

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 194.393 van 18 juni 2009
in de zaak A. 192.949/IX-6397.**

In zake : Pieter BROCKMANS,
die woonplaats kiest bij
advocaat G. VAN GRIEKEN,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Vossendreef 4 bus 291

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Pieter BROCKMANS op 10 juni 2009 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van “het ministerieel besluit van 30 april 2009 van de minister van Landsverdediging in zoverre hij de aanvraag tot verbreking, met ingang op 1 mei 2009, van de dienstneming, ondertekend op 29 september 2006 met ingang op 13 juni 2006, weigert”;

Gezien de in hetzelfde verzoekschrift gevorderde voorlopige maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid, onder verbeurte van een dwangsom;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 12 juni 2009 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 juni 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad B. THYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. VAN GRIEKEN, die verschijnt voor de verzoeker, en van luitenant-kolonel militair administrateur A. DE DECKER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur
G. DE BLEECKERE;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de
wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1.1. De verzoeker is sedert 19 augustus 2003 in dienst van de
Krijgsmacht.

Op 13 juni 2005 ondertekent hij een dienstneming als kandidaat-
hulpofficier Air Traffic Controller (ATC) voor een duur van dertien jaar.

1.2. Op 23 januari 2008 wordt aan de verzoeker het militaire brevet
van luchtverkeersleider uitgereikt.

1.3. Op 5 december 2008 dient de verzoeker een aanvraag in tot het
verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden
(TAPA) gedurende twaalf maanden met ingang van 1 maart 2009. Hij vermeldt in
zijn aanvraag dat indien hem een dergelijke tijdelijke ambtsontheffing wordt
geweigerd, hij ontslag wil nemen.

1.4. Op 26 januari 2009 ondertekent de verzoeker een overeenkomst
met Eurocontrol met het oog op het volgen van de opleiding voor
luchtverkeersleider in de burgerluchtvaart vanaf 2 maart 2009.

1.5. Bij koninklijk besluit nr. 7478 van 4 februari 2009 wordt de
verzoeker benoemd in de graad van onderluitenant van het vliegwezen. Deze
benoeming heeft uitwerking op 27 augustus 2008.

1.6. Op 26 april 2009 bekrachtigt de Koning de wet tot wijziging van
diverse wetten betreffende het statuut van de militairen (hierna: de wet van 26 april
2009), en kondigt Hij deze af. Deze wet vervangt onder meer artikel 9, § 2, van de
wet van 23 december 1955 betreffende de hulpofficieren van de Luchtmacht, piloten

en navigatoren (hierna: de wet van 23 december 1955), dat aan de voornoemde hulpofficieren de mogelijkheid biedt om op elk ogenblik schriftelijk de verbreking van hun dienstverbintenis aan te vragen.

De wet van 26 april 2009 wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 25 mei 2009 en wordt, bij ontstentenis van een bepaling die haar inwerkingtreding regelt, verbindend de tiende dag na haar bekendmaking, dit is op 4 juni 2009.

1.7. Op 30 april 2009 weigert de minister van Landsverdediging aan de verzoeker zowel de aangevraagde tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden, als de verbreking van zijn dienstverbintenis als hulpofficier.

Deze beslissing steunt op de volgende motieven:

“Motivering in rechte:

1. Wet van 23 december 1955 betreffende de hulpofficieren van de luchtmacht, piloten en navigatoren, artikel 9, § 2
2. Wet van 16 maart 2000 betreffende het ontslag van bepaalde militairen en de verbreking van dienstneming (...), de vaststelling van de rendementsperiode (...), artikel 3
3. Wet van 11 november 2002 betreffende de hulpofficieren van de krijgsmacht, artikelen 4, 13 en 14, § 1, eerste lid
4. Koninklijk besluit van 25 april 2004 betreffende het statuut van de militaire luchtverkeersleiders (...), artikel 22

Motivering in feite:

Het bekomen van een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden (TAPA) is geen absoluut recht, maar is onderworpen aan de beoordeling van de Minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang. Bovendien dient u voor het bekomen van een TAPA ten minste zes jaar werkelijke dienst sedert uw dienstneming als kandidaat-hulpofficier te hebben volbracht. Aangezien u uw dienstneming als kandidaat-hulpofficier heeft aangegaan op datum van 19 augustus 2003 voldoet u niet aan deze voorwaarde (Ref 3, artikel 14, § 1, eerste lid).

