

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.665 van 9 november 2009
in de zaak A. 193.611/XII-5914**

In zake: Walter DRIESSENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jérôme Sohier
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Emile De Motlaan 19
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

 de GEMEENTE JETTE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ph. Simonart
 kantoor houdend te 1060 Brussel
 Guldenvlieslaan 68/9
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 augustus 2009 strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de “stilzwijgende, impliciete weigeringsbeslissing van de gemeente Jette om de met machtsoverschrijding aangetaste aanvraag dd. 2 juli 2008 van de gemeente Jette aan de Pensioencommissie van Medex om de Heer Walter Driessens te onderwerpen aan een grondig medisch onderzoek, in te trekken” en van de “beslissing van het CB&S van 10 juni 2008 in de mate daarin beslist wordt de Heer Walter Driessens aan een grondig medisch onderzoek door de Pensioencommissie van Medex te onderwerpen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 oktober 2009.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Manoël De Keukelaere, die loco advocaat Jérôme Sohier verschijnt voor verzoeker, en advocaat Thomas Vantomme, die loco advocaat Philippe Simonart verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Verzoeker is administratief hoofdsecretaris bij de personeelsdienst van verwerende partij. Hij is sinds 7 augustus 2006 met ziekteverlof.

Het college van burgemeester en schepenen beslist op 10 juni 2008 -met het tweede aangevochten besluit- om hem aan een medisch onderzoek door de cel pensioen van Medex te onderwerpen “teneinde zijn administratieve toestand te bepalen vanaf 1 april 2008”. Vanaf die dag is het aantal dagen ziekteverlof waarop verzoeker aanspraak kan maken, uitgeput. Het college vraagt het onderzoek bij Medex aan met een brief van 2 juli 2008.

Bij beslissing van 25 juni 2008 stelt de gemeenteraad verzoeker in disponibiliteit wegens ziekte vanaf 1 april 2008.

Na afloop van het medisch onderzoek beslist Medex op 24 september 2008 dat verzoeker definitief ongeschikt is om zijn werkzaamheden op normale en regelmatige wijze te vervullen, maar wel nog geschikt is om tewerkgesteld te worden onder volgende voorwaarden: aangepast werk, te bepalen door bevoegd arbeidsgeneesheer. Wordt verzoeker niet binnen een termijn van twaalf maanden vanaf de kennisgeving gereffecteerd, dan wordt hij -naar luid van

artikel 27, § 1, van het reglement betreffende de stand disponibiliteit en de reffectatie- ambtshalve op vervroegd pensioen gesteld wegens lichamelijke ongeschiktheid.

Met brieven van 12 september 2008 en 24 oktober 2008 dient verzoeker bij verwerende partij aanvragen in om zijn zogenaamd “nog resterend verlof” (onder andere compensatieverlof) op te nemen vanaf 1 april 2008. In zijn visie is een beslissing tot in disponibiliteitstelling wegens ziekte niet mogelijk gelet op zijn “nog opneembare verloven”.

Omdat duidelijkheid over de aanvaarding van de verlofaanvragen uitblijft, maant verzoeker verwerende partij met een aangetekende brief van 10 februari 2009 met verwijzing naar artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State aan om de verlofaanvragen van 12 september 2008 en 24 oktober 2008 uitdrukkelijk te aanvaarden en om de aanvraag van 2 juli 2008 aan Medex in te trekken. Vervolgens dient, aldus nog de brief van 10 februari 2009, verwerende partij “over te gaan tot het nemen van een nieuwe beslissing houdende aanvraag om [verzoeker] aan het medisch onderzoek door Medex te onderwerpen aangezien zijn verlof hoe dan ook uitgeput was op 5 december 2008”.

Uit de ontstentenis van een antwoord vanwege de verwerende partij leidt verzoeker het bestaan van het eerste voorwerp van de voorliggende vordering af: de “stilzwijgende, impliciete weigeringsbeslissing” om de aanvraag van 2 juli 2008 aan Medex in te trekken.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. De vordering is volgens verwerende partij niet-ontvankelijk wegens laattijdigheid.

Een onderzoek van en een uitspraak over de ontvankelijkheid van de vordering zouden zich slechts opdringen indien aan de grondvoorwaarden voor een schorsing voldaan mocht zijn, hetgeen zoals hierna zal blijken niet het geval is.

V. Onderzoek van de schorsing

5. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

6. Wat de tweede schorsingsvoorwaarde betreft, zet verzoeker in de eerste plaats uiteen dat de zaak bijzonder complex is, dat dit echter grotendeels te wijten is aan de incompetentie van verwerende partij en haar inertie die elke verbeelding tart.

