RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 216.182 van 7 november 2011
in de zaak A. 196.927/IX-6857

In zake : Petrus HEYLEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hans Schyvens
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Sint-Jozefstraat 43
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de NV van publiek recht DE POST (B-POST)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Chris Van Olmen
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 221
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 juni 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 29 april 2010 van de "Chief Human Resources Officer" van de NV De Post, waarbij Petrus Heylen van rechtswege en zonder opzegging zijn hoedanigheid van postambtenaar verliest met ingang van 1 april 2010.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Adjunct-auditeur Joke Goris heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een laatste memorie met een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De verzoeker heeft een laatste memorie met een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 oktober 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Hans Schyvens, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Thomas De Jongh, die loco advocaat Chris Van Olmen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever 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 in 1972 in dienst getreden bij De Post als statutair ambtenaar.

3.2. Op 3 december 1996 – de verzoeker was toen eerstaanwezend postman bij het postkantoor Deurne 1 – wordt hij door De Post afgezet wegens het uitbetalen van een pensioenassignatie aan een ander persoon dan de rechthebbende, het zelf aftekenen van de assignatie en het achterhouden van een

deel van het bedrag en het afleggen van leugenachtige verklaringen over de gang van zaken.

De verzoeker dient tegen deze beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. In zijn arrest nr. 116.637 van 3 maart 2003 vernietigt de Raad van State de afzettingsbeslissing.

3.3. Naar aanleiding van voornoemd arrest neemt De Post op 29 april 2003 een nieuwe beslissing tot afzetting van de verzoeker met ingang van 3 december 1996.

De verzoeker dient ook tegen deze beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Bij arrest nr. 191.731 van 23 maart 2009 vernietigt de Raad van State deze nieuwe afzettingsbeslissing.

3.4. In uitvoering van het arrest van de Raad van State van 23 maart 2009 nodigt de verwerende partij bij brief van 12 november 2009 de verzoeker uit om naar aanleiding van zijn wedertewerkstelling een gesprek te hebben met de regiomanager op 16 november 2009.

Bij brief, fax en e-mail van 14 november 2009 laat de verzoeker via zijn raadsman weten dat hij een algehele, onderhandelde oplossing nastreeft, waarbij gesprekken over het hervatten van zijn dienstprestaties best in die onderhandelingen kunnen worden ingepast. De verzoeker vraagt dan ook om uitstel.

Bij brief, fax en e-mail van 16 november 2009 laat de verzoeker via zijn raadsman weten er niet in geslaagd te zijn een kopie van de brief van 14 november 2009 over te maken aan de regiomanager. Hij vraagt de raadsman van De Post dan ook om de voornoemde persoon en andere belanghebbenden bij De Post te willen berichten van zijn verzoek tot uitstel.

Bij brief van 21 december 2009 stelt de raadsman van de NV De Post dat hij zijn cliënt op de hoogte brengt van het verzoek tot uitstel van de werkhervatting en de wens om de werkhervatting deel te laten uitmaken van een algehele onderhandelde oplossing.

Bij brief van 25 januari 2010 deelt de NV De Post via haar raadsman mee dat zij uit de inhoud van de brief van 14 november 2009 en uit het gebrek aan reactie op de brief van 21 december 2009 afleidt dat de verzoeker het werk niet meer wenst te hervatten. De Post stelt dan ook voor om de procedure van vrijwillig ontslag aan te vatten.

Bij brief, fax en e-mail van 5 februari 2010 laat de raadsman van de verzoeker weten dat er van een vrijwillig ontslag van de verzoeker geen sprake is. Hij herhaalt dat een werkhervatting een voorafgaand algeheel akkoord veronderstelt over de rechtspositie van de verzoeker en een vergoeding van de schade.

3.5. Bij brief van 9 maart 2010 vraagt de NV De Post aan de verzoeker om op 1 april 2010 het werk te hervatten.

3.6. Op 23 maart 2010 dagvaardt de verzoeker de NV De Post voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. Hij vordert onder meer schadevergoeding en vraagt "er te zien en te horen zeggen voor recht dat gedaagde onmogelijk nog van verzoeker kan verlangen dat hij ingaat op de eis van gedaagde om het werk te hervatten op donderdag 01.04.2010, te 6u.00, als postman, in dezelfde werkomgeving als waarin verzoeker werkte toen hij onterecht uit de dienst werd verwijderd, en nadien werd geschorst en afgezet".

