

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 214.046 van 22 juni 2011
in de zaken I. A. 192.999/XIV-33.054
II. A.194.982/XIV-33.055
III. A. 196.826/XIV-33.056

In zake : I. Alex DEMURIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Ghysels en Stephan Wyckaert
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpssteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging
gevestigd te 1000 Brussel
Lambertmontstraat 8

II. Alex DEMURIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Ghysels en Stephan Wyckaert
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpssteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging
gevestigd te 1000 Brussel
Lambertmontstraat 8

III. Alex DEMURIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan Ghysels en Stephan Wyckaert
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpssteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging
gevestigd te 1000 Brussel
Lambertmontstraat 8

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep in de zaak sub I, ingesteld op 15 juni 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 30 maart 2009 waarbij negatief wordt beschikt over de aanvraag van de verzoeker om uit het beroepskader van de officieren te worden ontslagen, met ingang op 1 oktober 2008, minstens met ingang 1 november 2008.

1.2. Het beroep in de zaak sub II, ingesteld op 16 december 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Minister van Landsverdediging van 7 oktober 2009 waarbij negatief wordt beschikt over de aanvraag van de verzoeker van 9 juni 2009 om uit het beroepskader van de officieren te worden ontslagen, met ingang van 10 september 2009.

1.3. Het beroep in de zaak sub III, ingesteld op 17 juni 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Minister van Landsverdediging van 19 april 2010 waarbij negatief wordt beschikt over de aanvraag van de verzoeker van 13 oktober 2010 om uit het beroepskader van de officieren te worden ontslagen, met ingang van 1 april 2010.

II. Verloop van de rechtspleging

2. In de drie zaken heeft de verwerende partij een memorie van antwoord ingediend en heeft de verzoeker een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft in alle zaken een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 mei 2011.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stephan Wyckaert, die verschijnt voor de verzoeker, en kolonel militair administrateur Arnaud De Decker, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Geert De Bleeckere heeft, in alle zaken, 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 maakt sinds 1 augustus 1990 deel uit van het beroepspersoneel van de krijgsmacht. Sedert 26 maart 1998 maakt hij deel uit van het kader van de beroepsofficieren van het medisch technisch korps, in de functie

van orthopedisch chirurg en sinds 26 december 2006 is hij bekleed met de graad van kapitein-commandant.

3.2 Op 2 juli 2008 dient de verzoeker een ontslagaanvraag in die blijkbaar verloren is gegaan. Op 27 februari 2009 dient hij een nieuwe ontslagaanvraag in en zet daarin het volgende uiteen:

“Ik, ondergetekende, dien mijn ontslag op aanvraag in uit het kader van beroepsofficieren op datum van 01 oktober 2008 en dit om privé-redenen. Indien deze datum geweigerd wordt, zou ik mijn ontslag aanvragen langs deze weg op datum van 01 november 2008. Ik stem in om de volgens de Instr HRG-A/DEG Nr 27A van 17 Jun 02 voorziene bedragen van tijdens de vorming uitbetaalde wedden en vormingskosten terug te betalen.”.

3.3. Op 30 maart 2009 weigert de minister van Landsverdediging de aanvraag van de verzoeker.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak sub I (A.192.999/XIV-33.054). Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Motivering in rechte

1. Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, artikel 21, §§ 1 en 2.

2. 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, artikels 3 en 4.

Motivering in feite

Uit artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 blijkt dat de Koning of de overheid die Hij aanduidt het ontslag kan weigeren indien u niet in werkelijke dienst bent gebleven gedurende de volledige rendementsperiode vermeld in de wet van 16 maart 2000.

U heeft uw vorming van arts aangevat op 1 augustus 1990 en beëindigd op 1 juli 1997. Uw opleiding tot chirurg verliep van 1 augustus 1998 tot 31 juli 2004. Ingevolge de bepalingen van Ref. 2 bedraagt uw rendementsperiode een periode van 180 maanden. Rekening houdende met uw benoemingsdatum van 26 maart 1998 en de periode van 1 augustus 2004 tot 30 september 2008 (50 maanden) bedroeg uw rendementsperiode op 1 oktober 2008 nog 126 maanden.

Uw rendement is bijgevolg onvoldoende. De regelgeving voorziet dat u dan geen absoluut recht op ontslag heeft: de aanvraag kan worden geweigerd als het dienstbelang zich er tegen verzet.

