

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 223.982 van 20 juni 2013
in de zaak A. 207.366/IX-7900**

In zake : Edgard VANDEPUTTE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Philippe Vande Castele
 kantoor houdend te 2900 Schoten
 Klamperdreef 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 18 december 2012, strekt ertoe de verwerende partij een dwangsom op te leggen van 250 euro per dag “zolang de volgende nieuwe overheidsbeslissingen en overheidshandelingen die het herstel van de wettigheid inhouden ingevolge het annulatie-arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010, niet genomen zijn en niet uitgevoerd zijn:

- beschikken over verzoekers aanvraag d.d. 15 juni 1998 tot vrijwillige disponibiliteit met ingang op 1 juli 1998 en verzoeker in disponibiliteit stellen met ingang op 1 juli 1998;
- het stamboek aanpassen, wat verzoekers militaire loopbaan betreft, met de melding dat de gehele periode ‘15 juni 1998 – 1 juli 2003’ als periode van werkelijke dienst wordt aangemerkt;
- aan verzoeker voor de periode ‘1 juli 1998 - 1 juli 2003’ de ‘wedde toekennen’ zoals bepaald in artikel 7 van de wet van 25 mei 2000 betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht.”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 mei 2013.

Staatsraad Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Philippe Vande Castele, die verschijnt voor de verzoeker, en kolonel militair administrateur Rob Gerits die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere 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. Bij arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010 vernietigt de Raad van State:

- de beslissing van de minister van Landsverdediging van 29 september 1998 waarbij aan de verzoeker de vrijwillige indisponibiliteitstelling vanaf 1 juli 1998 wordt geweigerd;
- de beslissing van de minister van Landsverdediging van 16 juni 1999 om de administratieve en pecuniaire situatie van de verzoeker te herzien in de zin dat hij moet geacht worden in de periode van 15 tot 30 juni 1998 niet

wederopgenomen te zijn in de luchtmacht.

De Raad van State verwerpt de beroepen voor het overige.

3.2. De verzoeker had ondertussen op 23 september 2003 de verwerende partij gedagvaard voor de rechtbank van eerste aanleg te Brussel. Uit het tussengekomen vonnis van 8 oktober 2012 blijkt dat de verzoeker het volgende vorderde:

“Te zeggen voor recht dat eiser militair in werkelijke dienst was vanaf 15 juni 1998 tot 1 juli 2003;

De Belgische Staat te veroordelen tot het aanmerken van de periode van 15 juni 1998 tot 1 juli 2003 als een periode van werkelijke dienst en het verbeteren van het stamboekuittreksel in die zin;

De Belgische Staat verder te veroordelen tot het betalen van:

- de bezoldiging - subsidiair een bedrag dat daarmee overeenstemt - die aan eiser voor de periode ‘1/15 juni 1998 - 30 juni 2003’ zou zijn toegekend geweest en had moeten toegekend worden indien hij voor deze periode niet buiten budget was geplaatst geweest, maar wel met ingang op 15 juni 1998 was aangemerkt geweest als militair in werkelijke dienst en het tot 1 juli 2003 was gebleven,
- met dien verstande dat onder bezoldiging wordt begrepen de wedde, berekend vooraleer de in artikel 23 van de loonbeschermingswet (d.d. 12 april 1965) bedoelde inhoudingen in mindering zijn gebracht, en dit met inbegrip van de tussentijdse verhogingen, de verhogingen ten gevolge van de schommelingen van het indexcijfer der consumptieprijzen en de herzieningen van de weddeschalen;
- 1° het vakantiegeld en 2° de eindejaarstoelage - in ondergeschikte orde een aanvullend bedrag dat ermee overeenstemt - die beiden aan eiser voor de periode ‘15 juni 1998 - 30 juni 2003’ hadden moeten toegekend worden indien hij dus met ingang op 15 juni 1998 in werkelijke dienst was erkend geweest en in deze stand 'werkelijke dienst' tevens was gebleven;