Op 12 september 2011 wordt deze zaak normaliter behandeld voor de voornoemde rechtbank.

3.7. De verzoeker meldt zich op 1 april 2010 niet aan bij de NV De Post en rechtvaardigt evenmin zijn afwezigheid.

Bij aangetekend schrijven met ontvangstbewijs van 1 april 2010 maant de NV De Post de verzoeker aan zijn dienst onmiddellijk te hervatten of zijn onregelmatige afwezigheid te rechtvaardigen.

De verzoeker reageert niet op dit schrijven en biedt zich niet aan bij de NV De Post.

3.8. Bij aangetekend schrijven met ontvangstbewijs van 6 april 2010 maant de NV De Post de verzoeker opnieuw aan het werk te hervatten of zijn onregelmatige afwezigheid te rechtvaardigen:

> "Betreft: Ongewettigde afwezigheid
>
> Sedert 01/04/2010 bent u zonder toestemming of rechtvaardiging afwezig op uw dienst. Bovendien heeft u geen gevolg gegeven aan mijn oproep van 01/04/2010.
>
> Hierbij wordt u aangemaand uw dienst te hervatten of uw onregelmatige afwezigheid per kerende te rechtvaardigen.
>
> Daarom verzoek ik u in mijn kantoor te willen aanbieden voor een onderhoud tijdens hetwelk wij de ontvankelijkheid van de door u aangevoerde argumenten zullen onderzoeken.
>
> Volgens de bepalingen van de STATUTEN – Boekdeel I – Administratief en geldelijk Statuut, D.I. 300, art. 132, punten 3° en 4°, verliest de ambtenaar die na een geoorloofde afwezigheid zonder geldige reden nalaat zijn dienst te hervatten en meer dan tien dagen afwezig blijft of zijn dienst verlaat en meer dan tien dagen afwezig blijft, van rechtswege en zonder opzegging de hoedanigheid van ambtenaar.
>
> Als u uw dienst niet binnen de gestelde termijn herneemt, wordt u van ambtswege ontslagen.
>
> […]."

De verzoeker reageert niet op deze brief en blijft afwezig.

3.9. Op 29 april 2010 beslist de "Chief Human Resources Officer" dat de verzoeker van rechtswege en zonder opzegging de hoedanigheid van postambtenaar verliest met ingang van 1 april 2010:

"Gelet op het arrest nr. 191.731 van de Raad van State van 23.03.2009 waarbij de beslissing van 29.04.2003 van de postmeester van het postkantoor Deurne 1 werd vernietigd waarbij Petrus Heylen, eerstaanwezend postman, met stamnummer 102385-50, geboren op 23.07.1952 met ingang van 3.12.1996 werd afgezet.

Gelet op de bepalingen vervat in artikel 119, 4° van hoofdstuk XV van het Administratief Statuut van de Postambtenaren;

Overwegende dat betrokkene met een aangetekende brief van de onmiddellijke chef van het postkantoor Deurne Mail verzonden op 9.03.2010, verzocht werd de dienst te hervatten in het postkantoor Deurne Mail op 1.04.2010 en dat hij hieraan geen gevolg heeft gegeven.

Overwegende dat de betrokkene ook geen gevolg heeft gegeven aan de aangetekende brieven van de onmiddellijke chef van postkantoor Deurne Mail verzonden op 1.04.2010 en op 6.04.2010 met het verzoek om zijn dienst te hervatten en om zijn afwezigheid sedert 1.04.2010 te rechtvaardigen;

Overwegende dat betrokkene na een geoorloofde afwezigheid zonder geldige reden nagelaten heeft de dienst te hervatten en meer dan tien dagen afwezig is gebleven sedert 1.04.2010;

BESLIST:

Enig artikel : de heer Petrus, Maria, Louis HEYLEN, eerstaanwezend postman, geboren op 23.07.1952, stamnummer 102385-50, verliest van rechtswege en zonder opzegging zijn hoedanigheid van postambtenaar met ingang van 1.04.2010.

