekschrift dat Dany VANDEN STEEN op 7 maart 2000 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de minister van Landsverdediging, genomen op 20 december 1999, waarbij zijn op 2 september 1999 ingediende aanvraag in hooforde om vanaf 1 februari 2000 een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking -tijdelijk stelsel (hierna : TALO-(T)- te verkrijgen wordt verworpen en waarbij zijn aanvraag in subsidiaire orde om vrijwillig ontslag te verkrijgen vanaf 1 februari 2000 ingewilligd wordt (de zaak G/A. 90.092/IX-2262);

Gelet op het arrest nr. 81.120 van 21 juni 1999 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit en de vordering tot het bevelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voorlopige maatregelen, met inbegrip van een dwangsom, in de zaak G/A. 84.573/IX-1848 worden verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de beschikking van 10 oktober 2002 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van 10 oktober 2002 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 3 maart 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 april 2004;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van luitenant-kolonel militair administrateur R. GERITS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. AERTGEERTS;

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

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

1.1. Op 1 oktober 1981 neemt Dany VAN DEN STEEN, geboren op 14 september 1961, dienst bij de landmacht als onderofficier.

Op 26 juni 1991 wordt hij benoemd tot de graad van eerste sergeant, en op 26 juni 1996 tot de graad van eerste sergeant-majoor.

1.2. Op 26 november 1992 verklaart verzoeker dat hij wenst deel te nemen aan de cursus informaticus programmeur en over te gaan naar de ambtengroep 72. Hij wijst erop dat hij in het burgermilieu reeds één jaar gestudeerd heeft voor analist-programmeur, dat hij vroeger werkzaam was in het Centrum voor Verwerking van de Informatie van de Landmacht als tijdelijk onderofficier informaticus, dat hij reeds de cursus programmeur tijdelijk onderofficier heeft gevolgd en dat hij vroeger tot de ambtengroep 72 behoorde.

Vanaf 4 januari 1993 tot 30 juli 1993 volgt verzoeker een cursus informatica-programmeur bij het Centrum voor Transmissies en Elektronica en gaat hij over naar de ambtengroep 74 "informatiek" als "programmeur junior".

1.3.1. Op 14 december 1998 vraagt verzoeker een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden voor de duur van zes maanden met ingang van 1 april 1999. Hij beoogt een indiensttreding als programmeur bij het BLOSO.

Op 5 februari 1999 beslist de minister van Landsverdediging die aanvraag niet in te willigen.

1.3.2. Op 26 januari 1999 vraagt verzoeker zijn ontslag uit het kader van de beroepsonderofficieren met ingang van 1 april 1999. Als reden voor zijn aanvraag

vermeldt hij dat hem een job wordt aangeboden bij het BLOSO op zijn niveau en dat hij drie jaar avondschoon als analist-programmeur heeft gevolgd.

Op 3 maart 1999 weigert de minister van Landsverdediging de aanvraag. Hij overweegt dat de wet van 27 december 1961 houdende het statuut van de onderofficieren aan de militair geen recht verleent op ontslag, terwijl de encadreringssituatie voor de ambtengroep in de specialiteit informatica precair is, een opvulling van de openstaande functies op korte termijn onmogelijk is en het vertrek van informatici het goed functioneren van de Krijgsmacht zou aantasten.

1.4.1. Op 18 maart 1999 doet verzoeker een nieuwe aanvraag tot ontslag met ingang van 1 mei 1999, nu met het oog op een indiensttreding als programmeur bij het Rekenhof.

Die aanvraag krijgt ongunstige adviezen van de hiërarchische meerderen van verzoeker, inzonderheid omdat er een tekort bestaat aan informatici.

1.4.2. Op 25 mei 1999 weigert de minister van Landsverdediging de aanvraag van verzoeker tot ontslag van 18 maart 1999 met de volgende motivering :

"Aanvraag ONTSLAG

Betreft : Eerste sergeant-majoor D. VAN DEN STEEN (...)

BESLISSING : GEWEIGERD

Motivering in rechte : Artikel 23 van de wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren.

Motivering in feite :

Uit de lezing van het geciteerde artikel volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan de beoordeling van de Minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang.

Om aan de globale informaticabehoefte van de Landmacht te voldoen is gespecialiseerd militair informaticapersoneel vereist. Actueel laat de gegeven personeelsituatie niet toe dat op dat vlak gevormd personeel de Krijgsmacht verlaat zonder dat de goede werking van de diensten in het gedrang komt. Op dit moment is in het organisme waar u tewerkgesteld bent de behoefte aan informaticapersoneel groter dan het beschikbaar informaticapersoneel. Hetzelfde geldt voor de behoeften en beschikbaren op het niveau van de door de Landmacht te honoreren functies.