Aansluitend de Belgische Staat veroordelen tot het betalen van interest aan de wettelijke interestvoet op deze bedragen (m.a.w voormelde bezoldiging en toelagen), - of in ondergeschikte orde op de bedragen die ermee overeenstemmen -, dit voor de niet-tijdige betaling van deze maandelijksse geldschulden die vanaf 30 juni 1998 opeenvolgend opeisbaar werden en opeisbaar waren indien eiser met ingang op 15 juni 1998 in werkelijke dienst was erkend geweest en het daarna was gebleven;

Tevens de Belgische Staat bij toepassing van de artikelen 1382 en 1153, 4de lid van het Burgerlijk Wetboek te veroordelen tot het betalen van een aanvullende schadevergoeding die voor de periode sinds 1 juli 1998 wordt begroot op een vermeerdering met drie basispunten (3 %) van de reeds verschuldigde interest, hierboven begroot aan de wettelijke interestvoet,

of in ondergeschikte orde de Belgische Staat bij toepassing van de artikelen 1382 en 1153, 4de lid van het Burgerlijk Wetboek te veroordelen tot het betalen van een aanvullende schadevergoeding die voor de periode ‘1 juli 1998 - 30 juni 2003’ wordt begroot op negenduizend (9.000) euro en voor de periode vanaf ‘1 juli 2003 tot heden’ wordt begroot op dertienduizend (13.000) euro;

De Belgische Staat te veroordelen, overeenkomstig artikel 1154 van het Burgerlijk Wetboek, tot betaling, van de wettelijke interest op de na één jaar verschuldigde interesten, hierboven berekend, vanaf 19 maart 1999 (t.t.z. de datum van de inleiding van het verzoekschrift bij de Raad van State), in ondergeschikte orde vanaf 23 september 2003 (t.t.z. de datum van de dagvaarding), in zeer ondergeschikte orde vanaf 15 september 2010 (datum van de neerlegging van conclusies);

De Belgische Staat te veroordelen tot het betalen van een bedrag van tweeduizend vijfhonderd (2.500) euro, voor honoraria en kosten van een advocaat in de Raad van State-procedures IX-1.740 en 2.157;

De Belgische Staat ten slotte te veroordelen tot enerzijds het betalen van een rechtsplegingsvergoeding van vijfduizend (5.000) euro en anderzijds de kosten van dagvaarding- rolstelling, begroot op tweehonderd eenenvijftig euro, zesentwintig cent (t.t.z. 251,26 euro).”

3.3. Ten gronde wordt bij vonnis van 8 oktober 2012 deze vordering afgewezen op grond van rechtsmisbruik door de verzoeker en dit op grond van de volgende overwegingen:

“Op basis van het arrest van de Raad van State geldt dat de heer VANDEPUTTE zich in de wettelijke voorwaarden bevond om een indisponibiliteitstelling te bekomen.

Dit belet niet dat de Belgische Staat terecht pleit dat in de gegeven omstandigheden zijn verzoek rechtsmisbruik uitmaakt.

Misbruik van recht ontstaat niet alleen door de uitoefening van het recht met het enkele inzicht om te schaden, doch ook door de uitoefening van het recht op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van het recht door een normaal en voorzichtige persoon (Cass., 10 september 1971, Arr. Cass. 1972, concl. Proc. Gen. Ganshof van der Meersch).

Artikel 2 van de Wet van 25 mei 2000 betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht bepaalt: ‘Art. 2. De beroeps- of aanvullingsmilitair kan een vrijwillige indisponibiliteitstelling bekomen die loopt tot zijn oppensioenstelling, op voorwaarde dat hij:

1° een aanvraag daartoe indient;

2° in werkelijke dienst is op het ogenblik dat hij zijn aanvraag indient, zonder in mobiliteit of gebezigd te zijn en zonder ter beschikking gesteld te zijn hetzij van de rijkswacht, hetzij van een openbare dienst, en zonder een functie te bekleden waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van Landsverdediging;

(...)

In afwijking van het eerste lid, 2°, kan de militair die een functie bekleedt waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van Landsverdediging, een indisponibiliteitstelling bekomen voorzover dit geen negatieve weerslag heeft op de begroting van het ministerie van Landsverdediging.’

