

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 218.891 van 16 april 2012
in de zaak A. 194.870/IX-6629**

In zake : Yves NULENS
wonend te 3832 Ulbeek - Wellen
Beursstraat 44
waar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Volksgezondheid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rik Depla
kantoor houdend te 8310 Brugge - St. Kruis
Karel van Manderstraat 123
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 10 december 2009, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 21 augustus 2009 waarbij Yves Nulens wegens beroepsongeschiktheid wordt ontslagen uit zijn ambt van attaché bij de federale overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 november 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Yvon Nulens, en advocaat Nick Verstraete, die loco advocaat Rik Depla 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 sinds 1 augustus 2000 statutair adjunct-adviseur -functie die nadien is omgevormd tot attaché- bij het directoraat-generaal Organisatie van de Gezondheidsvoorzieningen van de federale overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu.

3.2. Bij zijn evaluatie over het jaar 2006 krijgt de verzoeker de eindvermelding “onvoldoende”. In het beschrijvend gedeelte van de evaluatie wordt uiteengezet dat de verzoeker een ernstig motivatieprobleem heeft ontwikkeld dat zijn oorzaak vindt in het uitblijven van een standplaats op zijn thuisadres en tot gevolg heeft dat zijn dossiers niet of nauwelijks afgewerkt raken. Op een aanmaning om de achterstallige dossiers af te werken is de verzoeker niet

ingegaan en tevens wordt melding gemaakt van het feit dat de verzoeker schijnt te worstelen met ernstige persoonlijke problemen.

De verzoeker neemt op 11 februari 2007 kennis van deze evaluatie.

3.3. Naar aanleiding van zijn evaluatie over de periode 2007-2008 wordt de verzoeker opnieuw de eindvermelding “onvoldoende” toegekend. Volgens de nota bij die evaluatie heeft de verzoeker -ondanks de functioneringsgesprekken die met hem in de loop van die periode werden gehouden- opnieuw geen van de hem opgelegde doelstellingen gehaald. Er is integendeel sprake van een totaal disfunctioneren van de verzoeker (de kwaliteit van de door de verzoeker afgewerkte dossiers was dermate slecht dat de behandeling ervan moest worden overgedaan, de verzoeker kampt met een alcoholprobleem dat ieder normaal functioneren onmogelijk maakt, ...), waarbij geen enkel positief element kan worden aangehaald dat de toestand kan verantwoorden of verzachten en dit ondanks herhaaldelijke acties en kansen die de verzoeker werden geboden zoals een ziekteverlof van drie maanden in de loop van 2007 en van meer dan vijf maanden in 2008, de overname van verzoekers dossiers door collega's en een andere invulling van zijn functie.

De verzoeker tekent deze evaluatie op 19 maart 2009 voor kennisgeving en ontvangst. Hij schrijft onder meer dat het niet juist is dat hij zijn alcoholprobleem halsstarrig ontkent en dat hij bij verschillende artsen medische en psychologische hulp heeft gezocht.

3.4. Op 23 april 2009 deelt de verwerende partij aan de verzoeker mee dat hij in toepassing van artikel 23 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 tot invoering van een evaluatiecyclus in de federale overheidsdiensten (hierna: het koninklijk besluit van 2 augustus 2002) tegen de tweede evaluatie “onvoldoende” een beroep kan instellen bij de raad van beroep.

De verzoeker heeft van deze mogelijkheid evenwel geen gebruik gemaakt.

3.5. Op 15 juni 2009 brengt de voorzitter van het directiecomité de verzoeker ervan op de hoogte dat hem dienstvrijstelling wordt verleend vanaf 15 juni 2009 tot op de dag dat de minister van Volksgezondheid een definitieve beslissing zal hebben genomen met betrekking tot zijn twee opeenvolgende evaluaties “onvoldoende”.

Vervolgens legt de administratie, in toepassing van de bepalingen van artikel 21 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002, een ontwerp van ontslagbesluit voor aan de minister van Volksgezondheid.