Het ambitieniveau van Defensie wordt weergegeven in mijn Politieke Oriëntatienota van 1 juni 2008 (zie bijlage). Om dit ambitieniveau te kunnen bereiken heeft defensie nood aan minimaal 15 orthopedisten (vredeondersteunende operaties (PSO): 12; 'Non-combatant evacuation operations (NEO): 1; voor de Nato Response Force of de European Union Battlegroup (NRF/EUBG): 1 en voor 'Damage Control Surgery' bij de Marinecomponent (DCS NC): 1.

De rotatiepolitiek met betrekking tot de inzet van orthopedisten is 1 maand voor buitenlandse operationele inzet.

Op dit moment telt Defensie 7 militaire orthopedisten binnen zijn personeelsbestand.

Voor wat betreft de korte termijn. In de tweede helft van 2009 neemt België voor 6 maanden de leiding over de European Union battlegroup (EUBG). In dit kader dient België over de mogelijkheden te beschikken om gedurende dezelfde periode te voorzien in de medische ondersteuning van de troepen die eventueel zullen worden ingezet. Concreet betekent dit de inzet van een militair veldhospitaal 'Rol 2' bestaande uit een personeelsbezetting van 2 chirurgen waaronder 1 orthopedist, 1 anesthesist en 6 niet gespecialiseerde artsen. Rekening houdend met de eerder vermelde rotatiepolitiek en gezien 1 orthopedist gedurende één maand in 2009 werd ontplooid in het kader van BELUFIL, dient Defensie te kunnen beschikken over zijn potentieel van 7 militaire orthopedisten.

Met betrekking tot de langere termijn. Voor wat betreft de instroom via normale of bijzondere werving worden er sinds 2003 vacatures opengesteld voor gespecialiseerde artsen (waaronder chirurgen), echter zonder resultaat. Bovendien zijn er op dit moment geen militaire artsen die zich specialiseren in de orthopedie. Gezien de specialisatie tot orthopedisch chirurg 6 jaar bedraagt, kan er op deze wijze ten vroegste tegen 2015 een chirurg worden gevormd. Tot slot zullen er drie orthopedisten uitstromen door het bereiken van de persoonsleeftijd in 2010, 2013 en 2015.

Ik ben dan ook van mening dat, rekeninghoudend met de verbintenissen die België op dit moment heeft aangegaan en indien ik uw vertrek uit Defensie zou toelaten in 2009, dit een onmiddellijk en negatief gevolg heeft voor de medische ondersteuning op het vlak van orthopedie en daarmee ook de inzet van Belgische militairen. Uw ontslag zou dan ook ingaan tegen het dienstbelang.

Om die redenen kan ik geen gunstig gevolg geven aan uw aanvraag tot ontslag. Ik ben bereid een nieuwe aanvraag tot ontslag in overweging te nemen vanaf 1 januari 2010, t.t.z. na de afloop van de periode dat België de leiding zal hebben gehad over de European Union Battlegroup.”.

3.4. Op 9 juni 2009 dient de verzoeker een nieuwe ontslagaanvraag in, waarin hij het volgende uiteenzet:

“Ik, ondergetekende, dien mijn ontslag op aanvraag in uit het kader van beroepsofficieren op datum van 10 september 2009 en dit om privé-redenen. Ik stem in om de volgens de Instr HRG-A/DEG Nr 227A van 17 Jun 02 voorziene bedragen van tijdens de vorming uitbetaalde wedden en vormingskosten terug te betalen.”.

3.5. Na het negatief advies van de Dir HCB KA van 16 juli 2009 over zijn aanvraag, dient de verzoeker een verweerschrift in, waarin hij aanvoert dat er in het kader van het bevel over de European Union Battlegroup (EUBG) vanaf september slechts vier orthopedisten meer vereist zijn (één per maand), zodat zijn ontslag vanaf september dan ook niet meer strijdig is met het dienstbelang.

3.6. Op 2 september 2009 adviseert de korpscommandant ongunstig over verzoekers aanvraag en stelt daarbij dat de nood aan orthopedisten de noodzakelijke behoefte voor de EUBG overstijgt.

3.7. Op 7 oktober 2009 weigert de minister van Landsverdediging de ontslagaanvraag.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak sub II (A.194.982/XIV-33.055). Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Motivering in rechte

1. Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, artikel 21, §§ 1, 2 en 3
2. Koninklijk besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren, artikel 30ter
3. Ministeriële beslissing MOD Nr 09-003090 van 30 maart 2009

Motivering in feite

Uit artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 blijkt dat de Koning of de overheid die hij aanduidt het ontslag kan weigeren indien Uw ontslag op eigen aanvraag strijdig is met het dienstbelang.