Dit artikel is identiek aan artikel 1 van het Koninklijk besluit van 24 juli 1997 betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht, met toepassing van artikel 3, § 1, 1°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese economische en monetaire Unie, dat toepasselijk was ten tijde van de feiten en dat om louter redenen van wetgevingstechnische aard met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997 vervangen werd door de Disponibiliteitswet van 25 mei 2000.

De eerste aanvraag tot indisponibiliteitstelling van 4 november 1997 van de heer VANDEPUTTE werd verworpen omdat de heer VANDEPUTTE niet voldeed aan de voorwaarden gesteld in het koninklijk besluit van 24 juli 1997. Hij bekleedde immers een functie waarvan de bezoldiging niet door het ministerie van Landsverdediging gedragen werd.

De militair die een functie bekleedt waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van Landsverdediging, kon een indisponibiliteitstelling slechts bekomen voor zover dit geen negatieve weerslag had op de begroting van het ministerie van Landsverdediging (Artikel 1 i.f. van het KB, thans artikel 2 i.f. van de Disponibiliteitswet).

De finaliteit van de maatregel is beschreven in het Verslag aan de Koning en de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat leidde tot de Wet van 25 mei 2000, dat de beweegredenen weergeeft waarom de maatregel van in indisponibiliteitstelling werd ingevoerd.

Op bladzijde 21063 van het Belgisch Staatsblad van 15 augustus 1997, wordt als eerste doelstelling van de maatregel een besparing van 20 tot 25% op de wedde van militairen die in disponibiliteit gaan, vermeld. Een belangrijke doelstelling situeert zich aldus op budgettair vlak. Verder wordt gesteld dat deze afvloeiingsmaatregel het mogelijk moet maken het personeelsoverschot dat zich situeert bij de officieren en onderofficieren vlakbij de pensioengerechtigde leeftijd sneller aan te zuiveren, teneinde de noodzakelijke sanering van de leeftijdsstructuur binnen de gestelde termijnen te verwezenlijken.

Daarnaast wordt op bladzijde 21064 bepaald dat de afvloeiingsmaatregel niet mogelijk is voor militairen die buiten budget zijn geplaatst. Hun afvloeiing doet immers de overtallen niet dalen aangezien de militairen die buiten budget geplaatst zijn, geen plaats bezetten binnen het Departement. Bovendien verzwaart hun afvloeiing het budget, daar er vanaf de in indisponibiliteitstelling 75% of 80% van hun wedde door de Belgische Staat moet betaald worden, waar dit voorheen niet het geval was.

Na de afwijzing van zijn eerste aanvraag, kende de heer VANDEPUTTE zodoende de regelgeving en de reden waarom hij niet in aanmerking kwam voor indisponibiliteitstelling.

De heer VANDEPUTTE werd, door middel van het nemen van verlof zonder wedde bij de NAVO van 15 juni 1998 tot 30 juni 1998, voor een korte

periode heropgenomen in de getalsterkte van de Luchtmacht. In deze periode verkeerde de heer VANDEPUTTE, blijkens het arrest van 21 juni 2010 van de Raad van State, in de voorwaarden om te kunnen genieten van de maatregel van de indisponibiliteitstelling.

Door het opzettelijk uitwerken van deze constructie, heeft de heer VANDEPUTTE op zich klaarblijkelijk niets gedaan dat tegen de bestaande regelgeving indruist.

Niettegenstaande de ogenschijnlijke wettigheid van de constructie en handelingen van de heer VANDEPUTTE, dient geoordeeld te worden dat misbruik van recht is gemaakt door het recht om in disponibiliteit gesteld te worden uit te oefenen op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening ervan door een normaal en voorzichtige persoon.

Van bij aanvang was het de bedoeling van de heer VANDEPUTTE om verder te blijven werken bij de NAVO, daar dit tot tweemaal toe vermeld staat op zijn aanvragen voor indisponibiliteitstelling en het tevens vermeld staat in zijn schrijven van 18 juni 1998 aan de Adjunct Kabinetschef.

Via een lacune in de wet, is de heer VANDEPUTTE er in geslaagd zich in de voorwaarden te manoeuvreren om te genieten van een indisponibiliteitstelling. Via deze kunstgreep zou de heer VANDEPUTTE er aldus in slagen om na de aanvang van zijn indisponibiliteitstelling verder te werken bij de NAVO, wat oorspronkelijk zijn bedoeling was, ongeacht de detachering door het Departement.