[…]."

3.10. Dit is de bestreden beslissing. Zij wordt aan de verzoeker meegedeeld per aangetekende brief, die op 4 mei 2010 aan de woonplaats van de verzoeker wordt aangeboden.

IV. Aanduiding van de verwerende partij

4. In zijn verzoekschrift duidt de verzoeker als tweede verwerende partij mevrouw/de heer M. Michiels aan, de Chief Human Resources Officer van de NV De Post.

Terecht antwoordt de verwerende partij dat enkel de NV De Post kan worden aangeduid als de verwerende partij. Michiels is de fysieke persoon die de bestreden beslissing heeft genomen. Hij trad op als orgaan van B-POST en is

geen administratieve overheid in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

De bestreden beslissing dient enkel te worden toegerekend aan de verwerende partij.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

5. De verzoeker betoogt dat hij een persoonlijk, rechtstreeks en verkregen belang heeft bij zijn beroep, vermits het bestreden besluit zijn rechtstoestand betreft. Hij heeft het geschil weliswaar aan de burgerlijke rechter voorgelegd, doch dit belet niet dat hij er belang bij heeft het bestreden besluit uit de rechtsorde te doen verdwijnen.

6. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid op wegens gebrek aan belang: De vernietiging van de bestreden beslissing zou tot gevolg hebben dat de verzoeker opnieuw ambtenaar van de verwerende partij zou worden en dus opnieuw zou worden opgeroepen om de dienst te hervatten. Zowel uit het verzoekschrift als uit de dagvaarding van 23 maart 2010 voor de burgerlijke rechter blijkt echter dat de verzoeker zijn werk bij de verwerende partij niet wil hervatten. In zijn dagvaarding voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen vraagt de verzoeker zelfs dat de rechter zou verklaren dat hij zijn werk niet meer zou moeten hervatten. Volgens de verwerende partij staat de wil van de verzoeker om niet meer verbonden te zijn met de verwerende partij dan ook onbetwistbaar vast. Zij merkt op dat de vraag naar een eventuele vergoeding voor de periode tijdens dewelke de vernietigde afzetting effect heeft gehad, van een andere orde is en niets afdoet aan de wilsuiting van de verzoeker waaruit blijkt dat hij B-POST wil verlaten.

7. In de memorie van wederantwoord antwoordt de verzoeker dat de burgerlijke rechter en de Raad van State elk hun eigen bevoegdheid hebben om over het geschil te oordelen: de burgerlijke rechter om te oordelen over de declaratoire vordering die ertoe strekt te horen zeggen voor recht dat de verwerende partij niet van de verzoeker kon verlangen dat hij zich op zijn vroegere werkplek zou aanbieden om er de dienst te hervatten; de Raad van State om te oordelen over de vordering tot nietigverklaring.

De verzoeker betoogt dat hij de vordering tot nietigverklaring heeft ingediend om te voorkomen dat hem in het geding voor de burgerlijke rechter zou worden tegengeworpen dat hij zulke vordering niet zou hebben ingediend. Het is precies omwille van het belang van de discussie over het bestaan van een "geldige reden" in hoofde van de verzoeker om vooralsnog geen gevolg te geven aan een oproeping om het werk te hervatten, dat de verwerende partij tracht om de verzoeker elke reële toegang tot de rechter te doen verliezen met het oog op een beoordeling in rechte van het bestaan, de ernst en de draagwijdte van de "geldige reden" die de verzoeker wel degelijk heeft aangevoerd ter verantwoording van zijn verzuim om op de oproeping tot werkhervatting in te gaan.