Zoals ik reeds bij uw vorige aanvragen tot het bekomen van TAPA en ontslag geoordeeld heb, meen ik dan ook nu dat uw concreet individueel belang niet opweegt tegen het dienstbelang.

Om deze reden kan ik, tot mijn spijt, in de gegeven omstandigheden nog steeds geen gunstig gevolg geven aan uw aanvraag tot ontslag".

Dit is de bestreden beslissing in de zaak A. 84.573/IX-1848.

1.5. Op 27 april 1999 heeft verzoeker inmiddels een aanvraag om ontslag "om sociale redenen" met ingang van 1 juli 1999 ingediend.

1.6. Op 31 mei 1999, 22 juni 1999 en 24 juni 1999 vraagt verzoeker een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) met ingang van 1 augustus 1999 respectievelijk 1 september 1999 en 1 oktober 1999. Hij vraagt telkens de toelating om de beroepsactiviteit van programmeur uit te oefenen.

1.7. Met een faxbericht van 25 juni 1999 meldt verzoeker dat hij in de eerste plaats zijn ontslag vraagt wegens sociale redenen op 1 juli 1999 en vervolgens een TALO-(T) op 1 augustus 1999.

1.8. Op 14 juli 1999 doet verzoeker een aanvraag tot TALO-(T) met ingang van 1 november 1999. Hij vraagt de toelating om een beroepsactiviteit uit te oefenen. Die aanvraag wordt op 20 juli 1999 gevolgd door een nieuwe, ingaande op 1 december 1999.

1.9. Op 10 augustus 1999 beslist de minister van Landsverdediging de ontslagaanvraag van verzoeker van 27 april 1999 te weigeren in zoverre ze ingaat op 1 juli 1999, maar hij vermeldt wel dat hij een ontslag zal inwilligen vanaf 1 februari 2000, voor zover een nieuwe aanvraag wordt ingediend.

1.10. Op 2 september 1999 doet verzoeker een aanvraag tot TALO-(T) met ingang van 1 februari 2000. Hij vraagt de toelating een beroepsactiviteit van programmeur bij het Rekenhof te mogen uitoefenen. In ondergeschikte orde vraagt hij ontslag op 1 februari 2000.

1.11. Met een nota van 20 september 1999 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de aanvragen tot TALO-(T) van 14 juli 1999 en 20 juli 1999 voor beslissing aan de minister van Landsverdediging. Hij wijst erop dat verzoeker voldoet aan alle wettelijke voorwaarden om een TALO-(T) te verkrijgen en vermeldt dat de adviezen van de korpscommandant en de Stafchef van de Landmacht ongunstig zijn. Hij brengt zelf ook een "ongunstig" advies uit voor beide aanvragen "wegens de behoefte aan informaticapersoneel".

1.12. Op 7 oktober 1999 weigert de minister van Landsverdediging de aanvragen voor TALO-(T) die verzoeker heeft ingediend op 22 en 24 juni 1999. Hij motiveert zijn weigering als volgt :

"Onderhavige aanvraag wordt geweigerd gezien uw aanvraag ontslag voor 01 Jul 99 van model B nr 6412 van 30 april 99 toegestaan werd met ingang op 1 februari 2000 (Ministeriële beslissing nr 04846 van 10 augustus 99).

Het tijdelijk stelsel van de loopbaanonderbreking (TALO-T) werd ingevoerd teneinde de overtallen in bepaalde leeftijdscategorieën en ambtengroepen weg te werken om aldus de personeelsstructuur in evenwicht te brengen. Aangezien er in de specialiteit der informatici minder officieren en onderofficieren beschikbaar zijn dan in de organisatietabellen voorziene functies, kan dan ook niet op uw aanvraag worden ingegaan."

Op 5 en 18 november 1999 beslist de minister van Landsverdediging de aanvraag tot TALO-(T) van 14 en 20 juli 1999 te weigeren.

Hij verwijst daarbij naar zijn beslissing van 7 oktober 1999.

1.13.1. Met een nota van 3 december 1999 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de aanvraag tot TALO-(T) en tot ontslag van 2 september 1999 voor beslissing aan de minister van Landsverdediging. Hij wijst erop dat verzoeker voldoet aan alle wettelijke voorwaarden om een TALO-(T) te bekomen, dat hij voldoet aan de rendementsvoorwaarden om ontslag te bekomen, dat de minister bij de aanvraag tot ontslag op 1 juli 1999 vermeldt dat verzoeker ontslag kan bekomen vanaf 1 februari 2000, en dat de adviezen van de korpscommandant en de stafchef van de landmacht gunstig zijn. Hij brengt zelf ook een "gunstig" advies uit voor beide aanvragen. De Generale Staf geeft wel de voorkeur aan de aanvraag

tot ontslag. Een ontslag zou de werving van een nieuwe kandidaat toelaten, in tegenstelling met een TALO(T).