De indisponibiliteitstelling van de heer VANDEPUTTE zou bijgevolg geheel tegenstrijdig zijn aan de finaliteit van voornoemde afvloeiingsmaatregel, daar het budget integendeel zou verzwaaard worden met 75% van zijn wedde tot aan zijn pensioen en er geen vermindering zou zijn van het aantal officieren vlakbij de pensioengerechtigde leeftijd.

Dienaangaande dient opgemerkt te worden dat zowel de heer VANDEPUTTE als de Belgische Staat dezelfde doelstelling hadden, met name het tewerkstellen van de heer VANDEPUTTE bij de NAVO. De heer VANDEPUTTE opteerde echter voor een werkwijze waarbij de belangen van de Belgische Staat onnodig geschaad worden maar functioneel hetzelfde resultaat behaald wordt als voorheen het geval was. Aan de concrete situatie als dusdanig zou niets gewijzigd worden, daar de heer VANDEPUTTE exact hetzelfde werk zou verrichten bij de NAVO, maar het budget van de Belgische Staat zou verzwaaard worden terwijl de heer VANDEPUTTE een uitkering zou ontvangen van 75% van zijn wedde bovenop hetgeen hij ontving als ambtenaar bij de NAVO.

Zulke uitoefening van het recht op indisponibiliteitstelling gaat de normale uitoefening van dat recht door een normaal en voorzichtige persoon te buiten.

Het concept van rechtsmisbruik laat toe de uitoefening van een subjectief recht intern te begrenzen.

De handelswijze van de heer VANDEPUTTE was er op gericht een flagrante wanverhouding te creëren tussen zijn belang en het geschade belang van de gemeenschap. Hij oefende op duidelijke wijze zijn recht op disponibiliteit uit in strijd met de finaliteit van de Wet.

Afgezien van de omstandigheid dat de heer VANDEPUTTE kennelijk foutief heeft gehandeld, is het bovendien duidelijk dat de uitoefening van zijn

recht niet langer in causaal verband staat met het geoorloofde doel of finaliteit van de regelgeving op het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht.

Dat de houding van de heer VANDEPUTTE als hoger officier ongepast is, wat al werd aangehaald door de Raad van State in het arrest, toont ook aan dat de heer VANDEPUTTE zijn recht wenste uit te oefenen op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een normaal en voorzichtige persoon. Een marginale toetsing van de houding van de heer VANDEPUTTE leidt tot de conclusie (...) dat zulk gedrag ongehoord is voor een persoon in de functie van de heer VANDEPUTTE, te meer er geen enkel ander geval is waarbij eenzelfde constructie werd uitgewerkt door personen in een gelijkaardige situatie.

Zelfs waar de Raad van State oordeelde dat de handelswijze van de heer VANDEPUTTE niet strijdig met de Wet was, geldt dat het verregaand onevenwicht tussen belangen en de poging tot afwending van de regelgeving van haar doel, elk oorzakelijk verband tussen de handelswijze van Defensie en de beweerde schade van de heer VANDEPUTTE, uitsluit.

Het verweermiddel van de BS betreffende rechtsmisbruik betreft de grond van de zaak en diende niet in limine litis opgeworpen te worden.

Ondanks het arrest van de Raad van State waarvan het gezag van gewijsde erga omnes geldt, is het niet zo dat de Raad van State het bestaan van rechtsmisbruik in hoofde van de heer VANDEPUTTE reeds uitdrukkelijk zou hebben afgewezen.

Het gezag van gewijsde van het arrest van 21 juni 2010 beperkt zich tot datgene waarover de Raad van State uitspraak heeft gedaan.

De Raad van State heeft enkel gesteld dat er geen kwade trouw in hoofde van de heer VANDEPUTTE bewezen is. Kwade trouw en rechtsmisbruik zijn echter niet zondermeer gelijk te stellen. Opzet of kwade trouw vormen zelfs geen vereiste om rechtsmisbruik vast te stellen.