De verzoeker benadrukt dat hij nooit heeft gewenst dat er een einde zou komen aan zijn dienstbetrekking als statutair ambtenaar bij de verwerende partij. Hij heeft enkel nagestreefd -en streeft dit trouwens nog altijd na- dat hij het werk niet zou hoeven te hervatten, minstens niet in dezelfde werkomgeving als waarin hij werkte toen hij veertien jaar geleden onrechtmatig uit de dienst werd verwijderd, en zulks minstens niet tot wanneer er recht zal zijn gesproken over het geschil dat hij bij dagvaarding van 23 maart 2010 aan de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen heeft voorgelegd. De verwerende partij vergist zich waar zij voorhoudt dat de verzoeker elk belang bij het behoud van zijn statutair dienstverband heeft verloren. Concreet kan verzoekers belang bij het behoud van de rechtsband tussen hem en de verwerende partij onder meer zijn gelegen in het feit dat hij bij het behoud van deze rechtsband wellicht en minstens makkelijker een overheidspensioen zal kunnen bekomen. Het is hem "in de eerste

plaats te doen om het bewaren van zijn rechten en belangen, en, - meer concreet nog -, om het verhinderen van een toestand - die bij gebreke van vernietiging van de bestreden beslissing zou kunnen ontstaan -, waarin hem het bestaan van de bestreden beslissing zou worden tegengeworpen -zij het dan, in de zienswijze van verzoeker ten onrechte-, en waarbij dan zou worden gepoogd om verzoeker te beperken in zijn juridisch betoog, en in de uitoefening van de vorderingen die hij, met het oog op de vrijwaring van zijn rechten en belangen, heeft doen gelden, specifiek in het geding tussen partijen aanhangig vóór de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen".

8. In haar laatste memorie betwist de verwerende partij dat het belang van de verzoeker verbonden is met de grond van de zaak.

In dat verband voert zij aan dat:

> "Gezien verzoeker evenwel duidelijk laat weten dat hij het werk niet meer wil hervatten, kan uw Raad niettemin tot de onontvankelijkheid besluiten zonder de grond van de zaak te onderzoeken."

Beoordeling

9. De verzoeker vordert de nietigverklaring van de beslissing waarbij vastgesteld wordt dat hij na een geoorloofde afwezigheid nagelaten heeft de dienst te hervatten en meer dan tien dagen afwezig gebleven is. In geval van vernietiging staat juridisch vast dat hij de hoedanigheid van postambtenaar niet verloren heeft en dat verleent hem principieel het vereiste belang bij het beroep. Dat de verzoeker te dezen eigenlijk niet aanstuurt op een wederindiensttreding in de functie waaruit hij verwijderd werd, ontneemt hem het wettelijk vereiste belang niet, aangezien de wijze waarop de verzoeker zijn relatie met de verwerende partij in de toekomst gestalte wil geven afhankelijk is van zijn wederindienstneming en aangezien in ieder geval een vernietiging een weerslag kan hebben op zijn pensioenrechten. De vernietiging moet de verzoeker tevens een voordeel

verschaffen. Het voordeel dat de verzoeker beoogt, moet rechtstreeks uit de gevraagde vernietiging voortvloeien.

Of het belang van de verzoeker rechtstreeks is, hangt af van het doel van zijn vordering tot nietigverklaring. Derhalve wordt nagegaan wat de verzoeker met zijn vordering wil bereiken. Hij geeft ter zake verschillende elementen aan:

- De verzoeker voert aan dat hij wil beletten dat hem in de burgerlijke procedure wordt tegengeworpen dat hij geen vordering tot nietigverklaring heeft ingesteld tegen de bestreden beslissing.

  Aldus beoogt de verzoeker met de voorliggende vordering zijn eis voor de burgerlijke rechter beter te onderbouwen. Een dergelijk belang is niet verbonden aan het doen verdwijnen van de bestreden beslissing uit de rechtsorde en is slechts een onrechtstreeks belang, nu het geen band heeft met de finaliteit van het vernietigingscontentieux, namelijk het doen verdwijnen van een onwettige bestuurshandeling uit de rechtsorde.
- De verzoeker betwist dat hij zou wensen een einde te maken aan zijn dienstbetrekking als statutair ambtenaar. Hij argumenteert dat hij enkel nastreeft dat hij het werk niet zou hoeven te hervatten, minstens niet in dezelfde werkomgeving als waarin hij werkte toen hij veertien jaar geleden onrechtmatig uit de dienst werd verwijderd, en zulks minstens niet tot wanneer er recht zal zijn gesproken over het geschil dat hij bij dagvaarding van 23 maart 2010 aan de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen heeft voorgelegd.