1.13.2. Op 20 december 1999 neemt de minister van Landsverdediging de volgende beslissing met betrekking tot de TALO-(T) en het ontslag van verzoeker :

"Aanvraag van 02 september 1999 voor tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking - tijdelijke maatregel (TALO-T) en ONTSLAG

Betreft : Eerste sergeant-majoor VAN DEN STEEN Dany (...)

BESLISSING : TALO(T) GEWEIGERD

ONTSLAG TOEGESTAAN vanaf 1 februari 2000

Motivering in rechte : Artikel 20 § 2 van het KB van 24 juli 1997 betreffende o.m. de loopbaanonderbreking.

Artikel 17 bis § 1 van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren.

Artikel 23 van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren.

Motivering in feite :

Zoals ik u heb medegedeeld in mijn beslissingen Nr 4846 van 10 Aug 99, Nr 5677 van 07 Okt 99."

Dit is de bestreden beslissing in de zaak A. 90.092/IX-2262.

1.13.3. Met een nota van 4 januari 2000 meldt de Divisie van het Personeel aan de commandant van het CRS dat de minister van Landsverdediging de aanvraag tot TALO-(T) heeft geweigerd, doch dat het ontslag wel werd toegestaan vanaf 1 februari 2000. Op 13 januari 2000 ondertekent verzoeker deze nota voor kennisgeving.

2.1.1. Overwegende dat verzoeker met het eerste beroep de vernietiging nastreeft van het ministerieel besluit waarbij zijn aanvraag tot ontslag, ingaande op 1 mei 1999, geweigerd is; dat de auditeur-verslaggever in zijn verslag tot het besluit gekomen is dat de ontvankelijkheid ratione materiae van dit beroep afhangt van de vraag of het tweede beroep, in zoverre het gericht is tegen de aanvaarding van het ontslag van verzoeker met ingang op 1 februari 2000, wel ontvankelijk is, aangezien het definitief worden van het laatstgenoemd ontslagbesluit van 20 december 1999

hem het vereiste belang ontnemt bij het bestrijden van de vroegere weigering van ontslag; dat de auditeur met betrekking tot de ontvankelijkheid van dat tweede beroep tot het besluit gekomen is dat verzoeker zelf om zijn ontslag heeft gevraagd zodat, nu hij gekregen heeft wat hij gevraagd heeft, hij er geen belang bij heeft dat ontslagbesluit te bestrijden en meteen ook het eerst bestreden ontslagbesluit; dat in het verslag voorts is uiteengezet dat, in zoverre het tweede beroep de vernietiging beoogt van de ministeriële beslissing van 20 december 1999 tot weigering van de aanvraag tot tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking - tijdelijk stelsel (TALO-T) vanaf 1 februari 2000, verzoeker dat systeem niet meer kan genieten, aangezien hij door de aanvaarding van zijn ontslag, definitief uit het actief kader van de Krijgsmacht verdwenen is;

2.1.2. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie niet repliceert op het in het auditoraatsverslag aangenomen standpunt ten aanzien van de ontvankelijkheid van het eerste beroep; dat hij met name niet uiteenzet welk belang hij nog kan doen gelden om thans nog vastgesteld te zien dat de weigering om hem vanaf 1 mei 1999 ontslag te verlenen -en niet vanaf 1 februari 2000- onregelmatig is; dat bij gebrek aan actueel belang dat beroep niet ontvankelijk is;

2.2.1. Overwegende, wat de ontvankelijkheid van het tweede beroep betreft, dat verzoeker betoogt dat de TALO-(T)-regeling voor hem interessanter is dan een ontslag en dat hij die TALO-(T)-regeling in hoofddorde had aangevraagd, zodat hij belang heeft bij de vernietiging van de weigering om hem dat statuut toe te kennen; dat hij daar aan toevoegt dat hij ook belang heeft bij het bestrijden van zijn ontslagbesluit omdat, indien vast komt te staan dat de weigering van TALO-(T) onwettig is, het “aansluitend vast (staat) dat het ondergeschikt aangevraagd ontslag onwettelijk is” zodat, bij het rechtsherstel dat het bestuur dient te verlenen na een vernietigingsarrest, hem een TALO-(T)-regeling kan toegekend worden;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord het belang van verzoeker in vraag stelt; dat zij betoogt dat verzoeker slechts belang zou hebben bij de vernietiging van zijn ontslagbesluit wanneer uit een

vernietigingsarrest zou blijken dat verzoeker een absoluut recht heeft op het toekennen van de TALO-(T)-regeling, maar dat zulks niet het geval kan zijn;