Er is sprake van rechtsmisbruik als een recht op een zulkdanige wijze wordt uitgeoefend dat de nadelen voor de partij tegen wie het recht wordt uitgeoefend, hier de Belgische Staat, niet opwegen tegen de voordelen in hoofde van de partij die het recht uitoefent, hier de heer VANDEPUTTE.

De onredelijke uitoefening van een subjectief recht volstaat, en dat dit in deze zaak het geval is, werd hoger al overwogen.

(...)”.

Tegen dit vonnis is op 23 november 2012 hoger beroep ingesteld door de verzoeker.

3.4. Op 22 oktober 2012 maant de verzoeker, met verwijzing naar artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de verwerende partij aan om uitvoering te geven aan het supra, punt 3.1. vermelde vernietigingsarrest. Hierin stelt hij inzonderheid het volgende:

“(…) Wat de heer Vandeputte betreft, houdt het herstel van de wettigheid in dat de vernietiging van de rechtshandelingen gevolgd moet worden door nieuwe overheidsbeslissingen en -handelingen.

Men moest uiteraard geen nieuwe beslissing nemen ingevolge de vernietiging van de ‘beslissing van de minister van Landsverdediging van 16 juni 1999 om de administratieve en pecuniaire situatie van Edgard Vandeputte te herzien in de zin dat hij moet geacht worden in de periode van 15 tot 30 juni 1998 niet wederopgenomen te zijn in de luchtmacht’. Na het annulatie-arrest bleef de Heer Vandeputte dus wel degelijk op 15 juni 1998 van rechtswege heropgenomen in de getalsterkte.

U moet daarentegen nog beschikken over de aanvraag van de heer Vandeputte en hem ook formeel in vrijwillige indisponibiliteit stellen, dit met ingang op de aangevraagde aanvangsdatum.

Bovendien moet het ‘stamboekuittreksel’ ingevolge dat nieuw statuut aangepast worden.

Verder moet de heer Vandeputte ‘alle voordelen genieten die aan dat statuut verbonden zijn’, zoals de Raad van State in overweging 13 van het arrest nr. 205.531 al heeft aangegeven en herinnerd.

Ten slotte moet ook het ‘pensioen-dossier’ na deze nieuwe statutaire gegevens aangepast worden.

Dit alles is nog altijd niet gebeurd, al is ook artikel 6 EVRM aan de orde. Zoals in het arrest nr. 122/[2012] herinnerd, moet E. Vandeputte geen genoegen nemen met een eventuele uitvoering bij equivalent.

Huidig schrijven is dus een aanmaning om uitvoering te geven aan het arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010. Zoals net herinnerd omvat het de volgende overheidsbeslissingen en -handelingen: beschikken op de aanvraag van de heer Vandeputte, hem in vrijwillige disponibiliteit stellen, hem alle voordelen aan dat statuut verbonden toekennen, het stamboek en het pensioendossier aanpassen, enz.

(…)”.

Op 18 december 2012 vordert de verzoeker de oplegging van een dwangsom van 250 euro per dag vertraging zolang een aantal beslissingen die het herstel van de wettigheid inhouden ingevolge het annulatiearrest nr. 205.531 van 21 juni 2010 niet zijn genomen en uitgevoerd. Het onderzoek van deze vordering maakt het voorwerp uit van dit arrest.

3.5. Op 20 december 2012 neemt de verwerende partij de volgende beslissing:

“Uw brief van 22 oktober 2012 waarin u vraagt om uitvoering te geven aan het arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010 van de Raad van State met betrekking tot uw cliënt, de heer Edgard VANDEPUTTE, heeft mijn volle aandacht genoten.

Meer bepaald vraagt u om hem alsnog in vrijwillige disponibiliteit te stellen met ingang op 1 juli 1998, hem alle voordelen verbonden aan dat statuut toe te kennen en om het pensioendossier aan te passen.

Ik moet echter vaststellen dat de rechtbank van eerste aanleg te Brussel, uw vordering tot rechtsherstel, in haar vonnis van 8 oktober 2012, heeft afgewezen. In bijzonder verwijst ik dienaangaande naar volgende elementen uit het vonnis:

‘(...) Niettegenstaande de ogenschijnlijke wettigheid van de constructie en handelingen van de heer VANDEPUTTE, dient geoordeeld te worden dat misbruik van recht is gemaakt door het recht om in disponibiliteit gesteld te worden uit te oefenen op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening ervan door een normaal en voorzichtige persoon (...).