3.6. Bij koninklijk besluit van 21 augustus 2009 wordt de verzoeker dan op grond van de artikelen 21 en 26 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 ontslagen wegens beroepsongeschiktheid met ingang van 21 augustus 2009.

Dit is het bestreden besluit. Het wordt aan de verzoeker betekend met een op 20 oktober 2009 ter post aangetekende brief.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. Na het regelmatig wisselen van de laatste memories heeft de verzoeker nog een tweede laatste memorie ingediend. Dergelijk stuk is niet voorzien in het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het procedurereglement) en wordt derhalve uit de debatten geweerd.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

5. De verwerende partij werpt als exceptie op dat het beroep niet ontvankelijk is vermits het is ingesteld met een verzoekschrift dat niet meer is dan een louter schrijven waarvan de verwerende partij zich afvraagt of het wel aangetekend werd verzonden en welke stukken de verzoeker erbij heeft gevoegd nu een inventaris ontbreekt. Bovendien is geen afschrift van het bestreden besluit overgelegd, wordt er verkeerdelijk melding gemaakt van een koninklijk besluit van 15 oktober 2009 terwijl het ontslagbesluit van de verzoeker dateert van 21 augustus 2009 en is er geen sprake van een uiteenzetting van feiten of middelen, maar worden enkel een aantal opmerkingen geformuleerd en af en toe wordt een wettekst geciteerd zonder dat wordt uiteengezet welke rechtsregel de verzoeker geschonden acht, laat staan op welke wijze.

6. De verzoeker repliceert dat hij zijn verzoekschrift tijdig en aangetekend heeft verzonden en dat dit wel degelijk een inventaris van de bijgevoegde stukken bevat. Hij erkent zich in de hoofding van zijn verzoekschrift vergist te hebben wat betreft de datum van het bestreden besluit, maar stelt dat het om een louter materiële vergissing gaat en wijst er op dat het verzoekschrift een kopie bevat van het voornoemde koninklijk besluit van 21 augustus 2009 waarvan hij de vernietiging beoogt en dat dit ook zo is aangegeven in de bij het verzoekschrift gevoegde inventaris. Ten slotte wijst hij er op dat hij in zijn verzoekschrift de volgende bepalingen als geschonden heeft aangewezen: de artikelen 6 en 22, § 1, van het voornoemde koninklijk besluit van 2 augustus 2002, het grondwettelijk gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel en het gegeven dat hij overeenkomstig het arbeidsreglement en het ambtenarenstatuut op het moment van zijn ontslag beschouwd moest worden als zijnde in ziekteverlof.

7. In haar laatste memorie merkt de verwerende partij nog op dat het niet volstaat dat de verzoeker bij de meeste argumenten die hij aanvoert,

vermeldt welke bepalingen of rechtsbeginselen zijn geschonden, maar dat dit bij ieder middel vermeld moet zijn.

Beoordeling

8. Uit het dossier blijkt dat de verzoeker zijn beroep met een ter post aangetekende zending heeft verstuurd, dat bij het verzoekschrift een inventaris is gevoegd van de bijgevoegde stukken en dat daarop de correcte datum van het bestreden besluit is vermeld, besluit waarvan het beschikkend gedeelte met ondertekening en datum overigens als stuk 2 is bijgevoegd.

De exceptie van de verwerende partij mist in die mate feitelijke grondslag.

9. Artikel 2, § 1, 3°, van het procedurereglement vereist dat het verzoekschrift tot nietigverklaring “een uiteenzetting van de feiten en de middelen” bevat. Onder “middel” moet worden begrepen, de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die regel door de bestreden rechtshandeling werd geschonden.

10. Met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de verzoeker verzuimd heeft om in zijn verzoekschrift de feitelijke toedracht van de zaak uiteen te zetten.

