

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.125 van 14 juni 2010
in de zaak A. 90.092/IX-2262**

In zake: Dany VAN DEN STEEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Geert Van Grieken en Nicolas Houssiau
kantoor houdend te Brussel
Vossendreef 4 bus 29
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 maart 2000, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 20 december 1999, waarbij de op 2 september 1999 ingediende aanvraag van Dany Van Den Steen om vanaf 1 februari 2000 een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) te verkrijgen wordt verworpen, en waarbij zijn aanvraag “in ondergeschikte orde” om vanaf 1 februari 2000 ontslag te verkrijgen wordt ingewilligd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 130.960 van 3 mei 2004 worden de debatten in de zaak A. 90.092/IX-2262 heropend en wordt het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat gelast met het aanvullend onderzoek.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Raf Aertgeerts heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 mei 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Elodie De Mey, die verschijnt voor de verzoeker, en kolonel militair administrateur Rob Gerits, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Raf Aertgeerts 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

3.1. De verzoeker is sinds 1 oktober 1981 als onderofficier in dienst van de Landmacht.

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.

3.2. Op 26 november 1992 verklaart de 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 heeft gestudeerd 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 de verzoeker een cursus informatica-programmeur bij het Centrum voor Transmissies en Elektronica. Hij gaat vervolgens over naar de ambtengroep 74 “informatiek” als “programmeur junior”.

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

Op 5 februari 1999 beslist de minister van Landsverdediging die aanvraag niet in te willigen, omwille van de preciaire encadreringssituatie in de ambtengroep van de verzoeker.

3.4. Op 26 januari 1999 vraagt de 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 deze aanvraag. Hij overweegt dat artikel 23 van de wet van 27 december 1961 houdende het statuut van de onderofficieren aan de militair geen absoluut recht verleent op ontslag, terwijl de encadreringssituatie voor de ambtengroep in de specialiteit informatica precieus 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.

3.5. Op 18 maart 1999 dient de verzoeker een nieuwe aanvraag tot ontslag in, ditmaal met ingang van 1 mei 1999, met het oog op een indiensttreding als programmeur bij het Rekenhof.

Deze aanvraag krijgt ongunstige adviezen van de hiërarchische meerderen van de verzoeker, andermaal omwille van een tekort aan informatici bij de Krijgsmacht.

Op 25 mei 1999 weigert de minister van Landsverdediging deze aanvraag op grond van de volgende motivering:

“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.”

Tegen deze beslissing heeft de verzoeker op 23 juli 1999 een beroep tot nietigverklaring ingesteld (zaak A. 84.573/IX-1848). In zijn arrest nr. 130.960 van 3 mei 2004 heeft de Raad van State dit beroep verworpen.

3.6. Inmiddels heeft de verzoeker op 27 april 1999 een aanvraag tot ontslag “om sociale redenen” met ingang van 1 juli 1999 ingediend.

3.7. Op 31 mei 1999, 22 juni 1999 en 24 juni 1999 vraagt de verzoeker een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) (hierna: TALO-T) 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.

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

3.9. Op 14 juli 1999 doet de verzoeker een aanvraag tot het verkrijgen van een 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 aanvraag, voor een TALO-T die zou ingaan op 1 december 1999.

3.10. Op 10 augustus 1999 beslist de minister van Landsverdediging de ontslagaanvraag van de 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.

Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“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 ontslag van de militair onderworpen is aan de beoordeling van de minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang.

Zoals uiteengezet in de beslissingen Nr 001544 van 3 maart 1999 en Nr 003501 van 25 mei 1999 is de encadreringssituatie in uw ambtengroep in de specialiteit informatica precair. Deze situatie is sedert uw vorige aanvraag niet substantieel gewijzigd. Een relatieve verbetering van de encadreringsgraad wordt ten vroegste verwacht op 1 januari 2000, bij afloop van de volgende vormingssessie der onderofficieren-informatici.

Gelet op de actuele preciaire situatie voor wat betreft het informatica-personeel kan ik niet akkoord gaan met uw ontslag op 1 juli 1999.

Op basis van de uitzonderlijke omstandigheden aangehaald in het verslag van de eenheidsgeneesheer van 27 april 1999 (wiens bevindingen trouwens niet bevestigd worden door een recenter advies van een specialist) en het sociaal verslag, kan ik pas akkoord gaan met uw ontslag met ingang op datum van 1 februari 2000. U dient evenwel een nieuwe aanvraag in te dienen waarbij u instemt met deze datum. Bij mijn appreciatie heb ik naast uw specifieke medische en sociale situatie eveneens rekening gehouden met het feit dat uw voorkeur klaarblijkelijk uitgaat naar een tewerkstelling in het Rekenhof om aldaar het algemeen belang, weliswaar niet het dienstbelang van de Krijgsmacht, te dienen.”

Het verslag van de eenheidsgeneesheer van 27 april 1999, waarnaar wordt verwezen, stelt het volgende:

“De bovengenoemde militair heeft tot tweemaal toe zijn aanvraag tot ontslag geweigerd gezien om ‘dienstredenen’, hoewel hij wel voldoet aan de voorwaarden tot ontslag. Als gevolg hiervan voelt hij zich moedeloos en machteloos, alsook verbitterd wegens ‘ondemocratische behandeling’. Hij vertoont duidelijke adaptatiestoornissen aan deze weigeringen. Dit evolueert echter geleidelijk aan naar een toestand van depressiviteit, met huilbuien, slapeloosheid, verminderde eetlust en zelfs agressiviteit tegen derden en zonder reden (vooral verbaal, gezien hij van natuur zeer kalm van karakter is). Hij kent momenteel geen enkele ‘jobsatisfaction’ meer, maar is daarentegen volledig gedemotiveerd in zijn werk.

De laatste weken evolueert de toestand zelfs naar opkomende gedachten aan tentamen suïcidi. Een bijkomend advies op de dienst Neuro-psiatrie in het HMKA werd dan ook aangevraagd ten einde een therapie te kunnen opstarten.”

Het sociaal verslag, waarvan sprake, dateert van 28 mei 1999 en stelt onder meer het volgende:

“4. ANALYSE:

- a. Betrokkene heeft gedurende 4 jaar zware inspanningen gedaan om zich bij te scholen op het vlak van informatica. Hij wil nu zijn inspanningen ten gelde maken in het voordeel van zichzelf en zijn gezin.

- b. Hij kent momenteel geen enkele ‘jobsatisfaction’ meer; is zelfs volledig gedemotiveerd.
- c. Betrokkene heeft duidelijk een gevoel van onbehagen en glijdt geleidelijk aan weg in een depressie. Zie medisch attest.
- d. Als werkgever is het Leger weinig gebaat met een werknemer die geen voldoening meer vindt in zijn job en zelf volledig gedemotiveerd is.