Ik heb Uw aanvraag tot ontslag uit het kader van de beroepsofficieren op datum van 1 november 2008 reeds geweigerd op datum van 30 maart 2009 (ref.3). Die beslissing met de motivering in bijlage werd U ter kennis gebracht. De situatie met betrekking tot de problematiek van het beheer van de militaire orthopedisten binnen mijn departement is sinds 30 maart 2009 niet gewijzigd.

Bijgevolg kan ik, om dezelfde redenen als voor Uw aanvraag tot ontslag op 1 november 2008, geen gunstig gevolg geven aan Uw aanvraag tot ontslag op datum van 10 september 2009.

Zoals ik reeds had medegedeeld met mijn beslissing van 30 maart 2009 ben ik bereid een nieuwe aanvraag tot ontslag in overweging te nemen vanaf 1 januari 2010”.

3.8. Op 13 januari 2010 dient de verzoeker opnieuw een ontslagaanvraag in, waarin hij het volgende uiteenzet:

“Ik, ondergetekende, dien mijn ontslag op aanvraag in uit het kader van beroepsofficieren op datum van 10 september 2009 en dit om privé-redenen. Ik stem in om de volgens de Instr HRG-A/DEG Nr 227A van 17 Jun 02 voorziene bedragen van tijdens de vorming uitbetaalde wedden en vormingskosten terug te betalen.”.

3.9. Op 19 april 2010 weigert de minister van Landsverdediging het ontslag van de verzoeker.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak sub III (A.196.826/XIV-33.056). Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“Motivering in rechte:

1. Wet van 1 maart 1956 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, artikel 21, §§1, 2 en 3

2. Koninklijk Besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren, artikel 30ter;

3. Ministeriële beslissing MOD nr. 09-010875 van 7 oktober 2009.

Motivering in feite:

Uit artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 blijkt dat de Koning of de overheid die Hij aanduidt het ontslag kan weigeren indien Uw ontslag op eigen aanvraag strijdig is met het dienstbelang.

Ik heb Uw aanvraag tot ontslag uit het kader van de beroepsofficieren op datum van 10 september 2009 reeds geweigerd op datum van 7 oktober 2009 (ref. 3). De personeelsproblematiek inzake militaire orthopedisten is sindsdien niet verbeterd (voorziene effectieven : 15/bestaande effectieven : 6). Deze preciaire situatie zal in 2010 echter nog verergeren omdat een militaire orthopedist op datum van 1 juli 2010 de pensioengerechtigde leeftijd zal bereiken en door het gebrek aan instroom via de normale en/of de bijzondere werving.

Bijgevolg kan ik, om dezelfde reden als voor Uw aanvraag tot ontslag op 10 september 2009, geen gunstig gevolg geven aan Uw aanvraag tot ontslag op datum van 1 april 2010”.

Na de vermelding dat een vernietigingsberoep tegen de beslissing binnen de termijn van zestig dagen volgend op de dag van kennisgeving van de beslissing mogelijk is, wordt in de bestreden beslissing sub III nog het volgende gesteld:

“Indien U het wenst, kan U een nieuwe ontslagaanvraag indienen vanaf 1 januari 2011. Die aanvraag zal dan het voorwerp uitmaken van een nieuwe evaluatie”.

IV. Samenhang

4. De beroepen zijn dermate verknocht dat het in het raam van een goede rechtsbedeling past de zaken samen te voegen.

V. Onderzoek van de middelen

Onderzoek van de middelen in de zaak sub I (A.192.999/XIV-33.054)

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5.1. De verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 21, §2 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, van de artikelen 3 en 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, van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen.

Hij voert aan dat de bestreden beslissing wordt verantwoord op grond van de vaststelling dat er onvoldoende orthopedisten in de krijgsmacht aanwezig zijn (het zouden er vijftien moeten zijn), op grond van het feit dat hij zijn rendementsperiode niet heeft volbracht, op grond van het argument dat de verwerende partij nood heeft aan de voorhanden zijnde zeven orthopedisten aangezien België in de tweede helft van 2009 het bevel opneemt over de European Union Battlegroup en op grond van het argument dat er sinds 2003 vacatures opengesteld worden voor gespecialiseerde artsen, maar zonder resultaat en dat er

drie orthopedisten in respectievelijk 2010, 2013 en 2015 gepensioneerd zullen worden.

