

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.635 van 10 maart 2008
in de zaak A. 138.741/IX-3849.**

In zake : Yolande DE NIL,
wonende te DENDERMONDE,
E. Van Winckellaan 35

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën.

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

Gezien het verzoekschrift dat Yolande DE NIL op 4 juli 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het ministerieel besluit van 17 maart 2003 waarbij ze in non-activiteit zonder wedde wordt gesteld voor de duur van haar ongewettigde afwezigheden van 24 oktober 2002 tot en met 17 november 2002 en van 22 november 2002 tot en met 28 februari 2003;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 20 februari 2006 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 memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 21 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 februari 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. De verzoekster is als assistente bij de Federale Overheidsdienst Financiën verbonden aan het ontvangkantoor te Dendermonde.

Zij was vanaf 1 januari 1995 gedurende zes jaar ononderbroken met voltijdse loopbaanonderbreking en daarop gedurende twee jaar afwezig wegens persoonlijke aangelegenheden. Wanneer zij normaal haar dienst moet hervatten op 24 juli 2002 is zij vanaf die datum tot en met 23 augustus 2002 met ziekteverlof. Dit wordt daarna verlengd tot 27 september 2002.

1.2. Op 6 september 2002 vraagt de verwerende partij aan de Administratieve Gezondheidsdienst (hierna: AGD) om een controleonderzoek te doen. Op 18 oktober 2002 meldt de AGD dat de verzoekster op 11 oktober 2002 werd onderzocht en dat zij geschikt werd bevonden om haar functie uit te oefenen.

Daar de verzoekster een nieuw ziekteattest indient vraagt de verwerende partij op 22 oktober 2002 een nieuw controle-onderzoek. Dit onderzoek gaat door op 24 oktober 2002 en leidt tot het besluit dat de verzoekster geschikt is om haar functie weer op te nemen op 24 oktober 2002.

Op 24 oktober 2002 tekent de verzoekster beroep aan tegen die beslissing. Zij wordt op 31 oktober 2002 onderzocht en de beslissing in beroep van 4 november 2002 bevestigt dat zij geschikt is om vanaf 24 oktober 2002 op normale

en regelmatige wijze haar functie uit te oefenen. Onmiddellijk wordt aan de verzoekster bij brief van 4 november 2002 gevraagd waarom zij haar dienst niet heeft hervat op 24 oktober 2002. Zij antwoordt op 6 november 2002 dat zij nog niet op de hoogte is gebracht van het resultaat van de beroepsprocedure. Zij ontvangt de beslissing pas op 19 november 2002 (ze was verkeerd geadresseerd en daarom teruggestuurd naar de AGD).

Intussen stuurde de verzoekster reeds een nieuw medisch attest op dat ziekteverlof voorschreef van 61 dagen ingaand op 1 november 2002. Onmiddellijk vraagt de verwerende partij aan de AGD te willen nagaan of de eindbeslissing van 24 oktober 2002 ook slaat op de nieuw voorgeschreven periode ziekteverlof. Op 8 november 2002 antwoordt de AGD dat het om dezelfde ziekte gaat en dat bijgevolg de eindbeslissing geldig blijft .

Daarom vraagt de verwerende partij op 13 november 2002 aan de verzoekster waarom zij haar dienst niet heeft hervat. Deze laat zich diezelfde dag onderzoeken door de arbeidsgeneesheer, die tot de bevinding komt dat zij voor de periode van één jaar moet worden verplaatst naar een standplaats in de buurt van Dendermonde. De verzoekster antwoordt dan op 16 november 2002 aan de verwerende partij dat ze verneemt dat de verwerende partij geen rekening houdt met het advies van de arbeidsgeneesheer en dat zij haar dienst moet hervatten op 18 november 2002.

1.3. Op 17 november 2002 vraagt de verzoekster 10 dagen verlof om dringende redenen van familiaal belang ingaand op 18 november 2002. Zij heeft echter maar recht op zes dagen die haar dan ook worden toegekend. In de brief van 22 november 2002 waarbij haar dit wordt meegedeeld, wordt vermeld dat zij aldus haar dienst zal moeten hervatten op 26 november 2002.

1.4. In uitvoering van de beslissing van de arbeidsgeneesheer wordt de verzoekster dan geaffecteerd bij het ontvangkantoor te Wetteren met ingang van 16 december 2002. Zij hervat haar dienst niet, maar dient een nieuw medisch attest in dat ziekteverlof voorschrijft van 26 november tot 31 december 2002. De verwerende partij vraagt aan de AGD om na te gaan of deze nieuwe afwezigheid, gelet op haar voorgaande beslissing, nog verantwoord is. De verzoekster wordt op 24 december 2002 onderzocht en geschikt bevonden. Zij tekent daartegen beroep

aan en op 16 januari 2003 wordt de eindbeslissing genomen die luidt dat de afwezigheid niet meer verantwoord is vanaf 16 december 2002.