De eventuele vernietiging van de bestreden beslissing zou ertoe leiden dat de verzoeker opnieuw statutair ambtenaar wordt van de verwerende partij. In beginsel zou de verzoeker dan zijn werk moeten hervatten. Dit betekent dat een vernietiging de verzoeker in principe niet het beoogde voordeel kan opleveren, aangezien hij alleen maar wenst te bekomen dat hij het werk niet meer moet hervatten - minstens niet in dezelfde werkomgeving als voordien.

Het zou slechts anders zijn indien moest worden vastgesteld dat de verzoeker een geldige reden heeft om zijn werk niet te moeten hervatten.

In zijn enig middel voert de verzoeker aan dat de verwerende partij niet heeft kunnen beslissen dat de verzoeker door zijn afwezigheid van rechtswege en zonder opzegging zijn hoedanigheid van postambtenaar verliest, nu zij bij het nemen van dit besluit geen rekening heeft gehouden met de middelen en argumenten die de verzoeker opwerpt voor de burgerlijke rechter, om niet te moeten ingaan op de vraag om het werk te hervatten.

De Raad oordeelt in het kader van huidig annulatieberoep enkel over de wettigheid van de genomen beslissing, in de mate dat het al dan niet steun vindt in het vermoeden van vrijwillig ontslag in hoofde van de verzoeker.

De Raad kan in dit verband enkel vaststellen of de verzoeker al dan niet een reden heeft om zijn werk niet te moeten hervatten, over de geldigheid van die reden dient hij zich niet uit te spreken.

Nu de Raad van State in het raam van de huidige vordering niet kan beoordelen of de verzoeker een geldige reden heeft om het werk niet te hervatten, moet worden besloten dat de verzoeker niet het vereiste belang heeft in zoverre hij stelt na te streven dat hij het werk niet zou moeten hervatten. Dit doel kan hij immers niet bereiken met een eventuele inwilliging van de voorliggende vordering tot nietigverklaring.

De omstandigheid dat de verzoeker voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen vordert om voor recht te horen zeggen dat de verwerende partij van hem niet kon verlangen dat hij het werk hervat in dezelfde omgeving als waar hij oorspronkelijk was tewerkgesteld, doet aan dit belang geen afbreuk.

Ten slotte betoogt de verzoeker dat hij belang heeft bij het behoud van de rechtsband tussen hem en de verwerende partij, nu dit “onder meer

gelegen kan zijn in het feit dat hij bij het behoud van deze rechtsband wellicht en minstens makkelijker een overheidspensioen zal kunnen bekomen".

Aldus stelt de verzoeker ook een financieel belang te hebben bij zijn vordering. Een materieel belang bij een vordering tot nietigverklaring wordt aanvaard. Nu de eventuele inwilliging van de vordering tot nietigverklaring voor de verzoeker een weerslag kan hebben op zijn pensioenrechten, heeft de verzoeker een materieel belang bij zijn vordering. Deze vaststellingen volstaan om te besluiten dat de verzoeker beschikt over het rechtens vereiste belang bij zijn vordering.

VI. Enig middel

Standpunt van de partijen

10. Uit de uiteenzetting van het middel in het verzoekschrift blijkt dat de verzoeker de schending aanvoert van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel, het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, en het beginsel van de zorgvuldige feitengaring, dit wil zeggen de rechtens vereiste materiële grondslag van de feiten. De verzoeker meent dat de verwerende partij bij de beoordeling van zijn houding naar aanleiding van de vraag van 9 maart 2010 om het werk te hervatten rekening diende te houden met de middelen en argumenten die hij aanvoert in de dagvaarding van 23 maart 2010, evenals met de declaratoire vordering, bij diezelfde dagvaarding ingesteld voor de burgerlijke rechter.