De draagwijdte van de door artikel 2, § 1, 3°, van het procedure-reglement voorgeschreven uiteenzetting van de feiten ten aanzien van de verwerende partij, bestaat er in haar rechten van verdediging te vrijwaren. Uit de memorie van antwoord van de verwerende partij blijkt dat zij met kennis van zaken en met verschillende argumenten de door de verzoeker aangevoerde middelen beantwoordt. Hieruit kan worden afgeleid dat de omstandigheid dat de verzoeker de feitelijke gegevens van de zaak niet heeft vermeld, de rechten van verdediging

van de verwerende partij niet in het gedrang heeft gebracht, zodat er geen grond is om het beroep om die reden onontvankelijk te verklaren.

11. Ten slotte wordt vastgesteld dat de verzoeker bij de meeste van de door hem opgeworpen argumenten aangeeft welke bepalingen of rechtsbeginselen hij geschonden acht, alsook hoe die schending volgens hem is geschied. Het verzoekschrift bevat dus wel degelijk middelen in de zin van artikel 2, § 1, 3°, van het procedurereglement zodat het ook wat dat betreft niet als onontvankelijk moet worden aanzien. Anders dan de verwerende partij in haar laatste memorie voorhoudt, is voor de ontvankelijkheid van het beroep immers niet vereist dat bij elk middel melding wordt gemaakt van de bepalingen die de verzoeker geschonden acht. Wanneer bij één of meerdere middelen wordt verzuimd om de geschonden rechtsregel aan te geven, zal dit eventueel de onontvankelijkheid van de betrokkenen middelen tot gevolg hebben, maar niet de onontvankelijkheid van het beroep zolang het verzoekschrift minstens één ontvankelijk middel bevat.

12. De exceptie wordt verworpen.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

13. De verzoeker voert de schending aan van artikel 22, § 1, van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 doordat zijn evaluatie met eindvermelding “onvoldoende” over het jaar 2006 hem niet aangetekend werd bezorgd en hem niet werd meegedeeld dat hij er een intern beroep tegen kon instellen.

14. De verwerende partij antwoordt dat het vereiste van een aangetekend schrijven zoals vermeld in artikel 22, § 1, van het koninklijk besluit

van 2 augustus 2002 geen op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm is maar er enkel toe strekt de zekerheid te verschaffen dat de betrokkene van de negatieve evaluatie kennis heeft genomen en dat daar te dezen geen twijfel over kan bestaan nu de verzoeker de evaluatie uitdrukkelijk voor kennisname en ontvangst heeft afgetekend. Voorts voert zij aan dat artikel 22, § 1, niet bepaalt dat de overheid de geëvalueerde ambtenaar zou moeten wijzen op de mogelijkheid van een intern beroep tegen de evaluatie en zij wijst er nog op dat de verzoeker, toen hem bij de betekening van diens tweede evaluatie “onvoldoende” uitdrukkelijk op de mogelijkheid van het intern beroep werd gewezen, daar geen gebruik van heeft gemaakt.

15. In zijn memorie van wederantwoord betoogt de verzoeker dat hij tegen zijn evaluatie van het jaar 2006 geen beroep heeft kunnen instellen bij de raad van beroep van de federale overheidsdienst Volksgezondheid daar deze pas werd opgericht bij ministerieel besluit van 4 februari 2009 en dat dit een zware schending van zijn rechten van verdediging inhoudt.

16. In zijn laatste memorie gaat de verzoeker dieper in op de in zijn memorie van wederantwoord aangeklaagde ontstentenis van een beroepsmogelijkheid tegen zijn evaluatie over het jaar 2006 bij gebrek aan een raad van beroep van de federale overheidsdienst Volksgezondheid. Hij wijst er op dat artikel 22, § 1, van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 wel degelijk spreekt over een raad van beroep, dat het overal een vaste praktijk is om pas evaluaties te verrichten wanneer alle wettelijk voorgeschreven procedures voorhanden zijn, dat zijn zaak vergelijkbaar is met het beroep van zijn collega tegen diens evaluatie waarin de Raad van State -in het arrest nr. 212.086 van 17 maart 2011 inzake Rimbaut- heeft gewezen dat de procedure niet correct is afgerond en de bestreden beslissing heeft vernietigd, dat de informatieplicht van de overheid omtrent de beroepsmogelijkheden selectief is en dat het gelet op zijn ziekte verschoonbaar is dat hij zich de specifieke regelgeving van de procedures van de Raad van State niet eigen heeft kunnen maken.