In een eerste onderdeel voert de verzoeker aan dat er geen verantwoording voorligt op grond van motieven die in feite en in rechte juist en aanvaardbaar zijn, omdat het structureel tekort aan orthopedisten te wijten is aan het beleid van de verwerende partij. De Raad van State heeft in zijn arrest nr. 79.256, 1 februari 2008, Kürten m.b.t. boordcommandanten C 130 geoordeeld dat een structureel tekort aan dit type officieren geen reden kon zijn om de verzoeker tegen zijn wil bij de krijgsmacht te houden indien de verwerende partij in de jaren die aan de bestreden beslissing voorafgingen onvoldoende aandacht voor dit probleem heeft gehad en dat dit structureel tekort dan ook geen aanvaardbaar motief was om de ontslagaanvraag te weigeren. De verwerende partij heeft in casu het probleem ook zelf mee in de hand gewerkt door in het verleden (in 2003 en 2005) het ontslag van drie orthopedisten te aanvaarden, zelfs voor het verstrijken van hun rendementsperiode. Tevens blijkt uit informatie die wordt aangeboden op een aantal websites van het leger dat er geen vacatures bestaan voor geneesheren-chirurgen en a fortiori niet in de discipline orthopedie waarover het hier gaat, in tegenstrijd met de bewering in de motivering van de bestreden beslissing dat er een ‘actief recruteringsbeleid’ zou bestaan. De motivering op korte termijn is dus niet aanvaardbaar, aangezien de verwerende partij zelf heeft bijgedragen aan het tekort waarop zij zich nu beroept en zij dit had moeten voorzien. De motivering op lange termijn is evenmin aanvaardbaar nu er in feite geen daadwerkelijke inspanningen worden geleverd om dit tekort op lange termijn te ondervangen, wat des te onbegrijpelijker maakt dat de verwerende partij aangeeft de ontslagaanvraag in 2010 opnieuw te onderzoeken, terwijl het probleem dan niet zal opgelost zijn, maar daarentegen nog prangender zal geworden zijn en de verzoeker zijn rendementsperiode nog steeds niet zal hebben volbracht. De bestreden beslissing steunt aldus niet op in feite en in rechte aanvaardbare motieven.

In een tweede onderdeel voert de verzoeker aan dat de bepalingen van de wetten van 1 maart 1958 en 16 maart 2000 er zich niet tegen verzetten dat de ontslagaanvraag wordt ingewilligd indien niet wordt aangetoond

dat het dienstbelang daardoor geschonden wordt. In casu is het dienstbelang waar de verwerende partij zich op beroept artificieel en heeft zij de noodzaak waarop zij zich beroept zelf gecreëerd door het beleid dat zij in het verleden heeft gevoerd. De artikelen 3 en 4 van de wet van 16 maart 2000 verzetten zich tegen de mogelijkheid om de daarin vereiste rendementsperiode te beëindigen. Deze mogelijkheid blijkt uit de bedoelde wet en deze wet kan niet losgezien worden van de wet van 1 maart 1958 die voor beroepsofficieren een mogelijkheid voorziet om hun ontslag in te dienen als dat niet strijdt met het dienstbelang, hetgeen in casu niet als een wettige weigeringsgrond kan worden aangehaald, vermits een gedeelte van de genoten wedden of opleidingskosten wordt terugbetaald.

In een derde onderdeel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing ook de formele motiveringsplicht schendt, indien zoals te dezen vaststaat dat zij niet geschraagd wordt door in feite en in rechte aanvaardbare en juiste motieven. De motivering van de bestreden beslissing kan niet beschouwd worden als afdoende in de zin van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

5.2. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord met betrekking tot het eerste onderdeel dat, zelfs indien het zo is dat in het geval van de verzoeker geen “uitdrukkelijk gemotiveerd uitzonderingsgeval” moet aangetoond worden, het dan nog zo is dat de weigering van het ontslag moet gesteund worden op motieven die in feite en in rechte juist zijn. In het verzoekschrift werd voldoende aangetoond dat de verwerende partij zelf verantwoordelijk is voor het tekort dat ze nu inroept en voor haar falend recruiteringsbeleid. De verzoeker voegt bij zijn memorie van wederantwoord een stuk waaruit blijkt dat er op 30 november 2009 één vacature voor een orthopedisch chirurg is, hetgeen aantoont dat de verwerende partij slechts een kleine beetje aandacht besteedt aan het tekort, maar geenszins in de mate van de volgens haar bestaande noden ten tijde van de bestreden beslissing. Gelet op de nakende pensioneringen kan men dit niet echt “actief op zoek gaan naar” noemen.