Hij wijst onder meer op de briefwisseling tussen de raadslieden van de beide partijen naar aanleiding van de vraag om het werk te hervatten en meent dat de brief van de raadsman van de verwerende partij van 21 december 2009 geen uitnodiging of oproep inhoudt om standpunt in te nemen of bepaalde stappen te ondernemen, zodat de verwijzing in de brief van 25 januari 2010 naar een gebrek aan reactie van de verzoeker geen voorwerp heeft. De verzoeker

benadrukt dat zijn raadsman bij brief van 5 februari 2010 zijn standpunt bevestigt dat de werkhervatting dient te worden ingepast in een voorafgaand algeheel akkoord over zijn rechtspositie en de vergoeding van door hem geleden schade.

Verder voert hij aan dat de brief van 9 maart 2010 waarmee hij werd verzocht het werk te hervatten, getuigt van een gebrek aan kiesheid, nu nergens in de brief enige verwijzing voorkomt naar de bijzondere omstandigheden van de zaak. Hij verwijst in dit verband naar de belangrijke rol die de ondertekenaar van deze brief heeft gespeeld in het tuchtonderzoek dat werd gevoerd en dat heeft geleid tot zijn opeenvolgende onrechtmatige afzettingen.

De verzoeker stelt niet te begrijpen waarom de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de vraag om de werkhervatting deel te laten uitmaken van een globale onderhandelde regeling strekkende tot schadevergoeding en niet voorafgaandelijk aan het formele verzoek tot werkhervatting, een gesprek met de verzoeker aanging om tot een voor alle partijen werkbare afspraak te komen. De verzoeker begrijpt evenmin waarom hij, zonder voorafgaand overleg en zonder begeleidende maatregelen, werd opgeroepen om het werk te hervatten in dezelfde werkomgeving en context als waarin hij in 1996 en 2003 onrechtmatig werd afgezet.

Hij haalt verschillende passages aan uit zijn dagvaarding van 23 maart 2010 voor de burgerlijke rechter waarin hij uiteenzet waarom hij meent over geldige redenen te beschikken om niet in te gaan op het verzoek van de verwerende partij om het werk te hervatten.

De verzoeker meent dan ook dat, gelet op de omstandigheden van de zaak, het besluit van de verwerende partij dat hij zonder geldige reden afwezig zou zijn gebleven op het werk, onmogelijk in ernst en redelijkheid steun vindt in de feiten. De dossiergegevens die de verwerende partij bekend waren, houden volgens de verzoeker het bewijs in dat hij wel degelijk een geldige reden heeft ingeroepen. Hij herhaalt nogmaals dat de verwerende partij van de bestreden

beslissing had moeten afzien om eerst een gesprek aan te knopen en de mogelijkheid van een onderhandelde oplossing na te gaan, rekening houdend met de onmogelijkheid omwille van medische en psychologische redenen, om het werk te hervatten, minstens opnieuw aan de slag te gaan in dezelfde werkomgeving en context als in 1996. De verwerende partij had minstens de middelen en argumenten opgeworpen in de dagvaarding moeten onderzoeken en de beslissing van de burgerlijke rechter over de declaratoire vordering dienen af te wachten.

11. De verwerende partij betoogt in haar memorie van antwoord dat de verzoeker nooit rechtstreeks heeft geantwoord op de brieven die zij hem in maart en april 2010 heeft verstuurd, terwijl de verzoeker de procedure had moeten respecteren en op de hem toegestuurde brieven had moeten reageren. Zij is van oordeel dat de dagvaarding voor de burgerlijke rechtbank geen rechtvaardiging vormt voor zijn afwezigheid. Daarenboven stelt zij dat deze dagvaarding geen enkel geldig motief bevat om het werk niet te hervatten. Uit deze dagvaarding blijkt immers duidelijk dat de verzoeker het werk niet wil hervatten.

Verder benadrukt de verwerende partij dat zij geen enkele verplichting heeft om de werkhervatting te laten afhangen van een eventueel akkoord betreffende de schadevergoeding met betrekking tot de door de Raad van State vernietigde afzetting, a fortiori nu blijkt dat de verzoeker zijn werk niet eens wil hervatten.