Om die redenen kan ik geen gunstig gevolg geven aan uw aanvraag voor een TAPA op 1 maart 2009.

Ref 3, artikel 13 bepaalt dat de hulpofficier ATC een rendementsperiode van vijf jaar heeft. Uw rendementsperiode begint te lopen vanaf de datum waarop de vorming in de hoedanigheid van kandidaat-hulpofficier definitief werd beëindigd (Ref 2), met andere woorden vanaf de datum van benoeming in de graad van onderluitenant, zijnde 27 augustus 2008. Bijgevolg heeft u uw rendementsperiode niet volbracht.

In uw specialiteit bezet u een kritieke functie in de schoot van de luchtcomponent (officier ‘Air Traffic Controller’). Er zijn echter geen vervangers op korte termijn beschikbaar om uw tijdelijk vertrek op te vangen. Bovendien is de situatie van het aantal personeelsleden in uw specialiteit reeds deficitair (voorzien aantal: 189 - bestaand: 170).

Om die redenen weiger ik eveneens uw aanvraag tot verbreking van dienstneming uit het kader van de hulpofficieren op datum van 1 maart 2009.

[...]”

Deze beslissing, waarvan de verzoeker op 2 juni 2009 kennis neemt, maakt het voorwerp uit van de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, althans voor zover ze aan de verzoeker de verbreking van zijn dienstverbintenis als hulpofficier weigert.

1.8. Op 5 juni 2009 ontvangt de verzoeker vanwege Eurocontrol een mededeling dat zijn opleiding tot verkeersleider wordt geschorst totdat zijn ambtelijke situatie duidelijk is.

Grondvoorwaarden voor het bevelen van de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden, en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Middelen

3.1.1. De verzoeker voert in een eerste middel “machtsoverschrijding en onbevoegdheid” aan, alsook de schending van de artikelen 22 en 23 van het koninklijk besluit van 25 april 2004 betreffende het statuut van de militaire luchtverkeersleiders en de medische geschiktheid van de militaire luchtverkeersleiders en luchtgevechtleiders (hierna: het koninklijk besluit van 25 april 2004), en van artikel 9 van de wet van 23 december 1955.

De verzoeker betoogt dat de bestreden beslissing is genomen door de minister van Landsverdediging, terwijl de artikelen 22 en 23 van het koninklijk besluit van 25 april 2004 de minister enkel machtigen om de verbreking van de dienstverbintenis als hulpofficier-verkeersleider uit te spreken. Volgens de verzoeker is de minister niet bevoegd om de aangevraagde verbreking van de dienstverbintenis te weigeren. De verzoeker stelt dat artikel 9 van de wet van 23 december 1955 bepaalt dat de Koning of de overheid die Hij aanduidt, een aanvraag kan weigeren, maar dat geen besluit bestaat waaruit blijkt dat de Koning de minister daartoe heeft aangeduid.

3.1.2. De verwerende partij repliceert dat uit artikel 22 van het koninklijk besluit van 25 april 2004 blijkt dat de Koning de minister van Landsverdediging heeft gemachtigd om de dienstverbreking uit te spreken en dat “rekening houdend met het algemeen beginsel van het parallellisme van de bevoegdheden” moet worden besloten dat de minister ook gemachtigd is om een aanvraag tot dienstverbreking te weigeren.

3.1.3. Artikel 9, § 2, van de wet van 23 december 1955 bepaalde toen de bestreden beslissing werd genomen:

“De hulpofficier kan op elk ogenblik schriftelijk zijn verbreking van dienstverbintenis aanvragen. Dit ontslag heeft pas uitwerking wanneer de Koning of de overheid die Hij aanduidt, het heeft aanvaard.”

Artikel 22 van het koninklijk besluit van 25 april 2004 bepaalt:

“De verbreking bedoeld in artikel 9, § 2, van de wet van 23 december 1955 wordt door de minister uitgesproken, met een opzegging van drie maanden.”

Luidens artikel 1, 15/, van het voormelde koninklijk besluit moet voor de toepassing van dit besluit onder “de minister” de minister van Landsverdediging worden verstaan.