Beoordeling

17. Daargelaten de vraag of de verzoeker zich in het kader van zijn beroep tegen zijn ontslag nog kan beroepen op de onregelmatigheid van voorafgaande beslissingen die daarmee geen complexe verrichting vormen, zoals zijn evaluaties over 2006 en 2007, stelt de Raad van State vast dat onregelmatigheden bij de kennisgeving van een beslissing -zoals het miskennen van de verplichting om de kennisgeving bij aangetekend schrijven ter kennis te brengen- de regelmatigheid van het ter kennis gebrachte besluit niet aantasten. Dit geldt zowel voor de beweerde miskenning van de verplichting om de evaluatiebeslissing bij aangetekend schrijven ter kennis te brengen als voor het argument dat de verzoeker geen kennis gekregen heeft van de beroepsmogelijkheden.

Het middel kan niet worden aangenomen.

18. In zijn memorie van wederantwoord voert de verzoeker bijkomend aan dat hij tegen zijn evaluatie over het jaar 2006 geen beroep heeft kunnen instellen omdat de raad van beroep bij de federale overheidsdienst Volksgezondheid nog niet was opgericht. Dit betreft een nieuw middel waaromtrent de verzoeker niet aantoont dat het onmogelijk was om het in zijn verzoekschrift uiteen te zetten. Het middel is ook niet van openbare orde en is bijgevolg niet ontvankelijk.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

19. De verzoeker voert de schending aan van artikel 6 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 doordat zijn evaluaties over het jaar 2006 en 2007-2008 niet gebeurd zijn door A. Poncé terwijl hij onder haar directe verantwoordelijkheid functioneerde.

20. De verwerende partij antwoordt dat verzoekers evaluatie werd opgesteld door K. Schoonjans en mede ondertekend werd door A. Poncé. A. Poncé is de functionele chef van K. Schoonjans, die op zijn beurt als adviseur de functionele chef was van de verzoeker.

21. Bij zijn memorie van wederantwoord voegt de verzoeker een stuk waarop A. Poncé vermeld staat als zijn evaluator. A. Poncé is, aldus de verzoeker, zijn functionele chef maar was niet bij de evaluatie aanwezig en heeft deze ook niet ondertekend. De verwerende partij bewijst niet dat K. Schoonjans gemachtigd zou zijn om de evaluaties van de verzoeker uit te voeren.

Voorts voert de verzoeker de schending aan van artikel 57, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel (hierna: het koninklijk besluit van 2 oktober 1937), doordat zijn tweede evaluatie met eindvermelding “onvoldoende” laattijdig is. Artikel 57, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 bepaalt immers dat wanneer de evaluatie de meest negatieve vermelding oplevert, na een jaar een nieuwe evaluatie wordt toegekend. Vermits zijn evaluatieperiode met instemming van de verwerende partij en hemzelf verlengd werd met zes maanden -namelijk tot 30 juni 2008-, is de verzoeker van oordeel dat zijn evaluatie diende te gebeuren in juli 2008 of iets later maar zeker niet op 18 maart 2009.

22. In zijn laatste memorie betoogt de verzoeker nog dat hij ook onder de directe controle van A. Poncé werkte en hij haalt ter illustratie een aantal taken aan die hij in opdracht van haar heeft uitgevoerd.

Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 57, § 4, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 stelt de verzoeker nog dat de evaluator van deze bepaling op de hoogte was aangezien de evaluatieperiode met wederzijdse instemming met zes maanden werd verlengd, dat de evaluator bewust de voorgeschreven procedure niet heeft gevolgd en dat een en ander geen nieuw feit is.

Ten slotte voert de verzoeker ook de schending aan van artikel 58 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 doordat hij binnen de federale overheidsdienst Volksgezondheid geen bewijs heeft gevonden van het bestaan van een door het voormelde artikel 58 voorgeschreven evaluatie-conferentie.