Bovendien kan de verzoeker haar niet ten grieve duiden hem terug in dienst te roepen zonder hem uit te nodigen voor een onderhoud. Zij wijst op haar brieven van 1 en 6 april 2010 waarin uitdrukkelijk werd verzocht om een onderhoud. Bovendien vindt de verwerende partij het paradoxaal te verwijzen naar een dergelijk onderhoud nu blijkt dat de verzoeker niet eens het werk wil hervatten. Wat het feit betreft dat de verzoeker werd opgeroepen om zijn werk te hervatten nadat verschillende jaren zijn verstreken, wijst de verwerende partij op de duur van de behandeling van het beroep tot nietigverklaring. Met betrekking tot onderhavige procedure stelt zij ten slotte nog vast dat de verzoeker geen verzoek tot schorsing

heeft ingediend, maar integendeel onmiddellijk de vernietigingsprocedure heeft opgestart, een procedure die meer tijd vergt.

12. In zijn memorie van wederantwoord stelt de verzoeker dat hij in zijn dagvaarding van 23 maart 2010 al op de meest omstandige wijze standpunt heeft ingenomen zodat niet valt in te zien hoe van hem naderhand nog in redelijkheid had kunnen worden verwacht dat hij andermaal zijn identiek standpunt zou hebben bevestigd, in welke brief of kennisgeving dan ook. Evenmin gaat hij akkoord met de bewering van de verwerende partij dat de dagvaarding geen enkel geldig motief zou hebben opgegeven om het werk niet te hervatten. Bovendien volgt deze verantwoording op zich al uit het beroep dat hijzelf op de rechter heeft gedaan. Hij stelt dat hij zich terecht op de onrechtmatige handelswijze van de verwerende partij beroept, die hem tot tweemaal toe onrechtmatig uit de dienst heeft verwijderd om dan nadien, zonder voorafgaand aanbod tot herstel van het geschokte vertrouwen en van de schade, van hem te verlangen dat hij het werk zou hernemen op zijn vroegere werkplek onder het gezag van de personen die verantwoordelijk zijn geweest voor zijn onrechtmatige verwijdering uit de dienst.

Ten slotte bevestigt hij dat hij geenszins een einde wil stellen aan zijn statutair dienstverband. Integendeel, hij wil een werkbare, rechtvaardige oplossing voor het gerezen conflict. Een volwaardig overheidspensioen maakt deel uit van deze regeling zodat hij wel degelijk het statutair dienstverband beoogt te behouden, minstens tot wanneer hem zulk pensioen is toegekend of tot wanneer er zekerheid zal bestaan dat het behoud van het statutair dienstverband niet langer een voorwaarde is voor de toekenning van zulk pensioen.

13. In de laatste memorie gaat de verwerende partij ervan uit dat de verzoeker “geen enkele geldige reden” aanvoert om zijn werk niet te hervatten op 1 april 2010. Daaruit leidt de verwerende partij af dat het middel niet ontvankelijk is.

De verwerende partij voegt daaraan toe dat zij aan de verzoeker nochtans de kans gaf om te rechtvaardigen waarom hij zich niet aanbood op de plaats van zijn tewerkstelling op voornoemde datum. Alleen al om die reden is het enig middel, aldus de verwerende partij, mocht het ontvankelijk zijn, in ieder geval ongegrond. Zoals blijkt uit het auditoraatsverslag dient te worden uitgegaan van het standpunt dat het niet-tuchtrechtelijk ontslag van personeelsleden in een openbare dienst die gedurende een zekere tijd van het werk afwezig blijven, berust op een vermoeden van vrijwillig ontslag. Dit belet evenwel niet dat er aanleiding is om te onderzoeken of het personeelslid een geldige reden had om afwezig te blijven. De verzoeker bewijst niet, aldus de verwerende partij, dat hij het werk niet kon hervatten op 1 april 2010.

Bijgevolg is het enig middel ontvankelijk en dient het te worden onderzocht.

Beoordeling

14. De bestreden beslissing verwijst naar artikel 119, 4°, van hoofdstuk XV van het Administratief Statuut van de Postambtenaren. Deze bepaling luidt als volgt:

> "Art. 119. Verliest van rechtswege en zonder opzegging de hoedanigheid van ambtenaar:
> […]
> 4° de ambtenaar die na een geoorloofde afwezigheid zonder geldige reden nalaat zijn dienst te hervatten en meer dan tien dagen afwezig blijft;
> […]
> In de gevallen vermeld in de punten 1° tot 5° van het eerste lid wordt de beslissing genomen door het lid van het Directiecomité belast met de Human Resources of zijn afgevaardigde."