‘(...) Zulke uitoefening van het recht op indisponibiliteitstelling gaat de normale uitoefening van dat recht door een normaal en voorzichtige persoon te buiten.

Het concept van rechtsmisbruik laat toe de uitoefening van een subjectief recht intern te begrenzen.

De handelswijze van de heer VANDEPUTTE was er op gericht een flagrante wanverhouding te creëren tussen zijn belang en het geschade belang van de gemeenschap. Hij oefende op duidelijke wijze zijn recht op disponibiliteit uit in strijd met de finaliteit van de Wet (...)

‘(...) Dat de houding van de heer VANDEPUTTE als hoger officier ongepast is, wat al werd aangehaald door de Raad van State in het arrest, toont ook dat aan de heer VANDEPUTTE zijn recht wenste uit te oefenen op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een normaal en voorzichtige persoon.

Een marginale toetsing van de houding van de heer VANDEPUTTE leidt tot de conclusie (...) dat zulk gedrag ongehoord is voor een persoon in de functie van de heer VANDEPUTTE, te meer er geen onkel ander geval is waarbij eenzelfde constructie werd uitgewerkt door personen in een gelijkaardige situatie.

Zelfs waar de Raad van State oordeelde dat de handelswijze van de heer VANDEPUTTE niet strijdig met de Wet was, geldt dat het verregaand onevenwicht tussen belangen en de poging tot afwending van de regelgeving van haar doel, elk oorzakelijk verband tussen de handelswijze van Defensie en de beweerde schade van de heer VANDEPUTTE, uitsluit. Het verweermiddel van de BS betreffende rechtsmisbruik betreft de grond van de zaak en diende niet in limine litis opgeworpen te worden.

Ondanks het arrest van de Raad van State waarvan het gezag van gewijsde erga omnes geldt, is het niet zo dat de Raad van State het bestaan van rechtsmisbruik in hoofde van de heer VANDEPUTTE reeds uitdrukkelijk zou hebben afgewezen.

Het gezag van gewijsde van het arrest van 21 juni 2010 beperkt zich tot datgene waarover de Raad van State uitspraak heeft gedaan.

De Raad van State heeft enkel gesteld dat er geen kwade trouw in hoofde

van de heer VANDEPUTTE bewezen is. Kwade trouw en rechtsmisbruik zijn echter niet zondermeer gelijk te stellen. Opzet of kwade trouw vormen zelfs geen vereiste om rechtsmisbruik vast te stellen.

Er is sprake van rechtsmisbruik als een recht op zulkdanige wijze wordt uitgeoefend dat de nadelen voor de partij tegen wie het recht wordt uitgeoefend, hier de Belgische Staat, niet opwegen tegen de voordelen in hoofde van de partij die het recht uitoefent, hier de heer VANDEPUTTE, (...)’

Mij baserend op het vonnis van 8 oktober 2012, met inbegrip van de voormelde geciteerde elementen eruit, kan ik onmogelijk ingaan op uw verzoek, dit omwille van het door de rechtbank van eerste aanleg vastgestelde rechtsmisbruik in hoofde van uw cliënt.

Bovendien kan ik u nog melden dat, daar de rechtbank van eerste aanleg, in haar vonnis duidelijk stelt dat uw cliënt, de heer VANDEPUTTE, ‘(...)kennelijk foutief heeft gehandeld (...)’, ik aan het Departement de opdracht zal geven om na te gaan in hoeverre het voormeld foutief handelen, schade heeft veroorzaakt aan de belangen van Defensie. Defensie behoudt zich het recht voor om deze schade desgevallend te verhalen op uw cliënt”.

Deze beslissing maakt het voorwerp uit van een beroep tot schorsing en nietigverklaring (G/A 208.124/IX-7943).