1.5. De verzoekster herneemt haar werk evenwel niet, maar dient op 17 januari 2003 een vraag in voor het verkrijgen van verlof van lange duur wegens persoonlijke aangelegenheden. Dit wordt haar toegestaan bij ministerieel besluit van 18 februari 2003 voor de periode van 1 maart 2003 tot 31 augustus 2003.

1.6. Bij ministerieel besluit van 17 maart 2003 wordt de verzoekster dan in non-activiteit zonder wedde geplaatst voor de periode van 24 oktober 2002 tot en met 17 november 2002 en van 22 november 2002 tot en met 28 februari 2003, beslissing die op 6 mei 2003 wordt betekend aan de verzoekster.

Dit is het bestreden besluit.

1.7. Bij ministerieel besluit van 8 juni 2004 is aan de verzoekster op haar aanvraag ontslag verleend uit haar ambt, met ingang van 1 juni 2004.

Ten gronde.

2.1. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van artikel 17, 3/, van het koninklijk besluit van 22 december 2000 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van de rijks-ambtenaren.

In een eerste onderdeel van dit middel voert de verzoekster aan dat zij tijdens de perioden waarvoor zij door het bestreden besluit in non-activiteit werd geplaatst in ziekteverlof was en dus in dienstactiviteit. Zij beklemtoont dat zij voor de volledige periode ziekteattesten heeft ingediend. Vermits zij op 16 november 2002 nog steeds niet op de hoogte was van het resultaat van het door haar ingesteld beroep en ondertussen haar afwezigheid steeds had gestaafd door doktersattesten, meent zij er volkomen terecht van te zijn uitgegaan dat zij wettig afwezig was, temeer daar zij het reglement van de AGD terzake heeft nageleefd.

In een tweede onderdeel stelt zij dat krachtens artikel 7.3 van het reglement van de AGD een uitnodiging tot vervroegde diensthervatting maar mag ingaan op de tweede dag na het onderzoek, tenzij flagrant misbruik wordt

vastgesteld, zodat de betrokken ambtenaar de gelegenheid heeft om voorafgaandelijk zijn eigen behandelende geneesheer te raadplegen. Dit is hier niet gebeurd, zo stelt de verzoekster. Tevens ziet zij daarin de bevestiging dat tegenstrijdige medische adviezen elkaar opheffen zodat zij niet als ongewettigd afwezig kon worden beschouwd.

2.2. De verwerende partij wijst erop dat de verzoekster door de AGD vanaf 24 oktober 2002 geschikt werd bevonden om haar werk te hervatten en dat de AGD besliste dat dit ook gold voor de daaropvolgende ziekteperiodes, daar er sprake was van hetzelfde ziektebeeld. Deze beslissing werd bevestigd in een medische beroepsprocedure en die eindbeslissing wordt door de verzoekster niet bestreden. De verzoekster betwist niet dat zij het werk niet heeft hervat. De bestreden beslissing is, volgens de verwerende partij, het gevolg van een niet door de verzoekster aangevochten medische beslissing van de AGD die haar geschikt verklaarde om haar werk te hervatten.

Artikel 7.3 van het Reglement van de AGD stelt enkel, volgens de verwerende partij, dat indien de controlearts van oordeel is dat de onderzochte persoon het werk kan hervatten, hij dit dadelijk meedeelt aan de betrokkene en dat hij kan oordelen dat de dienstherhvatting moet ingaan op een vroegere datum dan de tweede dag volgend op het onderzoek. De verwerende partij wijst er verder op dat krachtens het reglement van de AGD de bevestiging in beroep van een beslissing tot werkhervatting in principe van kracht wordt op de datum die oorspronkelijk werd vastgesteld, wat betekent dat de beroepsprocedure geen schorsende werking heeft. Ten slotte is de door de verzoekster aangehaalde rechtspraak volgens de verwerende partij niet pertinent, daar de situatie van een werknemer in de private sector volledig verschillend is van deze van een statutair ambtenaar in overheidsdienst: voor laatstgenoemde bestaat er immers een georganiseerde beroepsprocedure waarlangs hij de beslissing van de controlearts kan aanvechten. Daarbij is er bij een ambtenaar ook geen sprake van ontslag om dringende redenen indien hij zonder reden afwezig blijft.

2.3. In haar memorie van wederantwoord betwist de verzoekster dat het besluit in beroep ook zou kunnen gelden voor de daaropvolgende ziekteperiodes, daar de arts van de AGD moeilijk kan vooruitlopen op nog komende ziekteperiodes.