Het niet-tuchtrechtelijk ontslag van personeelsleden die gedurende een zekere tijd van het werk afwezig blijven, berust op een vermoeden van vrijwillig ontslag. Een dergelijke bepaling is in tal van personeelsstatuten ingeschreven en biedt aan het bestuur de mogelijkheid om, buiten elk

tuchtrechtelijk kader om, het dienstverband met personeelsleden in de daarin gestelde voorwaarden te beëindigen.

Dergelijk ontslag stoelt op het vermoeden dat het betrokken personeelslid, dat een tijdlang uit de dienst afwezig blijft, vrijwillig ontslag neemt. Het bestuur mag derhalve enkel tot bedoeld ontslag overgaan wanneer, gelet op de concrete omstandigheden van de zaak, het vermoeden dat de ambtenaar niet langer in dienst wenst te blijven, als gewettigd en niet als weerlegd voorkomt. Op het bestuur rust bijgevolg een verplichting om na te gaan of het betrokken personeelslid geen reden had om uit de dienst afwezig te blijven. Het bestuur moet nagaan of in het concrete geval dat hem voorligt, er geen tegenaanwijzingen bestaan die dat vermoeden ontkrachten. Het bestuur mag enkel tot ontslag overgaan wanneer, gelet op de concrete omstandigheden van de zaak, het vermoeden dat de ambtenaar niet langer in dienst wenst te blijven niet geacht kan worden weerlegd te zijn.

Het is daarbij van geen belang of het door de verzoeker aangebrachte motief ter weerlegging van dat vermoeden de toets van de wettigheid kan doorstaan omdat dat motief als louter feitelijk gegeven in aanmerking moet worden genomen. Waar het om gaat is of de concrete omstandigheden waarmee het bestuur rekening gehouden blijkt te hebben kunnen volstaan om te besluiten dat dit vermoeden van vrijwillig ontslag in hoofde van de verzoeker bestaat.

Uit de briefwisseling tussen de raadslieden van de partijen blijkt dat de verzoeker wenst dat de werkhervatting deel uitmaakt van een algeheel onderhandelde oplossing.

De correspondentie aangehaald in het randnummer 3.4. laat daarover geen twijfel bestaan. Ook in de dagvaarding uitgebracht voor de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, wordt daarover geargumenteerd. Door dat standpunt in te nemen heeft de verzoeker duidelijk laten kennen dat hij niet de bedoeling had om uit dienst te treden, wel integendeel.

De verwerende partij mocht dan ook op grond van het feit dat de verzoeker nagelaten heeft om op 1 april 2010 het werk te hervatten en ook de volgende tien dagen afwezig bleef, niet afleiden dat de verzoeker het werk niet meer wil hervatten en aldus vrijwillig ontslag neemt. Zo geeft de raadsman van de verzoeker in zijn brief van 5 februari 2010 expliciet aan dat de verzoeker niet aanstuurt op een vrijwillig ontslag, maar op een onderhandelde oplossing waarvan de werkhervatting deel uitmaakt. In de dagvaarding van 23 maart 2010 geeft de verzoeker enerzijds wel aan dat hij in de psychologische en fysieke onmogelijkheid verkeert om het werk te hervatten bij de verwerende partij, maar anderzijds blijkt hieruit wel dat hij het statutaire dienstverband wil behouden. Uit de hierboven vermelde concrete omstandigheden blijkt dat het vermoeden dat de verzoeker zijn statutaire band met de verwerende partij wil verbreken, niet stand houdt.

15. Het enig middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van 29 april 2010 van de "Chief Human Resources Officer" van de NV De Post, waarbij Petrus Heylen van rechtswege en zonder opzegging zijn hoedanigheid van postambtenaar verliest met ingang van 1 april 2010.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 7 november 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Vera Wauters,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Vera Wauters	**André Vandendriessche**