Met betrekking tot het tweede onderdeel betoogt de verzoeker dat niet wettig wordt verantwoord dat het ontslag strijdig is met het dienstbelang,

aangezien enerzijds het tekort aan orthopedisch chirurgen te wijten is aan het eigen falend beleid van de verwerende partij, en er anderzijds, in een niet zo ver verleden wel ontslag werd verleend aan andere orthopedisten die evenmin hun rendementsperiode volbracht hadden.

Wat het derde onderdeel betreft, stelt de verzoeker dat, hoe uitvoerig de motivering ook moge zijn, zij niet afdoende is in de zin van artikel 3 van de formele motiveringswet van 29 juli 1991. Uit het eerste en het tweede onderdeel blijkt dat de bestreden beslissing materieel niet deugdelijk gemotiveerd is, zodat het bestreden besluit ook de formele motiveringsplicht schendt.

5.3. In zijn laatste memorie voegt de verzoeker nog toe dat uit de tabel die hij indertijd reeds voorlegde en die de evolutie van het aantal chirurgen weergeeft, met een extrapolatie tot 2017, blijkt dat een “beleidsmatig onaanvaardbaar tekort” al in het verleden bestond. De opeenvolgende wetten inzake het legercontingent tonen aan dat dit contingent in tien jaar met meer dan 10.000 manschappen is verminderd. In 2008 schreef de minister dat er beleidsmatig vijftien orthopedische chirurgen noodzakelijk waren, maar rekening houdend met de evolutie van het legercontingent, dat in sterk dalende lijn is gegaan, moet vastgesteld worden dat er altijd een tekort aan orthopedische chirurgen is geweest en dat het ministerie nooit iets gedaan heeft om dit tekort te ondervangen, rekening houdend met de tijd die nodig is om via de gewone weg zo een chirurg te vormen. Zeker blijkt dat het reeds in 2002 en 2005, toen er nog meer manschappen waren en dus meer nood aan medische ondersteuning, niet gerechtvaardigd was om personeel te laten vertrekken zonder dat er zicht was op vervanging. Daarmee is het “beleidsmatig tekort” ten tijde van het ontslag van de dokters Van De Meulebroucke, De Mulder en Druez ten genoeg van recht aangetoond. Dat er in 2003 “vacatures werden opengesteld” zegt niets over het aantal vacatures, over de initiatieven die Defensie nam om die vacatures aantrekkelijk te maken voor kandidaten, enz. Voorts heeft Defensie -en dit bleek duidelijk in het geval van dr. Druez- ook al ontslagen toegestaan met de overweging “dat het tot niets dient personeel in dienst te houden dat niet gemotiveerd is”. Die consideratie wordt klaarblijkelijk nogal willekeurig gemaakt.

Vandaag als motivering geven dat er een beleidsmatig onaanvaardbaar tekort aan orthopedisten is en daarbij abstractie maken van het gegeven dat dit tekort juist een gevolg is van het gevoerde beleid, is kennelijk onredelijk.

Beoordeling

5.4. Artikel 21, § 2, van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de Krijgsmacht verleent aan de minister van Landsverdediging de bevoegdheid om het ontslag, dat een beroepsofficier bij hem heeft ingediend, te weigeren “indien hij oordeelt dat het strijdig is met het dienstbelang”. Bij de beoordeling van dit laatste heeft de minister een ruime discretionaire bevoegdheid.

5.5. De Raad van State is niet bevoegd om in de plaats van de minister over de strijdigheid van het ontslag met het dienstbelang te oordelen. Binnen zijn marginale toetsingsbevoegdheid kan hij enkel nagaan of de discretionaire genomen beslissing steunt op deugdelijke motieven. Aldus zal hij onderzoeken of de beslissing steunt op werkelijk bestaande feitelijke gegevens, die correct vastgesteld zijn, die in feite en in rechte de beslissing kunnen dragen en die pertinent zijn in het licht van de opdracht van algemeen belang die het bestuur te vervullen heeft.