Blijkens deze bepalingen heeft de Koning de minister van Landsverdediging aangeduid om de verbreking van de dienstverbintenis die door de hulpofficier wordt aangevraagd, uit te spreken. De verzoeker brengt geen enkel gegeven aan dat noopt tot het besluit dat de bevoegdheid van de voornoemde minister om de verbreking van de dienstverbintenis uit te spreken, niet tevens de bevoegdheid impliceert om een aangevraagde verbreking van de dienstverbintenis

te weigeren. Die weigeringsbevoegdheid lijkt, integendeel, noodzakelijk en onverbreekelijk samen te gaan met de bevoegdheid om de verbreking van de dienstverbintenis uit te spreken.

In de huidige stand van de rechtspleging lijkt dan ook te moeten worden aangenomen dat de minister van Landsverdediging wel degelijk bevoegd was om de bestreden beslissing te nemen.

Het eerste middel is derhalve niet ernstig.

3.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker “machtsoverschrijding” en onwettigheid van de motieven aan, alsmede de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoeker bekritiseert in dit middel de formele motivering van de bestreden beslissing.

Vooreerst laat hij gelden dat de bestreden beslissing ten onrechte ervan uitgaat dat zijn rendementsperiode is aangevangen op de datum van zijn benoeming tot onderluitenant, namelijk op 27 augustus 2008. Hij argumenteert dat de rendementsperiode krachtens artikel 3, § 1, 4/, van de wet van 16 maart 2000 betreffende het ontslag van bepaalde militairen en de verbreking van de dienstneming of wederdienstneming van bepaalde kandidaat-militairen, de vaststelling van de rendementsperiode en het terugvorderen door de Staat van een deel van de door de Staat gedragen kosten voor de vorming en van een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden (hierna: de wet van 16 maart 2000), voor een hulpofficier loopt vanaf de datum waarop de vorming in de hoedanigheid van kandidaat-hulpofficier definitief werd beëindigd. Volgens de verzoeker betekent dit dat voor hem de rendementsperiode is aangevangen op “de datum die voorafgaat aan de datum van het behalen van zijn brevet (of 23 januari 2008)”.

Voorts voert de verzoeker aan dat de formele motivering van de bestreden beslissing voorbijgaat aan de wet van 26 april 2009. Deze wet bestendigt, aldus de verzoeker, het recht op ontslag en voorziet slechts in het uitstellen van de datum van uitwerking van het ontslag wanneer de bevoegde overheid binnen de drie maanden aangeeft waarom deze termijn moet worden verlengd tot een maximum van negen maanden.

Ten slotte stelt de verzoeker dat de formele motivering van de bestreden beslissing niet verantwoordt waarom de minister van Landsverdediging in de plaats van de Koning een weigeringsbeslissing heeft genomen en zich niet houdt aan de verplichting om conform artikel 22 van het koninklijk besluit van 25 april 2004 de verbreking van zijn dienstverbintenis uit te spreken.

3.2.2. De verwerende partij repliceert dat uit de bepalingen van de artikelen 2, § 1, en 16, § 1, van het koninklijk besluit van 25 april 2004 blijkt dat de vorming van de kandidaat-hulpofficier ATC niet eindigt bij het behalen van het brevet of de vergunning ATC, maar pas “na een succesvolle afronding van een evaluatieperiode in een eenheid”. Zij besluit daaruit dat de minister van Landsverdediging in de bestreden beslissing terecht heeft vermeld dat verzoekers vorming eindigde op de dag dat hij tot onderluitenant werd benoemd.

De verwerende partij merkt voorts op dat de wet van 26 april 2009 nog niet in werking was getreden op het ogenblik dat de minister zich over verzoekers aanvraag uitsprak.

Voor zover de verzoeker in het middel weer de bevoegdheid van de minister om de bestreden beslissing te nemen in vraag stelt, verwijst de verwerende partij naar haar verweer met betrekking tot het eerste middel.