Vervolgens betoogt verzoeker dat hij er ten stelligste van overtuigd was dat zijn in disponibiliteitstelling wegens ziekte van tijdelijke aard was en dat hij spoedig naar een passende betrekking herplaatst zou worden, dat verwerende partij dat evenwel onmogelijk maakt aangezien zij manifest onwillig is om hem correct te behandelen: “er werd verzoekende partij immers tot op heden, d.i. méér dan 10 maanden na de kennisgeving van de beslissing van Medex van 24 september 2008, nog steeds geen enkel voorstel tot reffectatie overgemaakt”. Deze tegenkanting is “psychologisch zeer zwaar” en bezorgt verzoeker een moreel nadeel.

Verzoeker voegt daar aan toe dat het bijzonder onwaarschijnlijk is dat een vernietigingsarrest nog het gepaste rechtsherstel zal kunnen verlenen aangezien hij vanaf 1 oktober 2009 vervroegd op pensioen zal zijn gesteld. Als hij een vernietigingsarrest moet afwachten, zal hij “een min of meer langere periode uit ‘roulatie’” zijn, wat “zijn reïntegratie in de arbeidsmarkt aanzienlijk zal bemoeilijken”.

7. Verzoeker is al sinds meer dan drie jaar met ziekteverlof. Hij verklaart uitdrukkelijk dat hij zich “naar inhoud” kan aansluiten bij het oordeel van Medex volgens hetwelk hij definitief ongeschikt is voor de uitoefening van zijn huidige functie.

Zo hij tegen de bestreden beslissingen ageert, dan is dat op het eerste gezicht alleen omdat verwerende partij naar zijn mening de in disponibiliteitstelling pas -ten vroegste- op 5 december 2008 mocht hebben doen ingaan, namelijk na hem te hebben toegelaten eerst zijn “nog resterende verlofdagen” op te nemen. Zowel verzoekers feitenrelaas, als de verantwoording van zijn belang en de uiteenzetting van zijn middelen doen ervan blijken, tenminste in de huidige stand van de procedure, dat de wezenlijke inzet van de voorliggende vordering tot schorsing erin bestaat de mogelijkheid te verwerven om alsnog de voormelde resterende verlofdagen te kunnen opnemen alvorens in disponibiliteit wegens ziekte geplaatst te worden en om bijgevolg de datum van in disponibiliteitstelling en de aanvang van de termijn van twaalf maanden voor reffectatie naar een later tijdstip te doen opschuiven.

8. Het aangevoerde nadeel sluit daar niet genoeg bij aan.

Het houdt immers niet verband met het feit dat de in disponibiliteitstelling te vroeg ingaat en verwerende partij dit niet wil aanpassen, maar met de omstandigheid dat verwerende partij zich tijdens de reffectatieperiode niet voldoende zou inspannen om verzoeker aan een aangepast werk te helpen. Als zodanig lijkt het nadeel op het eerste gezicht evenwel betrekking te hebben op een ánder besluit dan de bestreden beslissingen, inzonderheid op de weigering om hem te reffecteren in een aangepaste functie.

9. Omdat verzoeker de echte wil van verwerende partij betwist om een reffectatie voor te stellen, stuurde hij op 5 maart 2009 aan verwerende partij een “gemotiveerde klacht”, als bedoeld in artikel 27, § 2, van het reglement betreffende de stand disponibiliteit en de reffectatie - klacht die, naar zijn woorden, “tevens als een aanmaning in de zin van artikel 14, § 3 van de R.v.St.-Wet moet worden aangezien”.

De “stilzwijgende impliciete weigeringsbeslissing” om hem in een passende functie te reffecteren, zo kondigt hij in het voorliggende verzoekschrift aan, “zal het voorwerp uitmaken van een tweede beroep, dat eerstdaags bij Uw Raad zal worden ingediend”.

Dat beroep blijkt intussen ook effectief ingesteld, en is bij de Raad van State gekend onder nr. A. 193.842/XII-5939.

10. Waar verzoeker er zich in de uiteenzetting van zijn nadeel in essentie over beklagt dat verwerende partij hem geen voorstellen tot reffectatie doet zodat hij uit “roulatie” blijft, wat zijn reïntegratie in de arbeidsmarkt nadelig beïnvloedt, moet vooralsnog worden vastgesteld dat dit nadeel niet voldoende rechtstreeks op de bestreden beslissingen terug te voeren is of betrokken kan worden. Het kan dan ook niet de schorsing van die beslissingen verantwoorden.

De tweede van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing is niet vervuld. Deze vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 9 november 2009, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	staatsraad,
	waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Frank Bontinck

Johan Lust