2.2.3. Overwegende dat verzoeker daarop repliceert dat de mogelijkheid bestaat dat hij na een vernietigingsarrest een TALO-(T)-regeling krijgt en dat, ongeacht of hij al dan niet een recht heeft op het TALO-(T)-statuut, die vaststelling volstaat om zijn belang bij de vernietiging van zijn ontslag aan te tonen;

2.2.4. Overwegende dat de auditeur-verslaggever in zijn verslag uiteenzet dat verzoeker in de weigering van toekenning van TALO-(T) niet het vereiste belang kan vinden om zijn ontslag te bestrijden, terwijl hij met het ministerieel besluit van 20 december 1999 verkregen heeft wat hij zelf heeft aangevraagd en terwijl de nietigverklaring van de ontslagbeslissing hem niet onmiddellijk het voordeel van de TALO-(T)-regeling oplevert, aangezien de minister bij de toepassing van artikel 20, § 2, van de wet van 25 mei 2000 juncto artikel 17bis van de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de Krijgsmacht over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt; dat hij besluit dat verzoeker het vereiste persoonlijk belang ontbeert;

2.2.5. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie beklemtoont dat hij slechts “in ondergeschikte orde” om zijn ontslag had gevraagd, aangezien een TALO-(T)-regeling hem “zijn statutaire rechten en behoud van pensioen” garandeerde; dat hij daar aan toevoegt dat, vanuit de beoordeling van het dienstbelang, er geen verschil bestaat tussen een beslissing aangaande ontslag en een beslissing aangaande het verlenen van een TALO-(T) zodat, door het aanvaarden van zijn ontslag, de verwerende partij het bewijs levert dat het belang van de dienst zich niet verzette tegen het toekennen van een TALO-(T)-regeling en dat het rechtsherstel dat de verwerende partij hem na een vernietiging van zijn TALO-(T)-weigering zal moeten geven, veronderstelt dat hij een militair van het actief kader is; dat naar zijn oordeel daarmee aangetoond is dat hij nog belang heeft bij de vernietiging van de inwilliging van zijn aangeboden ontslag en dat, minstens, het onderzoek van de exceptie samenhangt met de grond van de zaak;

2.2.6. Overwegende dat, voor zover de inwilliging van het aangeboden ontslag van verzoeker inderdaad tot gevolg heeft dat hij vanaf 1 februari 2000 definitief uit het actief kader van de Krijgsmacht verdwijnt, daarmee nog niet vastgesteld is dat verzoeker geen belang zou hebben bij de vernietiging van de aanvaarding van dat ontslag; dat immers dit ontslag slechts in ondergeschikte orde was aangeboden, met name voor het geval het tegelijkertijd maar in hooforde aangevraagde TALO-(T)-regime zou geweigerd worden; dat de verwerende partij de aanvraag van verzoeker dan ook in die volgorde had moeten onderzoeken -wat zij in feite ook gedaan heeft- en dat de weigering van de TALO-(T)-regeling en het ontslag in die zin met elkaar verbonden zijn; dat daaruit volgt dat wanneer de weigering van de TALO-(T)-aanvraag van 2 september 1999 onwettig wordt bevonden, vast komt te staan dat de verwerende partij op 20 december 1999 niet had mogen vaststellen dat de voorwaarden voor het aanvaarden van het vrijwillig ontslag vervuld waren omdat dit besluit zijn oorzaak vindt in het onwettig TALO-(T)-besluit van 20 december 1999; dat in die zin -los van de vraag of de minister na een vernietigingsarrest de rechtsplicht zal hebben aan verzoeker een TALO-(T)-regeling toe te kennen- verzoeker wel degelijk nog belang heeft bij de vernietiging van de beslissing over zijn subsidiaire ontslagaanvraag en dat het ontslagbesluit hem niet het vereiste belang ontnemt bij het bestrijden van de TALO-(T)-weigering;

3. Overwegende dat het auditoraatsverslag beperkt is tot het onderzoek van de hiervoor behandelde ontvankelijkheidsvraag; dat de zaak voort onderzocht moet worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen in de zaak A. 84.573/IX-1848.

Artikel 2.

De kosten van het beroep in de zaak A. 84.573/IX-1848, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoeker.

Artikel 3.

De debatten worden heropend in de zaak A. 90.092/IX-2262.

Artikel 4.

Het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt ermede belast het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
drie mei 2000 en vier, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.