Beoordeling

23. De verzoeker voert in het middel onregelmatigheden aan die gericht zijn tegen zijn evaluaties, waarvan het ontslagbesluit het gevolg is. Zoals reeds gesteld bij de bespreking van het eerste middel, kan een dergelijk middel niet met goed gevolg worden aangevoerd in het kader van een beroep dat enkel tegen het ontslagbesluit gericht is.

24. Uit het dossier blijkt dat de verzoeker benoemd is in de buitendiensten en tewerkgesteld is bij de dienst die de boekhouding van de ziekenhuizen controleert. Uit het Belgisch Staatsblad van 19 januari 2006 blijkt dat A. Poncé met ingang van 1 mei 2005 werd benoemd tot adviseur-generaal A4, diensthoofd boekhouding en beheer der Ziekenhuizen, terwijl uit het Belgisch Staatsblad van 27 juni 2005 blijkt dat K. Schoonjans met ingang van 30 november 2004 werd benoemd tot adviseur A3 “inspectie boekhouding” bij de buitendiensten. Terecht stelt de verwerende partij dan ook dat K. Schoonjans, als ondergeschikte van A. Poncé, de directe functionele chef van de verzoeker was. Dit blijkt ook uit het door de verwerende partij overgelegde organigram van de federale overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van Voedselketen en Leefmilieu. Bijgevolg is K. Schoonjans terecht als evaluator van de verzoeker opgetreden.

Het middel mist in die mate feitelijke grondslag.

25. In zijn memorie van wederantwoord voert de verzoeker aan dat zijn tweede evaluatie veel te laat gebeurd is. In zijn laatste memorie wijst hij op de

ontstentenis van een evaluatieconferentie. Daarmee voert hij nieuwe middelen aan die niet van openbare orde zijn en die hij in zijn verzoekschrift had kunnen uiteenzetten, zodat zij niet ontvankelijk zijn.

26. Het middel kan in geen van zijn onderdelen worden aangenomen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

27. De verzoeker voert de schending aan van “de grondwet, het gelijkheidsbeginsel en het niet discriminatiebeginsel” doordat hij zich, in tegenstelling tot de vroeger benoemde adjunct-adviseurs die hun domicilie als standplaats hadden, dagelijks voor het werk naar Brussel moet begeven ofschoon ook hij in de buitendiensten was benoemd. Daarbij verwijst hij nog naar een koninklijk besluit van 11 augustus 2009.

28. De verwerende partij werpt op dat het middel niet ontvankelijk is, omdat de verzoeker nalaat een duidelijke omschrijving te geven van de rechtsregel die hij geschonden acht en al evenmin aantoont hoe het bestreden besluit de aangehaalde rechtsregels zou schenden. Voorts stelt zij dat het middel geenszins betrekking heeft op het bestreden besluit en het gegrond bevinden ervan niet tot een vernietiging van het bestreden besluit kan leiden.

In ondergeschikte orde voert de verwerende partij aan dat de verzoeker tijdens het functioneringsgesprek van 29 mei 2007 op de problematiek van de overplaatsing werd gewezen en dat de verzoeker zelf geen enkel initiatief nam om overgeplaatst te worden.

29. In zijn memorie van wederantwoord licht de verzoeker nader toe dat de omstandigheid dat hij niet van thuis uit mocht werken en zijn protest

daartegen een belangrijke factor was in de beoordeling “onvoldoende” die hem bij zijn evaluatie over het jaar 2006 werd toegekend. Dit heeft bovendien een belangrijke psychosociale invloed gehad met stress, angst, spijsverteringsstoornissen, hoge bloeddruk en depressie tot gevolg. Hij besluit dat zijn willekeurige, ongelijke behandeling een duidelijke link vertoont met zijn functioneren.