Zij voegt daaraan toe dat de vermelding "daar er sprake is van hetzelfde ziektebeeld" betwistbaar is omdat dit begrip nergens wordt gehanteerd in het reglement van de AGD. De interpretatie die de verwerende partij geeft aan artikel 7.3 van het reglement van de AGD is onjuist, zo stelt de verzoekster, want regelrecht in strijd met de tekst die duidelijk is en geen interpretatie behoeft. De verzoekster is het er mee eens dat de beroepsprocedure bij de AGD geen schorsende werking heeft, maar merkt op dat ze een nieuw medisch attest had ingediend op 25 oktober 2002 voor 61 dagen ingaande op 1 november 2002. Dus, zelfs indien er sprake zou kunnen zijn van een verplichte werkhervatting op 24 of 26 oktober 2002, zou er alleen sprake kunnen zijn van een onwettige afwezigheid tot en met 31 oktober 2002.

2.4.1. Artikel 17, 3/, van het koninklijk besluit van 22 december 2000 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van de rijksambtenaren die van toepassing zijn op het personeel van de diensten van de Gemeenschaps- en Gewestregeringen en van de Colleges van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en van de Franse Gemeenschapscommissie, alsook op de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen, bepaalt dat een ambtenaar die wegens ziekte verhinderd is zijn ambt uit te oefenen de voordelen geniet die zijn bepaald in de artikelen 41 en 46, §§1 en 2, van het koninklijk besluit van 19 november 1998 betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen. Dit betekent dat hij ziekteverlof krijgt tot maximaal 21 werkdagen per twaalf maanden dienstanciënniteit en dat dit verlof wordt gelijkgesteld met een periode van dienstanciënniteit.

Ter zake maakt het bestreden besluit geen inbreuk op het genoemde artikel 17, 3/, omdat dit artikel geen regel stelt voor het federaal openbaar ambt maar alleen een regeling aanwijst die ook moet gelden voor de gemeenschappen en de gewesten en de instellingen die ervan afhangen. De erin vervatte regel is vervat in artikel 41 van het voornoemd koninklijk besluit van 19 november 1998. Het middel moet dan ook zo gelezen worden dat de schending wordt aangevoerd van deze laatste bepaling.

2.4.2. Voornoemd artikel 41 zal maar geschonden zijn indien zou blijken dat de verzoekster ten onrechte als niet langer in ziekteverlof werd beschouwd voor de dagen waarvoor ze in non-activiteit werd gesteld.

Beslissend daarvoor is de vraag of een eindbeslissing van de AGD, waarbij de verzoekster geschikt wordt verklaard, buiten werking wordt gesteld door het indienen door de betrokkene van een nieuw medisch attest, ook wanneer daarin dezelfde medische reden wordt aangevoerd als die welke door de AGD niet meer werd aangenomen. Dit is volgens de verzoekster het geval. Zij betoogt dat de eindbeslissing alleen maar uitspraak kan doen over de periode die eraan voorafgaat en niet over wat nadien komt en dat indien er een met de eindbeslissing van de AGD strijdig medisch attest wordt ingediend die eindbeslissing meteen elk effect verliest.

Artikel 49 van het koninklijk besluit van 19 november 1998 betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen bepaalt dat de wegens ziekte of gebrekkigheid afwezige ambtenaar onder het geneeskundig toezicht staat van de sociaal-medische rijksdienst waartoe de AGD behoort, overeenkomstig de door de Koning, op de voordracht van de minister die bedoelde dienst onder zijn gezag heeft en van de minister tot wiens bevoegdheid de Ambtenarenzaken behoren, vastgestelde modaliteiten. De Koning heeft evenwel geen dergelijke regeling uitgevaardigd. De hele regeling van beroep en eindbeslissing is slechts vervat in het reglement van de AGD. Dit reglement heeft geen normatieve kracht. Het begrip eindbeslissing heeft dan evenmin een juridische waarde, en het advies van de geneesheer van de AGD en dat van de behandelende geneesheer van de ambtenaar hebben dan ook gelijke waarde. Dit betekent dat bij tegenstrijdigheid niet vaststaat dat de ambtenaar inderdaad opnieuw geschikt is om te werken. Het besluit is in casu dan ook dat de verzoekster niet als ongewettigd afwezig kon worden beschouwd voor de perioden waarvoor zij in non-activiteit zonder wedde werd gesteld. Het middel is gegrond in zijn eerste onderdeel.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Vernietigd wordt het ministerieel besluit van 17 maart 2003 waarbij Yolande DE NIL in non-activiteit zonder wedde wordt gesteld voor de perioden 24 oktober 2002 tot en met 17 november 2002 en 22 november 2002 tot en met 28 februari 2003.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 10 maart 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.