3.2.3.1. Luidens artikel 13 van de wet van 11 november 2002 betreffende de hulpofficieren van de krijgsmacht (hierna: de wet van 11 november 2002), zoals het ten tijde van de bestreden beslissing van toepassing was, heeft de hulpofficier ATC een rendementsperiode van vijf jaar. Artikel 3, § 1, 4/, van de wet van 16 maart 2000 bepaalt dat voor de hulpofficier de rendementsperiode loopt “vanaf de datum waarop de vorming in de hoedanigheid van kandidaat-hulpofficier definitief beëindigd werd”. Daargelaten of, zoals de verzoeker beweert, zijn rendementsperiode was aangevangen vanaf het behalen van het militaire brevet van verkeersleider op 23 januari 2008 en niet vanaf zijn benoeming in de graad van onderluitenant op 27 augustus 2008, lijkt te moeten worden vastgesteld dat ook in dat geval verzoekers rendementsperiode van vijf jaar op het ogenblik van de bestreden beslissing niet was verstreken en de formele motivering van de bestreden beslissing terecht vermeldt dat de verzoeker zijn rendementsperiode niet heeft volbracht. Te dezen lijkt verzoekers grief betreffende de formele motivering van de bestreden beslissing met betrekking tot de aanvang van zijn rendementsperiode

dienvolgens hoe dan ook niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing te kunnen leiden.

3.2.3.2. Artikel 9, § 2, van de wet van de wet van 23 december 1955 voorziet in de mogelijkheid voor de hulpofficieren om een verbreking van hun dienstverbintenis aan te vragen.

De wet van 26 april 2009, waaraan volgens de verzoeker door de formele motivering van de bestreden beslissing ten onrechte wordt voorbijgegaan, heeft de desbetreffende wetsbepalingen vervangen als volgt:

“De hulpofficier kan op elk ogenblik schriftelijk de verbreking van zijn dienstverbintenis aanvragen. Deze verbreking heeft pas uitwerking wanneer de Koning of de overheid die Hij aanduidt, het heeft aanvaard.

De verbreking van de dienstverbintenis heeft uitwerking, naargelang het geval:

- 1/ ten laatste drie maanden na de datum van indienen van de aanvraag;
- 2/ indien het dienstbelang het vereist teneinde de operationele capaciteiten van de Krijgsmacht te vrijwaren, op de datum bepaald door de Koning of de overheid die Hij aanduidt, maar ten laatste negen maanden na de datum van indienen van de aanvraag.”

Blijkens de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat de wet van 26 april 2009 is geworden, strekt de door deze wet aangebrachte wijziging er onder meer toe “het departement toe te laten om de datum waarop de aangenomen verbreking effectief uitwerking zal hebben, uit te stellen” (Parl. St. Kamer 2008-2009, nr. 52 - 1742/001, 8).

Daargelaten dat, in tegenstelling tot wat de verzoeker beweert, uit de voormelde bepalingen níét lijkt te kunnen worden afgeleid dat een aanvraag tot verbreking van de dienstverbintenis geacht moet worden ingewilligd te zijn drie maanden na de datum van indiening van de aanvraag, doch wel dat het bestuur de uitwerking van een aanvaarde verbreking van de dienstverbintenis binnen de aangegeven grenzen nader kan bepalen, moet worden vastgesteld dat de wet van 26 april 2009 pas in werking is getreden nadat de bestreden beslissing is tot stand gekomen, namelijk op 4 juni 2009, en dan ook niet tot motief van die beslissing zou hebben kunnen dienen. De omstandigheid dat de bedoelde wet door de Koning reeds vóór de bestreden beslissing werd bekrachtigd en afgekondigd lijkt daaraan geen afbreuk te kunnen doen, vermits die wet toentertijd, onder meer met betrekking tot de bevoegdheid van de minister om zich over verzoekers aanvraag van een

verbreking van zijn dienstverbintenis uit te spreken, geen rechtsgevolgen kon sorteren die de inwerkingtreding van de wet voorafgingen.

De verzoeker verwijt dan ook ten onrechte aan de bestreden beslissing dat haar formele motivering voorbijgaat aan de wet van 26 april 2009.

3.2.3.3. Voor zover de verzoeker laat gelden dat de formele motivering van de bestreden beslissing niet verantwoordt waarom de minister van Landsverdediging in de plaats van de Koning een weigeringsbeslissing heeft genomen, kan worden verwezen naar hetgeen bij de bespreking van het eerste middel onder 3.1.3 met betrekking tot de bevoegdheid van de minister werd gesteld.