30. In zijn laatste memorie schrijft de verzoeker nog dat hij omwille van het uitblijven van de mogelijkheid om van thuis uit te werken gebruik heeft gemaakt van zijn grondwettelijk stakingsrecht en aldus geweigerd heeft om zijn dossiers volledig af te werken. Zijn stakingsrecht is vervolgens door de evaluator misbruikt om hem een eerste evaluatie “onvoldoende” toe te kennen, wat de eerste stap is geweest in zijn ontslag wegens beroepsongeschiktheid. Het verder aanhouden van de discriminerende behandeling in de periode tussen 2007 en 2009 percipieert de verzoeker als een vorm van mobbing waarvan hij stelt dat het heeft geleid tot ernstige lichamelijke en psychische klachten waar zijn prestaties op het werk zwaar onder hebben geleden. Hij concludeert dat het bestreden besluit een oorzakelijk verband vertoont met de schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en bovendien genomen is met schending van het grondwettelijk stakingsrecht.

Beoordeling

31. Zoals hiervoor overwogen, moet onder “middel” in de zin van artikel 2, § 1, 3°, van het procedurereglement worden verstaan: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die regel door de bestreden rechtshandeling werd geschonden.

32. De verwerende partij kan niet worden gevolgd waar ze voorhoudt dat de verzoeker niet duidelijk aangeeft welke rechtsregels of -beginselen hij geschonden acht en waarom. Uit de uiteenzetting die de verzoeker in zijn verzoekschrift bij zijn middel geeft blijkt immers duidelijk dat hij de

schending aanvoert van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel en dit omwille van het feit dat hij in tegenstelling tot zijn collega's adjunct-adviseurs niet van thuis uit mocht werken.

33. De verzoeker is van oordeel dat zijn ontslag zijn grondslag vindt in het feit dat hij, anders dan bepaalde collega's, niet van thuis uit mocht werken. Dat is evenwel niet het geval: het bestreden besluit steunt op de tweevoudige negatieve evaluatie van de verzoeker wegens zijn onbehoorlijk presteren.

Opnieuw daargelaten de vraag of onregelmatigheden bij het treffen van de evaluatiebeslissingen nog wel ontvankelijk kunnen worden aangevoerd tegen het bestreden ontslagbesluit, stelt de Raad van State vast dat de evaluaties zelf volledig steunen op de beoordeling van de wijze waarop de verzoeker zijn werk heeft uitgevoerd en hij zich op de werkvloer gedragen heeft. Stelt de verzoeker dat zijn slecht presteren te wijten is aan het feit dat hij in tegenstelling tot anderen niet thuis mocht werken, dan betreft dit geen discriminerende behandeling die op zijn evaluatie betrokken kan worden, maar een verschillend feitelijk gegeven waarop de evaluatie steunt.

34. In de mate de verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat zijn slechte evaluatie steunt op de miskenning van zijn stakingsrecht, voert hij opnieuw een middel aan dat niet van openbare orde is en dat hij in zijn verzoekschrift kon aanvoeren.

35. Het middel kan in geen van zijn onderdelen worden aangenomen.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

36. De verzoeker voert aan dat hij sinds half juni 2009 dienstvrijstelling heeft gekregen en sinds half juli ernstig ziek was zodat hij al in ziekteverlof was en bijgevolg niet kon worden ontslagen.

37. De verwerende partij werpt op dat het middel niet ontvankelijk is omdat de verzoeker niet aangeeft welke rechtsregel hij geschonden acht en waarom hij van oordeel is dat deze rechtsregel geschonden is. In ondergeschikte orde stelt zij dat de verzoeker voor de aangegeven periode geen ziekteattest heeft binnengebracht en dat er zelfs geen melding van ziekte van zijnentwege is geweest.

38. In zijn memorie van wederantwoord verwijst de verzoeker naar de artikelen 102, 5°, en 108 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. Hij stelt dat in het statuut van het rijkspersoneel niet wordt vermeld dat een ambtenaar die ernstig ziek is kan worden ontslagen. Indien hij geen medisch attest heeft opgestuurd naar Medex dan is dat, aldus nog de verzoeker, omdat zijn situatie na zijn dienstvrijstelling hem niet duidelijk was.