5.6. De verzoeker betwist niet dat zijn “rendementsperiode”, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, niet vervuld was. Voorts weerlegt de verzoeker geenszins het in de bestreden beslissing aangevoerde tekort, volgens de behoeften van de Krijgsmacht, aan orthopedisten, maar blijkt hij het bestaan van dit tekort eerder te onderkennen.

Op grond van het voormelde tekort, heeft de verwerende partij in redelijkheid kunnen oordelen dat het door de verzoeker gevraagde ontslag strijdig was met het dienstbelang. De door de verzoeker aangevoerde omstandigheid dat de verwerende partij het tekort aan orthopedisten aan zichzelf te wijten heeft, door in het verleden het ontslag van dergelijke specialisten die hun rendementsperiode nog

niet hadden volbracht toch in te willigen en door allerminst een actief rekruteringsbeleid te voeren, terwijl in de toekomst nog orthopedisten op natuurlijke wijze zullen afvloeien, doet aan het voormelde geen afbreuk. In het geval een officier, zoals de verzoeker, zich in een periode van werkelijke dienst bevindt, gedurende dewelke hij gehouden is voor de Krijgsmacht te dienen, moet worden aangenomen dat een personeelstekort, dat per definitie strijdig is met het dienstbelang, in redelijkheid volstaat om zijn ontslagweigering te rechtvaardigen.

Het door de verzoeker aangevoerde feit dat hij het vereiste gedeelte van zijn wedden en opleidingskosten wil terugbetalen, weerlegt de strijdigheid van het door hem gevraagde ontslag met het dienstbelang niet.

5.7. In acht genomen de omstandigheid dat de verzoeker zijn rendementsperiode nog niet heeft volbracht, volstaat derhalve het tekort aan orthopedisten om de bestreden beslissing in feite en in rechte te verantwoorden.

De bestreden beslissing is uitdrukkelijk op dit motief gestoeld, zodat ook aan de formele motiveringsplicht is voldaan.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van “het beginsel van de vrijheid van de persoon, gewaarborgd door artikel 12 van de Grondwet, het beginsel van de vrijheid van arbeid, gewaarborgd door artikel 23, derde lid, 1° van (de Grondwet) en artikel 2 IAO-Verdrag nr. 29 van 28 juni 1930 betreffende de gedwongen of verplichte arbeid (samengenomen met het eerste middel)”.

“Doordat de verwerende partij middels de bestreden beslissing de verzoekende partij belet ontslag te nemen uit het leger en een andere loopbaan te kiezen, wat neerkomt op het hem blootstellen aan een vorm van verplichte of dwangarbeid;

Terwijl de opdrachten die aan het leger worden toevertrouwd, ofschoon zij zeker bijdragen tot de verwezenlijking van doelstellingen van algemeen belang, slechts wettigen dat diegenen die voor de militaire loopbaan hebben gekozen in dienst worden gehouden voor zover deze maatregelen op toelaatbare criteria berusten en de nagestreefde doelstellingen van algemeen belang erdoor worden gediend, en of de aangevochten maatregelen niet onevenredig zijn ten opzichte van die doelstellingen;

Dat in het eerste middel reeds is aangetoond dat door de bestreden beslissing geen wettig algemeen (of dienst-)belang wordt gediend, de verwerende partij poogt zich immers te onttrekken aan de nadelige gevolgen (die zij had kunnen of moeten voorzien) van een eerder gevoerd personeelsbeleid;

Terwijl, eerste onderdeel, artikel 12 van de Grondwet in zijn eerste lid bepaalt: ‘De vrijheid van de persoon is gewaarborgd’.

Dat verzoekende partij door de aangevochten beslissing op ongerechtvaardigde wijze (de ingeroepen redenen zijn onaanvaardbaar, zie eerste middel) in haar persoonlijke vrijheid wordt gefnuikt;

Terwijl, tweede onderdeel, artikel 23 van de Grondwet, derde lid, 10 eenieder “het recht op arbeid en op de vrije keuze van beroepsarbeid” garandeert;

Dat verzoeker belet wordt een andere beroepskeuze te maken, zonder dat die beperking gerechtvaardigd is (zie eerste middel);

Dat, zelfs al zou men aannemen dat de verplichtingen verbonden aan een vrijwillige militaire dienstneming die erin resulteren dat men zich gedurende een zekere tijd in volle bewustzijn aan het leger verbindt, geen afbreuk wordt gedaan aan de vrijheid gewaarborgd door dit grondwetsartikel (en door die vervat in artikel 12) ingeval men zonder aanwijsbare of grondige reden aan bepaalde militairen die hun ontslag aanbieden het ontslag weigert ingeval dit niet kan worden verantwoord op gronden die verband houden met het algemeen of het dienstbelang. Uit het eerste middel is gebleken dat er zo geen gronden bestaan;