5. BESLUITEN EN VOORSTELLEN :

Betrokkene heeft geen enkele ‘jobsatisfaction’ meer. Zijn psychische toestand is zorgwekkend. De vraag is of het leger er baat bij heeft iemand tegen zijn zin in dienst te behouden. Vanuit sociaal oogpunt adviseren wij een ontslag op aanvraag als ZEER WENSELIJK.”

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

3.12. Met een nota van 20 september 1999 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de aanvragen van een TALO-T van 14 juli 1999 en 20 juli 1999 voor beslissing aan de minister van Landsverdediging. Hij wijst erop dat de 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 over de beide aanvragen “wegens de behoefte aan informaticapersoneel”.

3.13. Op 7 oktober 1999 weigert de minister van Landsverdediging de aanvragen van een TALO-T die de verzoeker heeft ingediend op 22 en 24 juni 1999.

Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“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.

Motivering in feite:

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 aanvragen van een TALO-T van 14 en 20 juli 1999 te weigeren.

Hij verwijst daarbij naar zijn beslissing van 7 oktober 1999.

3.14. Met een nota van 3 december 1999 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de aanvraag van een TALO-T en van ontslag van 2 september 1999 voor beslissing aan de minister van Landsverdediging. Hij wijst erop dat de verzoeker voldoet aan alle wettelijke voorwaarden om een TALO-T te verkrijgen, dat hij voldoet aan de rendementsvoorwaarden om ontslag te verkrijgen, dat de minister bij de aanvraag van ontslag op 1 juli 1999 vermeldt dat de verzoeker ontslag kan verkrijgen 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 over de 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.

3.15. Op 20 december 1999 neemt de minister van Landsverdediging de volgende beslissing met betrekking tot de aangevraagde TALO-T en ontslag van de 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.

3.16. 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 van een TALO-T heeft geweigerd, doch dat het ontslag wel werd toegestaan vanaf 1 februari 2000. Op 13 januari 2000 ondertekent de verzoeker deze nota voor “gezien”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending aan van de formele motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Hij betoogt dat de loutere verwijzing naar het motief van de beslissing van 10 augustus 1999 niet volstond om de beslissing van 7 oktober 1999 tot weigering van een TALO-T te verantwoorden, aangezien hij na de eerstgenoemde beslissing geen ontslag “in hoofdorde” had aangevraagd. De weigering van een TALO-T op 7 oktober 1999 behoeft volgens de verzoeker dan ook een betere motivering. De verzoeker leidt hieruit af dat de verwijzing naar de motivering van de beslissing van 7 oktober 1999 a fortiori niet volstaat om de bestreden beslissing van 20 december 1999 te verantwoorden.

De verzoeker voegt hieraan toe dat de verwijzing in de bestreden beslissing naar de motivering van de beslissing van 10 augustus 1999 evenmin volstaat, omdat de minister toen geen TALO-T-aanvraag diende te beoordelen.

Ten slotte stelt de verzoeker dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende is, omdat het ontslag in ondergeschikte orde werd aangevraagd en omdat op 1 januari 2000 de encadreringssituatie is verbeterd.

5. In een tweede onderdeel van het middel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing gesteund is op onwettige en tegenstrijdige motieven en het gelijkheidsbeginsel schendt.

Hij stelt dat onderofficier-informaticus P.S. en een niet nader genoemde majoor-informaticus wel een TALO-T hebben verkregen, zodat hij ongelijk is behandeld. Hij beschouwt voorts de argumentatie van de verwerende partij als contradictorisch. Aangezien hij ontslag heeft verkregen, diende hij immers evenzeer de prioritair geachte TALO-T te verkrijgen.

6. In een derde onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 17, 17bis en 23 van de wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst (hierna: de wet van 27 december 1961).

Hij betoogt dat het beoordelen van het dienstbelang krachtens de genoemde wetsbepalingen op dezelfde wijze dient te gebeuren voor het ontslag als voor de TALO-T. Hij besluit daaruit dat wanneer het dienstbelang een ontslag toelaat, dit ook het geval moet zijn voor een TALO-T. Door hierover anders te oordelen schendt de minister volgens de verzoeker de artikelen 17 en 17bis van de wet van 27 december 1961. Ook werd de door de verzoeker gestelde prioriteit miskend, namelijk in hoofddorde een TALO-T verkrijgen en slechts in ondergeschikte orde ontslag. Hierdoor schendt de minister volgens de verzoeker artikel 23 van de wet van 27 december 1961.

7. De verwerende partij antwoordt op het eerste onderdeel van het middel dat de bestreden beslissing verwijst naar de door de verzoeker gekende beslissingen van 10 augustus 1999 en 7 oktober 1999 van de minister van Landsverdediging en dat deze beslissingen derhalve bij de beoordeling van het onderdeel moeten worden betrokken.

Zij laat gelden dat de minister in zijn beslissing van 10 augustus 1999 heeft geoordeeld dat een ontslag op 1 juli 1999 niet mogelijk was gelet op het tekort aan informatici, maar dat, ondanks dit tekort, een ontslag op 1 februari 2000 wel mogelijk was gelet op verzoekers “specifieke medische en sociale situatie” en gezien zijn intentie om te worden tewerkgesteld bij het Rekenhof. Wat verzoekers “specifieke medische en sociale situatie” betreft, verwijst de beslissing van 10 augustus 1999 naar de “uitzonderlijke omstandigheden aangehaald in het verslag van de eenheidsgeneesheer van 27 april 1999” en naar de “uitzonderlijke omstandigheden aangehaald in het sociaal verslag [van 28 mei 1999]”. Volgens de verwerende partij oordeelde de minister derhalve op 10 augustus 1999 dat akkoord kon worden

gegaan met een ontslag op 1 februari 2000, onder meer omdat de vroegere weigeringen van de ontslagaanvragen van 3 maart 1999 en 25 mei 1999 hadden geleid tot een “zorgwekkende psychische toestand”, waardoor vanuit sociaal oogpunt ontslag werd geadviseerd.