Beoordeling

39. De verzoeker stelt dat hij in juni 2009 een dienstvrijstelling had verkregen en dat hij sinds half juli 2009 ernstig ziek was zodat hij tijdens zijn ziekteverlof niet ontslagen kon worden. Hij blijft evenwel in gebreke aan te duiden welke rechtsregel de verwerende partij verhindert om een ambtenaar die met ziekteverlof is, te ontslaan wegens beroepsongeschiktheid. De artikelen uit het personeelsstatuut die hij aanhaalt zijn wat dat betreft niet relevant. Voorts verliest de verzoeker uit het oog dat een dienstvrijstelling, die hem vrijwillig door het bestuur wordt toegekend, hem niet vrijstelt van de verplichting om op de geëigende wijze zijn afwezigheden wegens ziekte te bewijzen en dat hij zich bijgevolg niet

achter de onduidelijkheid van zijn administratieve toestand kan verschuilen. Het middel is niet gegrond.

E. Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

40. In zijn memorie van wederantwoord voert de verzoeker een nieuw middel aan, ontleend aan de schending van de artikelen 78 en 79 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937. Hij stelt dat hij in de loop van de ontslagprocedure nooit werd gehoord of voor een verhoor werd opgeroepen, dat hij evenmin in kennis werd gesteld van de nota waarmee aan de minister van Volksgezondheid zijn ontslag werd voorgesteld en dat hem zeven maanden na de naar zijn oordeel onwettige evaluatie en twee maanden na het ontslagbesluit zonder enige voorafgaande informatie zijn ontslag werd betekend.

41. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker dat hem met de brief van 15 juni 2009 van de voorzitter van het directiecomité een schorsing in het belang van de dienst werd opgelegd, dat deze schorsing evenwel onwettig is aangezien ze uitgaat van een onbevoegd persoon vermits pas in het Belgisch Staatsblad van 29 juni 2010 het ministerieel besluit van 20 juni 2010 tot aanduiding in de federale overheidsdienst Volkgezondheid, Veiligheid van Voedselketen en Leefmilieu van de bevoegde hiërarchische meerderen die gemachtigd zijn om een voorlopig voorstel van tuchtstraf of een voorstel van schorsing in het belang van de dienst uit te brengen, is bekendgemaakt, dat derhalve alle tucht-, straf- en ontslagprocedures binnen de betrokken federale overheidsdienst onwettig zijn omdat artikel 78, §§ 2-4, en artikel 79, §§ 1-3, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 niet uitvoerbaar zijn indien de minister niet eerst invulling heeft gegeven aan artikel 78, § 5, van het voormelde koninklijk besluit, dat hij in juli 2009 beschouwd moest worden als zijnde in dienst, dat het in de gegeven arbeidsverhoudingen vaste praktijk is geen ontslag te verlenen aan werknemers die in ziekteverlof zijn, dat de regelgeving voorzien in de artikelen 78 en 79 van het

koninklijk besluit van 2 oktober 1937 niet werd gevolgd, zodat zijn rechten van verdediging geschonden werden nu hij nooit werd gehoord en dat de voorgeschreven proceduretijd van twee maanden ruim werd overschreden, dat de nota van de administratie aan de minister niet gedateerd en bijgevolg niet rechtsgeldig is.

Beoordeling

42. Zoals hiervoor reeds is uiteengezet kan de verzoeker slechts in zijn memorie van wederantwoord een nieuw middel aanvoeren indien hij dat niet reeds in zijn verzoekschrift had kunnen doen of indien het middel de openbare orde raakt.

43. Het middel, zoals het door de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord is uiteengezet, is niet van openbare orde en is evenmin gesteund op gegevens die de verzoeker nog niet kende of kon kennen op het ogenblik van het instellen van zijn beroep. Het kan dus niet op ontvankelijke wijze voor het eerst in de memorie van wederantwoord worden aangevoerd. Verdere aanvullingen van het middel in de laatste memorie zijn om die reden eveneens onontvankelijk.

44. Het middel is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 16 april 2012,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

André Vandendriessche