IV. Gegrondheid van de vordering

Standpunt van de partijen

4. De verzoeker herinnert aan zijn aanmaning van 22 oktober 2012 en aan hetgeen daarin is gesteld en vraagt om bij toepassing van artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een dwangsom van 250 euro per dag op te leggen zolang “de volgende nieuwe overheidsbeslissingen en overheidshandelingen die het herstel van de wettigheid inhouden ingevolge het annulatie-arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010, niet genomen zijn en niet uitgevoerd zijn:

- beschikken over verzoekers aanvraag d.d. 15 juni 1998 tot vrijwillige disponibiliteit met ingang op 1 juli 1998 en verzoeker in disponibiliteit stellen met ingang op 1 juli 1998;

- het Stamboek aanpassen, wat verzoekers militaire loopbaan betreft, met de melding dat de gehele periode ‘15 juni 1998 - 1 juli 2003’ als periode van werkelijke dienst wordt aangemerkt;

- aan verzoeker voor de periode ‘1 juli 1998 - 1 juli 2003’ de ‘wedde toekennen’ zoals bepaald in artikel 7 van de wet van 25 mei 2000 betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht”.

De verzoeker vraagt de gevorderde dwangsom te doen ingaan tien dagen na kennisgeving van het arrest. Voorts geeft de verzoeker in de vordering nog een omstandige “anticipatieve bespreking van een mogelijk verweer”, doch hierop wordt in het raam van deze vordering niet verder ingegaan daar de vordering om een andere reden wordt verworpen.

5. De verwerende partij antwoordt onder meer dat ze uitvoering heeft gegeven aan het arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010, met name door middel van de hiervoor onder supra, pt. 3.5 aangehaalde beslissing van 20 december 2012. De verzoeker kan zich daarom niet meer nuttig beroepen op de dwangsomprocedure.

Beoordeling

6. De uitvoering van het vernietigingsarrest nr. 205.531 van 21 juni 2010 houdt in dat de verwerende partij ter verwezenlijking van het rechtsherstel ertoe gehouden is opnieuw te beslissen over verzoekers aanvraag tot vrijwillige indisponibiliteitstelling vanaf 1 juli 1998, zonder dat de verwerende partij hierbij mag steunen op de in het vernietigingsarrest onwettig bevonden motieven.

De verwerende partij heeft middels haar beslissing van 20 december 2012 een nieuwe eindbeslissing genomen over het verzoek tot het in vrijwillige disponibiliteit stellen van verzoeker met ingang op 1 juli 1998. Die eindbeslissing is een expliciete weigeringsbeslissing gesteund op een ander motief dan die welke onwettig werden bevonden in het arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010.

Er moet aldus worden vastgesteld dat de verwerende partij een beslissing heeft genomen met het oog op het rechtsherstel waartoe het arrest nr. 205.531 van 21 juni 2010 van de Raad van State haar verplicht.

7. De verzoeker heeft inmiddels tegen de voormelde beslissing van 20 december 2012 een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State ingesteld (zaak A. 208.124/IX-7943). De eventuele schorsing en/of latere vernietiging van deze beslissing van 20 december 2012, zou evenwel niet impliceren dat alsnog zou moeten worden besloten dat de verwerende partij weigert om een beslissing te nemen met het oog op rechtsherstel na het vernietigingsarrest nr. 205.531 van 21 juni 2010. Louter door het nemen van die beslissing, ongeacht de wettigheid ervan, heeft de verwerende partij laten blijken niet te weigeren een beslissing te nemen met betrekking tot het rechtsherstel. De omstandigheid dat, zoals de verzoeker ter terechtzitting opmerkt, hij met deze beslissing nog geen genoegdoening heeft gekregen, doet hieraan geen afbreuk, daar het rechtsherstel waartoe de verwerende partij is gehouden op zich niet impliceert dat genoegdoening aan de verzoeker moet worden verstrekt in de zin zoals die het wenselijk acht.

8. Uit wat voorafgaat blijkt dat er te dezen geen aanleiding is om de verwerende partij een dwangsom op te leggen wegens de niet-uitvoering van het vernietigingsarrest nr. 205.531 van 21 juni 2010.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 20 juni 2013,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Daniël Moons,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
Geert Debersaques,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Daniël Moons