3.2.3.4. Het tweede middel is derhalve niet ernstig.

3.3.1. In een derde middel voert de verzoeker “machtsoverschrijding en onbevoegdheid” aan, alsook de schending van artikel 12 van de wet van 26 april 2009, artikel 4, tweede lid, van de wet van 11 november 2002, artikel 9 van de wet van 23 december 1955 en de artikelen 12, 23, 105 en 182 van de Grondwet.

Hij herhaalt vooreerst dat het niet aan de minister van Landsverdediging toekomt om een aanvraag tot verbreking van een dienstverbintenis te weigeren.

Voorts betoogt hij dat de wet van 26 april 2009 waarborgt dat wanneer de bevoegde overheid geen beslissing neemt en ter kennis brengt binnen de drie maanden na de ontslagaanvraag, het ontslag van elke militair verworven is. De Koning of de overheid die hij aanduidt, is in een dergelijk geval niet alleen verplicht het ontslag te aanvaarden, maar heeft bovendien de mogelijkheid verwerkt om de uitwerking van het ontslag uit te stellen. De verzoeker beklemtoont dat de wet van 26 april 2009 op het ogenblik van de bestreden beslissing door de Koning bekrachtigd en afgekondigd was, waardoor ze voor de minister en de administratieve diensten uitvoerbaar was en door hen diende te worden toegepast. Hij besluit dat de minister door zijn ontslagaanvraag te weigeren de voormelde wetsbepalingen schendt.

Ten slotte stelt de verzoeker dat de minister ook de artikelen 12, 23, 105 en 182 van de Grondwet schendt “door de ontslagaanvraag te weigeren op

grond van een motief dat de wetgever niet voorzien heeft en door aan de nieuwe wet geen uitvoering te geven”.

3.3.2. De verwerende partij verwijst naar haar verweer met betrekking tot het eerste en het tweede middel.

3.3.3. Voor zover de verzoeker herhaalt dat het niet aan de minister van Landsverdediging toekomt om een aanvraag tot verbreking van een dienstverbintenis te weigeren, valt het middel samen met het eerste middel en kan andermaal worden verwezen naar hetgeen bij de bespreking van het eerste middel onder 3.1.3 met betrekking tot de bevoegdheid van de minister werd gesteld.

Voor het overige is het middel wezenlijk gesteund op de niet-toepassing van de wijzigingen die door de wet van 26 april 2009 aan de regeling van de verbreking van de dienstverbintenis zijn aangebracht. Bij de bespreking van het tweede middel onder 3.2.3.2 is reeds gebleken dat de bedoelde wet op het ogenblik van de bestreden beslissing niet in werking was getreden en toen, niettegenstaande zij wel reeds door de Koning was bekrachtigd en afgekondigd, hoe dan ook met betrekking tot de bevoegdheid van de minister om zich over verzoekers aanvraag van een verbreking van zijn dienstverbintenis uit te spreken, geen rechtsgevolgen kon sorteren die de inwerkingtreding van de wet voorafgingen.

Vermits de verzoeker ten slotte de aangevoerde schending van de artikelen 12, 23, 105 en 182 van de Grondwet lijkt te steunen op zijn bezwaar betreffende de niet-toepassing van de wet van 26 april 2009, kan ze evenmin worden aangenomen.

Het derde middel is derhalve niet ernstig.

4. Vermits de verzoeker geen ernstig middel aanvoert dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden, is niet voldaan aan alvast één van de drie eerder genoemde cumulatieve grondvoorwaarden voor het bevelen van de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald in artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De vordering wordt om die reden verworpen.

Vordering tot het opleggen van een voorlopige maatregel

5. De verzoeker vordert, benevens de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, tevens dat de Raad van State aan de verwerende partij bij wijze van voorlopige maatregel zou bevelen een nieuwe beslissing te nemen en aan de verzoeker ter kennis te brengen binnen een termijn van 48 uur na de betekening of de kennisgeving van het schorsingsarrest, dit “onder verbeurte van een dwangsom die [de Raad van State] gepast zal achten”.

Vermits de vordering tot het opleggen van de voormelde voorlopige maatregel onder verbeurte van een dwangsom, een accessorium is van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, moet zij evenzeer als deze laatstgenoemde vordering worden verworpen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE Wnd. VOORZITTER:

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en tot het opleggen van een voorlopige maatregel onder verbeurte van een dwangsom wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
18 juni 2009, door:

de HH. B. THYS,
W. GEURTS,

staatsraad, wnd. kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

B. THYS.