De verwerende partij betoogt dat noch de verzoeker, noch enige autoriteit op enig ogenblik heeft laten gelden dat het toestaan van een TALO-T eveneens een oplossing zou bieden voor verzoekers medische en sociale problemen. De verzoeker heeft integendeel naar aanleiding van zijn aanvragen van een TALO-T van 22 en 24 juni 1999 en van 14 juli 1999 slechts documenten neergelegd waaruit bleek dat een ontslag tegemoet zou komen aan zijn medische en sociale problemen. Ook ter gelegenheid van zijn aanvraag van 2 september 1999 heeft de verzoeker op geen enkele manier laten verstaan dat het toestaan van een TALO-T zijn problemen eveneens zou oplossen. Hij heeft toen enkel verwezen naar de beslissing van 10 augustus 1999. De verwerende partij stelt dat, nu uit geen enkel stuk bleek dat een tijdelijke ambtsontheffing verzoekers problemen evenzeer kon verhelpen, de minister de op 2 september 1999 gevraagde TALO-T kon weigeren, onder meer omdat enkel een definitieve ambtsontheffing tegemoet zou komen aan die problemen.

De verwerende partij argumenteert voorts dat in de bestreden beslissing ook wordt verwezen naar de beslissing van 7 oktober 1999, die op haar beurt verwijst naar de beslissing van 10 augustus 1999, zodat de minister aldus opnieuw heeft gesteld dat enkel een ontslag tegemoet kon komen aan verzoekers medische en sociale problemen. Door te verwijzen naar de beslissing van 7 oktober 1999, heeft de minister eveneens gesteld dat een TALO-T niet kon worden toegekend wegens het tekort aan informatici.

De verwerende partij besluit dat de subsidiaire aanvraag van ontslag uitzonderlijk werd toegestaan teneinde tegemoet te komen aan verzoekers medische en sociale problemen en aan zijn wens om tewerkgesteld te worden bij het Rekenhof en dat zijn aanvraag van een TALO-T werd geweigerd, enerzijds, omdat het inwilligen ervan verzoekers problemen niet zou verhelpen, anderzijds, omdat het tekort aan informatici zich hiertegen verzette.

8. Wat het tweede onderdeel van het middel betreft, betwist de verwerende partij dat de motieven van de bestreden beslissing tegenstrijdig zouden

zijn. Zowel met betrekking tot de aangevraagde TALO-T als met betrekking tot het aangevraagde ontslag, heeft de minister immers geoordeeld dat de toekenning ervan het dienstbelang van de Krijgsmacht zou schaden. De minister heeft de ontslagaanvraag uitzonderlijk toch ingewilligd, teneinde tegemoet te komen aan verzoekers medische en sociale problemen en aan zijn wens om te worden tewerkgesteld bij het Rekenhof. De verwerende partij wijst op artikel 23 van de wet van 27 december 1961 op grond waarvan de minister over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt om het individueel belang af te wegen tegen het algemeen belang, wat te dezen gebeurd is.

Voor zover de verzoeker zijn situatie vergelijkt met deze van een “majoor-informaticus”, zonder deze persoon te noemen, laat de verwerende partij gelden dat zij aldus niet in staat wordt gesteld zich dienaangaande te verdedigen en dat het middelonderdeel in zoverre niet beantwoordt aan hetgeen in het algemeen procedurereglement van de Raad van State onder een middel wordt begrepen.

Voor zover de verzoeker zijn situatie vergelijkt met deze van eerste sergeant P.S., laat de verwerende partij gelden dat deze informaticus een tijdelijk ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking “in regime” (TALO-R) van twaalf maanden verkreeg vanaf 1 januari 2000, terwijl de verzoeker om een TALO-T verzocht die hem zou toelaten negen jaar bij de Krijgsmacht afwezig te blijven.

9. Op het derde onderdeel van het middel antwoordt de verwerende partij dat de minister heeft geoordeeld dat zowel de toekenning van een TALO-T als de toekenning van een ontslag het dienstbelang zou schaden, maar dat wat de ontslagaanvraag betreft verzoekers specifieke situatie primeerde.

Voorts ziet de verwerende partij niet in hoe de omstandigheid dat de bestreden beslissing voorbijgaat aan de door de verzoeker gestelde prioriteit van een TALO-T in hoofdorde en een ontslag in ondergeschikte orde, artikel 23 van de wet van 27 december 1961 zou schenden. De minister heeft immers verzoekers, weliswaar subsidiaire, aanvraag van ontslag ingewilligd. Indien de verzoeker geen ontslag wenste, had hij het ook niet moeten aanvragen. In elk geval heeft de minister volgens de verwerende partij duidelijk gemotiveerd waarom het ontslag wel, maar de TALO-T niet kon worden toegestaan.

10. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord met betrekking tot het eerste onderdeel van het middel dat op grond van de TALO-T-regeling een afwezigheid van negen jaar geoorloofd is en dat hij gedurende die periode zou kunnen herstellen en zelfs vroeger dan na negen jaar zou kunnen terugkeren naar de Krijgsmacht. Volgens de verzoeker kon dit voor de minister geen probleem zijn, aangezien er een vermeend gebrek aan informatici was, waardoor de minister er alles moest aan doen om de terugkeer van de verzoeker te bevorderen. De verzoeker is dan ook van mening dat de minister te dezen contradictorisch heeft gehandeld.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel laat de verzoeker nog gelden dat de “majoor-informaticus”, waarvan sprake, een informatica-opleiding aan de VUB heeft gevolgd en dat het voor de verwerende partij mogelijk moet zijn te achterhalen wie wordt bedoeld.

De verzoeker benadrukt met betrekking tot het derde onderdeel van het middel dat hij duidelijk aan de verwerende partij te kennen heeft gegeven dat in zijn situatie het verkrijgen van een TALO-T “statutair”, “sociaal” en “psychologisch” beter was dan een ontslag.

11. De verzoeker laat in zijn laatste memorie nog gelden dat de documenten waarin de eenheidsgeneesheer en de sociale dienst hun bezorgdheid uitten over zijn situatie, dateren van een periode dat hij alleen nog maar een ontslag had aangevraagd, maar dat ze evengoed zijn latere aanvraag van een TALO-T ondersteunen.

Hij vraagt de Raad van State de verwerende partij te bevelen de “majoor-informaticus”, waarvan sprake, met naam te noemen, zodat diens dossier bij het onderzoek van de zaak kan worden betrokken. Hij wijst er ook op dat het TALO-R-regime dat P.S. heeft verkregen een afwezigheid toelaat van drie jaar, wat overeenstemt met de duur van de eerste periode van het TALO-T-stelsel, zodat “de exceptie van niet-vergelijkbaarheid” niet opgaat. Hij voegt er nog aan toe dat de hoofddoelstelling van de TALO-T de afvloeiing van personeel is en dat dit niet het geval is voor de andere vormen van tijdelijke en definitieve ambtsontheffing. De verzoeker ziet hierin een “bijzondere reden” om “de gelijkheidsbrief gegrond [te bevinden]”.

Beoordeling

12. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de formele motiveringswet, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

De formele motiveringsplicht impliceert dat de motieven uit de bestreden beslissing zelf moeten blijken. Wel kan worden aangenomen dat aan de doelstelling van de formele motiveringsplicht om de betrokkene een zodanig inzicht te geven in de motieven van de beslissing dat hij met kennis van zaken kan uitmaken of het zinvol is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden, is voldaan, indien de betrokkene desgevallend langs een andere weg kennis heeft gekregen van de motieven waarop de beslissing is gesteund, ook al worden die motieven dan niet in de beslissing zelf veruitwendigd. Dit kan het geval zijn als de beslissing verwijst naar andere stukken.

Een dergelijke “motivering door verwijzing” dient evenwel aan bepaalde voorwaarden te voldoen. Vooreerst moet de inhoud van de stukken waarnaar wordt verwezen aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht. Bovendien moeten de desbetreffende stukken zelf afdoende gemotiveerd zijn en mogen ze niet tegenstrijdig zijn. Ten slotte dient de uiteindelijke beslissing in de lijn te liggen van de motieven vervat in de stukken.

13. Te dezen verwijst de bestreden beslissing voor zijn motivering “in rechte” naar artikel 20, § 2, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met toepassing van artikel 3, § 1, 1/, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie (hierna: het koninklijk besluit van 24 juli 1997), bekrachtigd bij wet van 12 december 1997, alsook naar de artikelen 17bis en 23 van de wet van 27 december 1961.

Voor zijn motivering “in feite” verwijst de bestreden beslissing naar de beslissingen van de minister van Landsverdediging van 10 augustus 1999 en 7 oktober 1999, respectievelijk over verzoekers ontslagaanvraag van 27 april 1999 en TALO-T-aanvragen van 22 en 24 juni 1999.

Uit de motivering van de beslissing van 10 augustus 1999 blijkt dat de minister in essentie van oordeel was, enerzijds, dat een ontslag van de verzoeker met ingang van 1 juli 1999 niet mogelijk was, gelet op de preciaire encadrerings-situatie in zijn ambtengroep in de specialiteit informatica, en anderzijds, dat -ondanks het tekort aan informatici- een ontslag van de verzoeker op 1 februari 2000 wel mogelijk zou zijn, gelet op zijn “specifieke medische en sociale situatie” en het feit dat de “voorkeur van verzoeker klaarblijkelijk uitgaat naar een tewerkstelling in het Rekenhof om aldaar het algemeen belang, weliswaar niet het dienstbelang van de Krijgsmacht, te dienen”. Met betrekking tot de “specifieke medische en sociale situatie” van de verzoeker verwees de minister naar de “uitzonderlijke omstandigheden aangehaald in het verslag van de eenheidsgeneesheer van 27 april 1999” en naar het “sociaal verslag [van 28 mei 1999]”, waaruit bleek dat de vorige weigeringen van het ontslag van 3 maart 1999 en 25 mei 1999 bij de verzoeker tot een “zorgwekkende psychische toestand” hadden geleid en dat zijn “ontslag op aanvraag als zeer wenselijk vanuit sociaal standpunt” moest worden beschouwd.

Uit de motivering van de beslissing van 7 oktober 1999 blijkt dat de minister aan de verzoeker een TALO-T weigerde, omdat het desbetreffende stelsel van tijdelijke ambtsontheffing werd ingevoerd om de overtallen in bepaalde

leeftijdscategorieën en ambtengroepen weg te werken teneinde aldus de personeelsstructuur in evenwicht te brengen, terwijl in de specialiteit van de informatici minder officieren en onderofficieren beschikbaar waren dan in de organisatietabelen was bepaald.

Door in de bestreden beslissing te verwijzen naar zijn eerdere beslissingen van 10 augustus 1999 en 7 oktober 1999 maakt de minister aldus duidelijk om welke redenen hij verzoekers TALO-T-aanvraag weigert en een ontslag met ingang van 1 februari 2000 toestaat. Deze motivering is afdoende in de zin van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. In tegenstelling tot wat de verzoeker beweert, is ze niet tegenstrijdig: enerzijds kan de encadreringssituatie van de informatici zich ertegen verzetten dat een TALO-T wordt toegestaan, in acht genomen dat deze vorm van tijdelijke ambtsontheffing ertoe strekt overtallen in bepaalde leeftijdscategorieën en ambtengroepen weg te werken en dergelijke overtallen zich niet voordoen in de specialiteit van de informatici, terwijl anderzijds -ook al is de encadreringssituatie van de informatici precair- aan de verzoeker toch een ontslag kan worden verleend gelet op de zorgwekkende psychische en sociale toestand waarin hij zich bevindt.

14. Het eerste onderdeel van het middel is dan ook niet gegrond.

15. Wat de beweerde ongelijke behandeling van de verzoeker ten aanzien van P.S. betreft, blijkt uit de door de verwerende partij aangebrachte gegevens dat de genoemde onderofficier-informaticus een tijdelijk ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking “in regime” (TALO-R) van twaalf maanden verkreeg vanaf 1 januari 2000, terwijl de verzoeker een TALO-T vroeg die hem een recht op een afwezigheid uit de Krijgsmacht van negen jaar zou verlenen.

Deze feitelijke gegevens worden door de verzoeker niet tegengesproken of ontkend. De verzoeker en P.S. bevinden zich derhalve niet in vergelijkbare situaties. De omstandigheid dat, zoals de verzoeker in zijn laatste memorie aanvoert, het TALO-R-stelsel een afwezigheid toelaat van drie jaar, wat overeenstemt met de duur van de eerste periode van het TALO-T-stelsel, doet daaraan geen afbreuk.

16. De verwijzing door de verzoeker naar een “majoor-informaticus” die een informatica-opleiding aan de VUB zou hebben gevolgd en die met ingang van 1 januari 2000 een TALO-T zou hebben verkregen, is te vaag om te kunnen aannemen dat de verzoeker zich in een vergelijkbare situatie als de betrokkene bevond. Het kwam aan de verzoeker toe om daaromtrent de nodige nuttige gegevens aan te brengen. Alleen al de omstandigheid dat de bedoelde militair officier was, en geen onderofficier zoals de verzoeker, staat eraan in de weg dat zonder meer tot het bestaan van een vergelijkbare situatie kan worden besloten.

17. Zelfs indien de verzoeker zich zou kunnen vergelijken met andere militairen die in het verleden wel een tijdelijke ambtsontheffing verkregen, kan te dezen worden vastgesteld dat uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de minister van Landsverdediging voldoende redenen kon hebben om de verzoeker geen TALO-T toe te staan. Het toestaan van een TALO-T aan bepaalde militairen brengt immers niet met zich dat iedere militair, in het bijzonder de verzoeker, een recht op een TALO-T zou kunnen laten gelden. Het vertrek van bepaalde militairen door tijdelijke ambtsontheffing kan immers tot gevolg hebben dat een precaire encadreringssituatie ontstaat die een invloed heeft op de goede werking en operationaliteit van de eenheden, in casu van de Landmacht. Het toestaan van ambtsontheffingen op een ogenblik dat het dienstbelang zich hiertegen niet verzet houdt niet in dat nadien een ambtsontheffing moet worden toegestaan wanneer het dienstbelang zich daartegen wel verzet. Er anders over oordelen zou betekenen dat wanneer op een bepaald ogenblik een ambtsontheffing werd toegestaan, er geen enkele beoordelingsruimte meer rest voor de minister, maar dat hij op basis van het gelijkheidsbeginsel zonder meer een ambtsontheffing dient toe te staan aan iedere militair die erom vraagt. Dit laatste is evenwel niet verenigbaar met de bepalingen van artikel 17bis van de wet van 27 december 1961, vermeld in de motivering van de bestreden beslissing.

18. De enige relevante vraag is dan ook of er met betrekking tot de aanvraag van de verzoeker een wettige beslissing werd genomen. Rekening houdend met de beoordelingsvrijheid van de minister en de motivering in feite is de bestreden weigeringsbeslissing van 20 december 1999 niet kennelijk onredelijk.

19. Het tweede onderdeel van het middel is derhalve evenmin gegrond.

20. De verzoeker voert in het derde onderdeel van het middel aan dat de artikelen 17 en 17bis van de wet van 27 december 1961 zijn geschonden, doordat enerzijds het ontslag wordt toegestaan en anderzijds de TALO-T wordt geweigerd op basis van hetzelfde begrip “dienstbelang”.

Hij stelt dat bovendien artikel 23 van de wet van 27 december 1961 is geschonden, doordat zijn prioriteitsorde, namelijk in hoofdorde een TALO-T en in ondergeschikte orde ontslag, werd miskend.

21. Artikel 17 van de wet van 27 december 1961 luidde op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen, nadat het achtereenvolgens werd vervangen en gewijzigd bij artikel 25 van de wet van 28 december 1990, bij artikel 25 van de wet van 20 mei 1994 en (retroactief) bij artikel 29 van de wet van 25 mei 2000, als volgt:

“De onderofficieren die hierom verzoeken kunnen door de Minister van Landsverdediging tijdelijk wegens persoonlijke aangelegenheden uit hun ambt ontheven worden.

Elke tijdelijke ambtsontheffing of elke verlenging wordt aangevraagd voor een duur van drie, zes, negen of twaalf maanden.

Behoudens uitzonderlijke redenen waarover de Minister van Landsverdediging oordeelt, mag de duur van alle tijdelijke ambtsontheffingen op eigen aanvraag tijdens de loopbaan van de onderofficier een totaal van twaalf maanden niet overschrijden.

In geval van mobilisatie of in periode van oorlog kunnen de onderofficieren geen tijdelijke ambtsontheffing op aanvraag bekomen. Hetzelfde geldt voor de onderofficieren die zich in periode van vrede in de deelstand ‘in operationele inzet’ bevinden of die op preadvies gesteld zijn met het oog op deze inzet.

De op aanvraag bekomen tijdelijke ambtsontheffingen eindigen automatisch, zonder opzegging, in periode van oorlog of in geval van mobilisatie. In periode van vrede kunnen, in geval van operationele inzet of van preadvies met het oog op deze inzet, in uitzonderlijke gevallen en voor zover de personeelsbehoefte op geen enkele andere manier kan worden ingevuld, de toegekende tijdelijke ambtsontheffingen op verzoek ingetrokken worden.”

Deze bepalingen hebben betrekking op de TAPA. Het valt niet in te zien hoe ze zouden kunnen geschonden zijn door de bestreden beslissing die betrekking heeft op de weigering van een TALO-T en de inwilliging van een ontslag.

22. In zoverre de verzoeker laat gelden dat wanneer het dienstbelang een ontslag toelaat, het ook een TALO-T toelaat, en hij daaruit afleidt dat de bestreden beslissing artikel 17bis van de wet van 27 december 1961 schendt, kan worden verwezen naar de beoordeling van het eerste onderdeel van het middel

waarbij werd besloten dat er geen tegenstrijdigheid bestaat tussen enerzijds de motieven van de bestreden beslissing die de weigering van een TALO-T verantwoordt en anderzijds de motieven van dezelfde beslissing die de inwilliging van het ontslag verantwoordt.

23. Artikel 23 van de wet van 27 december 1961 luidde op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen als volgt:

“Het ontslag moet schriftelijk worden ingediend; het heeft eerst uitwerking wanneer de Minister van Landsverdediging het heeft aanvaard.

Hij kan het slechts weigeren wanneer hij oordeelt dat het strijdig is met het belang van de dienst.”

De verzoeker toont niet aan op welke wijze het miskennen van zijn prioriteitsorde, waarbij hij in de eerste plaats een TALO-T aanvraagt en slechts in ondergeschikte orde een ontslag, een schending van artikel 23 van de wet van 27 december 1961 zou kunnen inhouden.

24. Het derde onderdeel van het middel kan derhalve niet worden aangenomen.

25. Uit wat voorafgaat moet worden besloten dat het eerste middel in geen van zijn onderdelen gegrond is.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

26. De verzoeker voert in een eerste onderdeel van het middel de schending aan van de artikelen 20, 24 en 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997. Hij voert tevens de schending aan van artikel 17bis van de wet van 27 december 1961, ingevoegd bij artikel 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997.

In een tweede onderdeel van het middel voert hij “machtsoverschrijding en onbevoegdheid” aan.

De verzoeker betoogt met betrekking tot de beide middelonderdelen, tezamen genomen, dat het koninklijk besluit van 24 juli 1997 een afvloeiingsre-

geling beoogt in te stellen die geldt voor officieren en onderofficieren, en dat zolang de afvloeiingsobjectieven niet zijn bereikt, alle afvloeiingsaanvragen moeten worden gehonoreerd. Volgens de verzoeker kan een aangevraagde TALO-T enkel worden geweigerd wegens het niet-voldoen aan de toekenningsvoorwaarden die zijn bepaald in het koninklijk besluit van 24 juli 1997. Hij ziet daarvan een bevestiging in het feit dat artikel 20, § 1, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 uitsluitend een voorbehoud maakt ten aanzien van de officieren-artsen. De verzoeker stelt dat het niet aan de minister van Landsverdediging toekomt om een vrijwillige afvloeiingsmaatregel te weigeren om de enkele reden dat in een bepaalde categorie van onderofficieren geen overtal meer zou bestaan.

De verzoeker laat voorts gelden dat ook artikel 24 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 werd geschonden, aangezien die bepaling de Koning enkel machtigt om nadere regels te bepalen betreffende de procedure van aanvraag en toekenning van de tijdelijke ambtsontheffingen en ze hem geen bevoegdheid verleent om andere voorwaarden voor het toekennen van een TALO-T in te voeren. A fortiori kan ook de minister geen dergelijke voorwaarden opleggen.

Volgens de verzoeker werd artikel 17bis van de wet van 27 december 1961, ingevoegd bij artikel 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, geschonden, aangezien deze wetsbepaling de tijdelijk ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking “in regime” regelt en derhalve volkomen vreemd is aan de TALO-T. Elke gelijkshakeling van de twee stelsels moet, zo stelt de verzoeker, worden afgewezen.

27. In een derde onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet.

Hij betoogt in essentie dat de minister van Landsverdediging zich te dezen op een uitgebreide discretionaire bevoegdheid beroept, maar dat een dergelijke bevoegdheid, voor zover ze geput wordt uit het koninklijk besluit van 24 juli 1997, ongrondwettig is.

Hij vraagt dienaangaande de volgende prejudiciële vraag aan het Arbitragehof (thans: Grondwettelijk Hof) te stellen:

“Worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk genomen en in samenhang beschouwd met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet en

met het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid, geschonden door de artikelen 20 § 2 en 27 van het K.B. (III) van 24 juli 1997 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met toepassing van artikel 3, § 1, 1/, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de E.M.U., welke artikelen 20 § 2 en 30 bevestigd werden door het artikel 10 van de wet van 12 december 1997 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie en van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels,

in zoverre deze artikelen 20 § 2 en 30 aan de Minister van Landsverdediging de bevoegdheid toekennen om op grond van eigen criteria en voorwaarden een prioritaire -d.w.z. in hoofddeur aangevraagde- aanvraag tot tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, ingediend door een beroepsofficier te gelegener tijd overeenkomstig artikel 20 § 3 van het K.B. (III) van 24 juli 1997 in het kader van tijdelijk regime te weigeren,

terwijl deze onderofficier al de voorwaarden, voorgeschreven door het artikel 20 § 1 al. 1 van het K.B. (III) van 24 juli 1997, vervult en hij niet getroffen wordt door de bij koninklijk besluit ophefbare bijzondere uitsluitingsclausule, bedoeld in art. 20 § 1 al. 1,

terwijl op grond van artikel 20 § 3 de Koning de periode van drie jaren kan verlengen in functie van de evolutie van de vertrekken en zulks geschied is voor één jaar voor alle onderofficieren bij K.B. van 30 december 1999, onderhandeld op 17 december 1999 terwijl de Minister van Landsverdediging de subsidiaire aanvraag tot ontslag inwilligt,

terwijl de onderofficieren het recht hebben tot toekenning van andere vrijwillige afvloeiingsmaatregelen -zijnde de in vrijwillige disponibiteit stelling, de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap- voor zover zij beantwoorden aan de criteria, vastgesteld door de K.B.'s (I) en (III) van 24 juli 1997, thans bevestigd door de wet van 12 december 1997, en voor zover zij niet vallen onder de uitsluitingscriteria, die desgevallend door de Koning zouden zijn uitgevaardigd in uitvoering van deze bekrachtigde K.B.'s van 24 juli 1997,

en terwijl de nadelige beperking, die de weigeringsbevoegdheid van een TALO(-T)-aanvraag uitmaakt in de hierboven aangegeven interpretatie van de art. 20 § 2 en 27 van het K.B. (III) van 24 juli 1997, door de Koning werd ingelast buiten de grenzen van de machtigingswet van 26 juli 1996 om ?".

28. De verwerende partij verwijst in haar memorie van antwoord vooreerst naar de arresten waarin de Raad van State heeft geoordeeld dat de minister inzake de aanvragen van een TALO-T over een discretionaire appreciatiebevoegdheid beschikt. Zij voegt eraan toe dat de minister te dezen geen categorie van onderofficieren heeft gecreëerd die wordt uitgesloten van een TALO-T, maar

verzoekers aanvraag in concreto heeft onderzocht en heeft vastgesteld dat het toestaan van een TALO-T aan de verzoeker zou ingaan tegen het dienstbelang.

De door de verzoeker gesuggereerde prejudiciële vraag moet volgens de verwerende partij niet worden gesteld. Zij onderbouwt haar standpunt met de volgende argumenten:

- de desbetreffende bepalingen van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 zijn opgeheven en met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997 vervangen door de wet van 25 mei 2000;
- het is niet noodzakelijk zo dat indien het koninklijk besluit van 24 juli 1997 de genoemde grondwetsartikelen zou schenden, de individuele weigeringsbeslissing dit ook zou doen;
- de voorgestelde prejudiciële vraag heeft geen betrekking op de grondwettigheid van de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, maar wel op de interpretatie die de Raad van State aan deze bepalingen heeft gegeven, namelijk dat de minister bij de beoordeling van het dienstbelang over een discretionaire bevoegdheid beschikt. In feite vraagt de verzoeker dat het Grondwettelijk Hof zich zou uitspreken over de rechtspraak van de Raad van State dienaangaande, hetgeen het Grondwettelijk Hof evenwel niet vermag te doen;
- de verzoeker heeft geen belang om te stellen dat de bestreden weigeringsbeslissing de genoemde grondwetsartikelen schendt. Indien de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 niet meer mogen worden toegepast omdat ze ongrondwettig zijn, kan met betrekking tot een TALO-T-aanvraag geen enkele beslissing meer worden genomen, noch een positieve, noch een negatieve. Derhalve brengt het stellen van een prejudiciële vraag de verzoeker geen enkel voordeel in de mate hij met zijn beroep beoogt om alsnog een TALO-T te verkrijgen.

29. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat de omstandigheid dat de wet van 25 mei 2000 inmiddels “de statutaire K.B.’s, bekrachtigd bij wet” heeft geregulariseerd, niet wegneemt dat de discretionaire bevoegdheid van de minister van Landsverdediging strijdig is met de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet.

Hij suggereert om in dat opzicht de volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen:

“Worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk genomen en in samenhang beschouwd met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet en met het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid, geschonden door de artikelen 20 § 2 en 30 van de wet van 25 mei 2000 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking?”.

30. In zijn laatste memorie laat de verzoeker nog gelden dat de wetgever met kennis van zaken bij de wet van 25 mei 2000 enkel een voorbehoud heeft ingebouwd voor de officieren van het Technisch Medisch Korps. Indien er sprake was geweest van een “onoverbrugbaar deficit” dat ertoe noopte de ontslagaanvraag van informatici te weigeren, dan had de wetgever te dezen in de wet van 25 mei 2000 ook voor deze categorie van onderofficieren een uitsluitingsclausule opgenomen, wat hij niet heeft gedaan.

Volgens de verzoeker heeft het Grondwettelijk Hof nog geen uitspraak gedaan over een prejudiciële vraag met een identiek onderwerp als de vraag die hij in zijn memorie van wederantwoord heeft geformuleerd. Hij handhaaft dan ook zijn standpunt dat deze vraag aan het Grondwettelijk Hof moet worden gesteld.

Beoordeling

31. Voor de goede orde wordt eerst het derde onderdeel van het middel onderzocht.

In dat onderdeel voert de verzoeker in essentie de ongrondwettigheid aan van de regeling inzake de TALO-T, in zoverre deze regeling in die zin wordt begrepen dat de minister over een discretionaire bevoegdheid beschikt om een TALO-T te weigeren, onder meer op grond van het motief dat in de specialiteit van de informatici minder officieren en onderofficieren beschikbaar zijn dan in de organisatietabellen functies zijn bepaald.

32. Hoofdstuk III (de artikelen 20 tot en met 24) van de wet van 25 mei 2000 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (hierna: de wet van 25 mei

2000), heeft betrekking op de tijdelijke aanpassing van de bepalingen tot regeling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking voor sommige militairen en preciseert achtereenvolgens de begunstigden, de toekenningsvoorwaarden en de nadere modaliteiten van de TALO-T.

Artikel 20 van die wet luidt als volgt:

“Art. 20. § 1. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de beroeps- of aanvullingsofficier, met uitzondering van de officier-geneesheer, de officier-apotheker, de officier-tandarts en de officier-dierenarts, evenals op de beroeps- of aanvullingsonderofficier, die voldoet aan volgende voorwaarden:

- 1/ een aanvraag daartoe indienen;
- 2/ in werkelijke dienst [zijn] op het ogenblik dat hij zijn aanvraag indient, zonder in mobiliteit of gebezigd te zijn en zonder ter beschikking gesteld te zijn hetzij van de rijkswacht, hetzij van een openbare dienst en zonder een functie te bekleden waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het Ministerie van Landsverdediging;
- 3/ tenminste vijftien jaar werkelijke dienst hebben volbracht als militair of kandidaat-militair van het actief kader, niet soldijtrekkende.

De Koning kan evenwel de uitsluiting bedoeld in het eerste lid opheffen voor bepaalde categorieën van officieren-geneesheren, -apothekers, -tandartsen en -dierenartsen die Hij bepaalt.

§ 2. De tijdelijke ambtsontheffingen wegens loopbaanonderbreking, toegestaan in de periode bedoeld in § 3, eerste lid, nemen de bepalingen in acht die gelden voor de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met uitzondering evenwel van de bepalingen vastgesteld in artikel 21.

§ 3. De in § 1, eerste lid, 1/, bedoelde aanvraag moet worden ingediend:

- 1 / ten laatste op 19 augustus 2000 voor de officieren;
- 2 / ten laatste op 19 augustus 2001 voor de onderofficieren.

Bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit kan de Koning de perioden waarin de voormelde aanvraag kan worden ingediend, verlengen, afhankelijk van de evolutie van de vertrekken.

Bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit kan de Koning deze al dan niet verlengde perioden voor de officieren inkorten, wanneer de personeelsenveloppe zich stabiliseert op 5 000 officieren in werkelijke dienst, en voor de onderofficieren wanneer de personeelsenveloppe zich stabiliseert op 15 000 onderofficieren in werkelijke dienst, afhankelijk van de evolutie van de vertrekken en de aanwervingen.

De tijdelijke ambtsontheffing bedoeld in § 2 dient in te gaan ten laatste de eerste dag van de vierde maand die volgt op de uiterste datum die is vastgesteld voor de indiening van een aanvraag.”

Luidens artikel 41 van de wet van 25 mei 2000 wordt het koninklijk besluit van 24 juli 1997 opgeheven.

Artikel 43 van de genoemde wet bepaalt dat deze wet uitwerking heeft met ingang van 20 augustus 1997.

De wet van 25 mei 2000 neemt, onder meer in het voormelde artikel 20, de bepalingen over van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, en dit dus met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997, zijnde de datum van inwerking-treding van dat besluit.

33. De prejudiciële vraag die de verzoeker in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring suggereert heeft betrekking op de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk genomen of in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet, door de artikelen 20, § 2, en 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997.

Zoals hiervóór vermeld, voorzien de artikelen 41 en 43 van de wet van 25 mei 2000 in de opheffing van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997. Door die opheffing heeft de door de verzoeker in zijn verzoekschrift geformuleerde prejudiciële vraag haar voorwerp verloren.

34. De prejudiciële vraag die de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord suggereert, heeft betrekking op de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk genomen of in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet, door de artikelen 20, § 2, en 30 van de wet van 25 mei 2000.

Artikel 20, § 2, van de wet van 25 mei 2000 luidt als volgt:

“De tijdelijke ambtsontheffingen wegens loopbaanonderbreking, toegestaan in de periode bedoeld in § 3, eerste lid, nemen de bepalingen in acht die gelden voor de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met uitzondering evenwel van de bepalingen vastgesteld in artikel 21.”

Artikel 30 van diezelfde wet voegt in de wet van 27 december 1961 een artikel 17bis in, luidend als volgt:

“§ 1. De onderofficieren die het aanvragen kunnen van de Minister van Landsverdediging een onderbreking van hun loopbaan bekomen.

§ 2. Elke loopbaanonderbreking of elke verlenging wordt aangevraagd voor een duur van drie, zes, negen of twaalf maanden.

Behoudens uitzonderlijke redenen waarover de Minister van Landsverdediging oordeelt, mag de duur van alle loopbaanonderbrekingen tijdens de loopbaan van de onderofficier een totaal van zesendertig maanden niet overschrijden.

§ 3. In geval van mobilisatie of in periode van oorlog kunnen de onderofficieren geen loopbaanonderbreking bekomen. Hetzelfde geldt voor de onderofficieren die zich in periode van vrede in de deelstand 'operationele inzet' bevinden of die op preadvies gesteld zijn met het oog op deze inzet.

De toegekende loopbaanonderbrekingen eindigen automatisch, zonder opzegging, in periode van oorlog of in geval van mobilisatie.

In periode van vrede kunnen, in geval van operationele inzet of van preadvies met het oog op deze inzet, in uitzonderlijke gevallen en voor zover de personeelsbehoefte op geen enkele andere manier kan worden ingevuld, de toegekende loopbaanonderbrekingen ingetrokken worden.

§ 4. De onderofficier die zijn loopbaan onderbreekt mag noch zelf, noch door tussenpersonen enige betrekking, beroep of bezigheid uitoefenen, zowel in de openbare als in de privé-sector, tenzij hij daarvoor niet betaald wordt, of indien het gaat om een zelfstandige activiteit.

Daarenboven mag hij geen enkele opdracht aanvaarden, noch enige dienst verlenen in een bedrijf met winstoogmerk, zelfs wanneer hij daarvoor niet wordt betaald.

De onderofficier behoudt evenwel het voordeel van een eventuele bijzondere afwijking toegestaan vóór het begin van de loopbaanonderbreking overeenkomstig de bepalingen van artikel 19 van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht.”

In het arrest nr. 72/2002 van 23 april 2002 heeft het Grondwettelijk Hof uitspraak gedaan over de beroepen tot vernietiging van onder meer de artikelen 20, § 2, en 27 van de wet van 25 mei 2000. Deze annulatieberoepen werden alle verworpen wegens de ongegrondheid van de aangevoerde middelen.

Daarnaast heeft het Grondwettelijk Hof met de arresten nr. 106/2002 van 26 juni 2002 en nr. 3/2003 van 14 januari 2003 uitspraak gedaan over prejudiciële vragen van de Raad van State met betrekking tot de artikelen 20, 27 en 43 van de wet van 25 mei 2000. Het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat onder meer de artikelen 20, § 2, en 27 van de wet van 25 mei 2000 niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, afzonderlijk genomen of gelezen in samenhang met de artikelen 12, 23, 108, 142, 160 en 182 van de Grondwet, noch het beginsel van de rechtszekerheid, noch het beginsel van het verbod van terugwerkende kracht.

Mede in acht genomen dat de artikelen 27 en 30 van de wet van 25 mei 2000 inhoudelijk in essentie identiek zijn -het eerstgenoemde artikel betreft de loopbaanonderbreking van de officieren, het laatstgenoemde artikel de loopbaanonderbreking van de onderofficieren- moet worden besloten dat de Raad van State in de voorliggende zaak, op grond van artikel 26, § 2, tweede lid, 2/, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, niet verplicht is de door de verzoeker geformuleerde prejudiciële vraag met betrekking tot de artikelen 20, § 2, en 30 van de wet van 25 mei 2000 aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

35. Het derde onderdeel van het middel is louter gesteund op de schending van de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet door de artikelen 20, § 2, en 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 en door de overeenkomstige bepalingen van de wet van 25 mei 2000. Zoals hiervóór gesteld, werd het koninklijk besluit van 24 juli 1997 met terugwerking tot de datum van zijn inwerkingtreding opgeheven en heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat onder meer artikel 20, § 2, en het met artikel 30 overeenstemmende artikel 27 van de wet van 25 mei 2000 niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, afzonderlijk genomen of gelezen in samenhang met onder meer de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet, noch het beginsel van de rechtszekerheid.

Het derde onderdeel van het middel is dan ook niet gegrond.

36. Wat het eerste onderdeel van het middel betreft, moet vooreerst worden vastgesteld dat niet blijkt dat de bestreden beslissing artikel 20 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (thans artikel 20 van de wet van 25 mei 2000) schendt. De enkele omstandigheid dat de desbetreffende bepaling alleen de officier-geneesheer, de officier-apotheker, de officier-tandarts en de officier-dierenarts uitsluit van de TALO-T, impliceert niet dat de overige officieren en onderofficieren een recht op een TALO-T kunnen laten gelden en dat de minister niet de bevoegdheid zou hebben om te beoordelen of de aanvraag van een TALO-T, rekening houdend met het dienstbelang, kan worden ingewilligd.

De verzoeker stelt dat artikel 24 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (thans artikel 24 van de wet van 25 mei 2000) is geschonden, aangezien deze bepaling de Koning enkel machtigt om de nadere regels betreffende de procedure van aanvraag en toekenning van de tijdelijke ambtsontheffingen te bepalen, en aan de Koning derhalve geen bevoegdheid toekomt tot het invoeren van andere voorwaarden voor het toekennen van een TALO-T.

In dit verband moet worden vastgesteld dat uit het administratief dossier niet blijkt dat de Koning dergelijke (aanvullende) voorwaarden voor een TALO-T zou hebben bepaald. De minister van Landsverdediging heeft in de bestreden beslissing evenmin dergelijke voorwaarden bepaald. Hij heeft in de bestreden beslissing op grond van zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid enkel de aanvraag van de verzoeker tot het verkrijgen van een TALO-T afgewezen, zonder dat hij daarbij aanvullende voorwaarden heeft uitgevaardigd of opgelegd.

Artikel 24 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (thans artikel 24 van de wet van 25 mei 2000) is derhalve evenmin geschonden.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (thans artikel 30 van de wet van 25 mei 2000), moet worden vastgesteld dat deze bepaling betrekking heeft op de invoeging van een nieuw artikel 17bis in de wet van 27 december 1961. Artikel 17bis, § 1, bepaalt dat de onderofficieren die daartoe een aanvraag indienen, van de minister van Landsverdediging een onderbreking van hun loopbaan kunnen verkrijgen.

Het valt niet in te zien hoe deze wetsbepaling geschonden zou zijn doordat de bestreden beslissing er mede naar verwijst. In tegenstelling tot wat de verzoeker beweert, impliceert dit niet dat de minister de TALO-T zonder meer heeft gelijkgesteld met de tijdelijk ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking “in regime” (TALO-R). Integendeel blijkt uit de verdere motivering van de bestreden beslissing dat de minister oog heeft gehad voor de eigenheid van de TALO-T-regeling die ertoe strekt “de overtallen in bepaalde leeftijdscategorieën en ambtengroepen weg te werken om aldus de personeelsstructuur in evenwicht te brengen”.

Artikel 30 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (thans artikel 30 van de wet van 25 mei 2000) is derhalve evenmin geschonden.

Het eerste onderdeel van het middel is dienvolgens niet gegrond.

37. Wat het tweede onderdeel van middel betreft, moet worden vastgesteld dat de verzoeker niet aanvoert dat de bestreden beslissing van 20 december 1999 is gevitieerd door een autonome “machtsoverschrijding en onbevoegdheid”, die moet worden onderscheiden van de aangevoerde onwettigheden die hiervóór ongegrond werden bevonden.

Het tweede onderdeel van het middel kan derhalve niet worden aangenomen.

38. Uit wat voorafgaat moet worden besloten dat ook het tweede middel in geen van zijn onderdelen gegrond is.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 173,53 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 14 juni 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Paul Lemmens