Terwijl, derde onderdeel, de bestreden beslissing ook het IAO (Internationale Arbeidsorganisatie)-verdrag nr. 29 van 28 juni 1930 schendt;

Dat er niet kan worden aan getwijfeld dat dit verdrag -dat door België werd geratificeerd- directe werking heeft, omdat de bepalingen ervan voldoende nauwkeurig en precies zijn;

Dat de aangehaalde bepalingen van de Grondwet en het ILO-verdrag verbieden dat een arbeid, onder dreiging met welke straf dan ook, van een persoon die zich daarvoor niet vrijwillig heeft aangeboden, zou worden geëist, zonder dat die arbeid kan worden verantwoord door dwingende redenen van algemeen belang;

Dat men vergeefs zou betogen dat verzoeker vrijwillig voor een militaire loopbaan heeft gekozen en dus maar de gevolgen van die keuze moet dragen.

Dat die overweging, zeker in vredestand, geen reden kan zijn om verzoeker -die trouwens de gevolgen van zijn ontslag aanvaardt, met name de verplichting om het door de wet voorziene deel van opleidingskosten en wedden terug te betalen- tegen zijn wil binnen het leger te houden. Er zijn gegronde redenen om aan te nemen dat enkel de dienstplicht die bij wet is ingesteld (zoals hij vroeger in België bestond) van aard kan zijn om een uitzondering te vormen op de vrijheden gewaarborgd door de in dit middel vermelde bepalingen.

Dat het aangehaalde IAO-vedrag overigens niet beschouwt als dwangarbeid: ‘any work or service exacted in virtue of compulsory military service laws for work of a purely military character’ waaruit duidelijk blijkt dat het om de verplichte legerdienst gaat, een hypothese die niet op verzoekende partij van toepassing is. Verzoekende partij koos vrijwillig voor de militaire loopbaan, nu moet dus enkel onderzocht worden of hij eruit kan stappen en of de weigering om hem dit toe te laten gerechtvaardigd is. Er is reeds gebleken dat dit niet het geval is (zie eerste middel).

Zodat de in het middel aangehaalde bepalingen door de bestreden beslissing geschonden worden.”.

6.3. De verzoeker betoogt in zijn memorie van wederantwoord in essentie dat het eerste middel wel degelijk gegrond is zodat het tweede middel eveneens gegrond moet bevonden worden. In de mate de verwerende partij verwijst naar het arrest nr. 81/1995 van het Grondwettelijk Hof is de conclusie dat zij het algemeen belang correct zou hebben beoordeeld onterecht, vermits de uitvoerige motivering allerm minst correct is, hetgeen ook al uit het eerste middel is gebleken. In de mate de verwerende partij verwijst naar de discretionaire bevoegdheid van de minister zodat de beslissing enkel vernietigd kan worden indien diens beoordeling van het algemeen belang kennelijk onredelijk is, herhaalt de verzoeker dat die motivering in feite en in rechte onjuist is en dat ze abstractie maakt van het feit dat ze zelf verantwoordelijk is voor het tekort aan personeel, hetgeen ook reeds uit het eerste middel blijkt.

6.4. In zijn laatste memorie voegt de verzoeker niets aan zijn betoog toe.

Beoordeling

6.5. De verzoeker steunt zijn middel op de premisse dat het eerste middel gegrond is. Uit de beoordeling van het eerste middel blijkt dat deze premisse verkeerd is. Die vaststelling volstaat om het middel te verwerpen.

Het middel is ongegrond.

Onderzoek van de middelen in de zaak sub II (A.194.982/XIV-33.055)

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7.1. De verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 21, §2 en § 5 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, van de artikelen 3 en 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, van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen.

7.2. De verzoeker voert in dit middel in essentie hetzelfde aan als in het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 5.1 tot en met 5.3.

Beoordeling

7.3. Om de redenen vermeld bij de beoordeling van het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 5.4 tot en met 5.7, moet het middel verworpen worden.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

8.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van “het beginsel van de vrijheid van de persoon, gewaarborgd door artikel 12 van de Grondwet, het beginsel van de vrijheid van arbeid, gewaarborgd door artikel 23, derde lid, 1° van (de Grondwet) en artikel 2 IAO-Verdrag nr. 29 van 28 juni 1930 betreffende de gedwongen of verplichte arbeid (samengenomen met het eerste middel)”.

8.2. De verzoeker voert in dit middel hetzelfde aan als in het tweede middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 6.2 tot en met 6.4.

Beoordeling

8.3. Om de redenen vermeld bij de beoordeling van het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder randnummer 6.5, moet het middel verworpen worden.

Onderzoek van de middelen in de zaak sub III (A.196.826/XIV-33.056)

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

9.1. De verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 21, §2 en § 5 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht, van de artikelen 3 en 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, van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen.

9.2. De verzoeker voert in dit middel in essentie hetzelfde aan als in het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 5.1 tot en met 5.3, mits toevoeging, wat het derde middelonderdeel betreft, dat de bestreden beslissing de formele motiveringsplicht schendt doordat ze verwijst naar de motiveringen van de vorige beslissingen waarin het ontslag werd geweigerd omwille van het Belgisch commando over de European Union Battlegroup in de tweede helft van 2009, terwijl dit motief nu niet meer geldt en de bestreden beslissing niettemin toch stelt dat het ontslag geweigerd wordt “om dezelfde redenen” als bij de ontslagaanvraag van 10 september 2009. De motivering is aldus tegenstrijdig en schendt de formele motiveringsplicht.

9.3. In een vierde onderdeel van het eerste middel voert de verzoeker bijkomend aan dat de formele motiveringsplicht geschonden is doordat de motivering ten dele verwijst naar de beslissing van 7 oktober 2009, terwijl deze niet meegedeeld werd en deels een motivering inhield die afwijkt van de motivering in de bestreden beslissing. De verzoeker heeft aldus moeten uitpuzzelen welke reden de verwerende partij nu had om het ontslag te weigeren. Luidens de formele motiveringswet moet de motivering in de bestreden beslissing zelf staan en begrijpelijk zijn.

Beoordeling

9.4. Om de redenen vermeld bij de beoordeling van het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 5.4 tot en met 5.7, moet het middel verworpen worden.

9.5. Bijkomend wordt, wat het derde middelonderdeel betreft, vastgesteld dat het door de verzoeker bekritiseerde motief met betrekking tot het commando van België over de “European Union Battlegroup” een overtollig motief betreft, waarvan het gebeurlijk gegrond bevinden niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

9.6. In zoverre de verzoeker in het vierde middelonderdeel aanvoert dat de formele motiveringsplicht geschonden is doordat de beslissing van 7 oktober 2009 waarnaar de motivering van de besteden beslissing verwijst, hem niet werd meegedeeld, wordt vastgesteld dat deze beslissing de verzoeker wel degelijk voorafgaandelijk aan de bestreden beslissing werd meegedeeld en hem genoegzaam bekend was, vermits hij ertegen een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend (zaak 194.982/XIV-33.055). Voorts zijn de opeenvolgende, door de verzoeker bestreden ontslagbeslissingen op eenzelfde, afdoende motief gesteund, te weten het tekort aan orthopedisten, zodat het betoog van de verzoeker dat hij “er(toe) verplicht was verschillende beslissingen samen te beschouwen en zelf maar moest uitpuzzelen wat de verwerende partij deze keer nu precies als reden had om de ontslagaanvraag te weigeren”, evenmin kan bijgetreden worden.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van “het beginsel van de vrijheid van de persoon, gewaarborgd door artikel 12 van de Grondwet, het beginsel van de vrijheid van arbeid, gewaarborgd door artikel 23, derde lid, 1° van (de Grondwet) en artikel 2 IAO-Verdrag nr. 29 van 28 juni 1930 betreffende de gedwongen of verplichte arbeid (samengenomen met het eerste middel)”.

10.2. De verzoeker voert in dit middel hetzelfde aan als in het tweede middel in de zaak sub I, uiteengezet onder de randnummers 6.2 tot en met 6.4.

Beoordeling

10.3. Om de redenen vermeld bij de beoordeling van het eerste middel in de zaak sub I, uiteengezet onder randnummer 6.5, moet het middel verworpen worden.

BESLISSING

1. De zaken nrs. A. 192.999/XIV-33.054, 194.982/XIV-33.055 en 196.826/XIV-33.056 worden gevoegd.

2. De Raad van State verwerpt de beroepen.

3. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de beroepen tot nietigverklaring, begroot op 525 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 22 juni 2011, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen