

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 236.391 van 10 november 2016

in de zaak A. 219.611 /XIV-37.105

In zake: Frank VAN SAELEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Van Der Straten
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 120
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Binnenlandse Zaken
die woonplaats kiest bij
de federale politie DGR/JUR
gevestigd te 1050 Brussel
Kroonlaan 145A

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 30 juni 2016, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “[d]e beslissing van het Dircom (directiecomité van 25 april 2016, ter kennis gebracht aan [verzoeker] via de tijdelijke nota die werd overgemaakt per mail dd 3 juni 2016 met vermelding dat het officiële document onderweg was. Dit document werd echter nooit ontvangen. Er werd enkel een tweede mail verzonden waarin werd gesteld dat de eerste mail de betekening was. De weigeringsbeslissing werd opgevraagd bij mail van 13 juni maar hierop werd nooit gereageerd”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 en 26 oktober 2016.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Patrick Van Der Straten, die verschijnt voor verzoeker, en adviseur Ruben Goosens, 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. Verzoeker was tot 30 juni 2016 tewerkgesteld in de graad van hoofdcommissaris van politie bij de Federale Gerechtelijke Politie (hierna: FGP), als diensthoofd van de afdeling Agressie FGP Antwerpen (*cfr.* punt 3.9.).

Verzoeker is op 6 juni 2016 65 jaar geworden en sedert 1 juli 2016 met pensioen (*cfr.* punt 3.10.).

3.2. Op 3 december 2015 dient verzoeker een aanvraag in voor indiensthouding na de leeftijd van 65 jaar, en dit voor de duur van 1 jaar (tot 1 juli 2017).

Over die aanvraag geeft de gerechtelijk directeur van de FGP Antwerpen op 22 januari 2016 een negatief advies voor de gevraagde indiensthouding.

3.3. Op 5 februari 2016 geeft de directeur-generaal van de Algemene directie van de Federale Gerechtelijke Politie het volgende advies:

“2. Advies DGJ:

Betrokkene maakt deel uit van de FGP Antwerpen/Gespecialiseerde Opsporingen/ Afdeling ‘Agressie’.

Binnen de DGJ wordt de vraag tot uitstel van de pensioendatum in principe geweigerd behalve in uitzonderlijke gevallen. Deze uitzonderingen moet gemotiveerd zijn op basis van:

- * Uitoefening van een sleutelfunctie binnen de organisatie.
- * Kennis van een erkende nationale of internationale expertise die op korte termijn niet kan vervangen worden.
- * Vertegenwoordiger van DGJ zijn op nationale of internationale forums die op korte termijn niet kan vervangen worden, en de erkenning als.
- * Bezit van een evaluatie met eindvermelding ‘Goed’ waaruit een uitzonderlijke bekwaamheid referentiepersoon moet blijken.
- * Al dan niet onmiddellijk kunnen vervangen worden in de functie, uitgevoerd door het personeelslid, om de optimale werking van de dienst te kunnen garanderen.

Gelet op het negatieve advies van Dirju FGP Antwerpen, gelet op de hierboven vermelde criteria, geeft DGJ een negatief advies voor de uitstelling van de pensioendatum na het bereiken van de leeftijd van 65 jaar.”

3.4. Op 1 maart 2016 meldt de Pensioendienst voor de Overheidssector (hierna: PDOS), nu de Federale Pensioendienst (hierna: FDP) aan de Federale politie DSP/Capelo de ontvangst van verzoekers' pensioenaanvraag met ingang van 1 juli 2016. Deze dienst meldt wat volgt:

“De Pensioendienst voor de overheidssector (PDOS) heeft de pensioenaanvraag van de betrokkene ontvangen op 01-03-2016.

Uit het onderzoek van het elektronisch dossier, samengesteld via de Capelostromen, blijkt dat Frank Camiel Van Saelen de voorwaarden vervult voorzien in de artikelen 85 tot 92 – hoofdstuk 1 – titel 8 van de wet van 28 december 2011 houdende diverse bepalingen, om op de voorziene datum een rustpensioen in overheidssector te kunnen bekomen.

Het pensioendossier zal door de PDOS dus op de gebruikelijke wijze afgehandeld worden.”

3.5. Uit het verslag van de vergadering van het directiecomité van 25 april 2016 (punt 3. ‘Aanvragen verlenging loopbaan na 65 jaar’) blijkt dat het directiecomité “ongunstig” heeft beslist over de aanvraag van verzoeker voor verlenging van zijn loopbaan bij FGP Antwerpen.

3.6. Op 3 juni 2016 zendt verzoeker een e-mail naar DGR/DPP waarin hij stelt:

“Tot op heden mocht ik de beslissing niet ontvangen inzake mijn aanvraag tot verlenging loopbaan na de leeftijd van 65 jaar. Ook ons HRM-sec in Antwerpen zou daarover nog niet beschikken. Ik heb per brief aan uw diensten verzocht mij deze beslissing over te maken (kopie in bijlage). Zou ik deze beslissing per kerende mogen ontvangen aub.
(...)”

3.7. Dezelfde dag antwoordt DGR/DRP: “De kennisgeving van de beslissing DirCom is onderweg naar u. Hierbij alvast een kopie van het document”.

Dit document (“tijdelijke nota”) van 31 mei 2016 waarin onder de rubriek “Referentie(s)” wordt gerefereerd aan de toepasselijke regelgeving, verzoekers aanvraag van 3 december 2015, de in de punten 3.2. en 3.3. genoemde adviezen en, ten slotte, de “Beslissing Dircom 25-04-2016”, stelt:

“Gelet op de aanvraag van HCP Frank VAN SAELEN van 3 december 2015 voor een termijn van 1 jaar;

Gelet op het ongunstig advies van de Gerechtelijk directeur van FGP Antwerpen van 22 januari 2016;

Gelet op het ongunstig advies van DGJ/HRM van 5 februari 2016 en van het Directiecomité van 24 april 2016;

Overwegende dat het ongunstig advies van DGJ/HRM gemotiveerd is door het feit dat binnen DGJ de vraag tot uitstel van de pensioendatum in principe geweigerd wordt, behalve in uitzonderlijke gevallen (zie advies DGJ ref. 5) dewelke niet van toepassing zijn op betrokkene;

Heeft het directiecomité de in diensthouding van HCP Frank VAN SAELEN boven de leeftijd van 65 jaar geweigerd.”

Dit is de hier bestreden beslissing.

3.8. Vervolgens, op 13 juni 2016 heeft verzoeker nog een e-mail aan DGR/DRP verstuurd, luidend:

“Dank voor de toezending van de tijdelijke nota van 31/5/16. Onder ref. 6 wordt verwezen naar de beslissing van het dircom. Is er eventueel een document met deze beslissing beschikbaar?”

Hierop ontvangt verzoeker geen antwoord meer.

3.9. Op 16 augustus 2016 wordt verzoeker bij koninklijk besluit nr. 1987 met ingang van 1 juli 2016 op rust gesteld.

Die beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

“Gelet op de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen;

Gelet op de wet van 5 augustus 1978 houdende economische en budgettaire hervormingen;

Gelet op de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus;

Gelet op de wet van 30 maart 2001 betreffende het pensioen van het personeel van de politiediensten en hun rechthebbenden, inzonderheid op artikel 3;

Gelet op het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten, inzonderheid op artikel IX.I.8,2^o;.”

Verzoeker heeft er kennis van genomen op 4 oktober 2016.

Tegen die beslissing waarbij verzoeker op rust wordt gesteld met ingang van 1 juli 2016 heeft verzoeker op 20 oktober 2016 een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging ervan ingediend.

Die vordering werd door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 236.336 van 31 oktober 2016.

3.10. Bij brief van 6 september 2016 wordt verzoeker nog de volgende beslissing van de Federale Pensioendienst (voorheen PDOS) meegedeeld:

“(…)
Beslissing
Met ingang van 01-07-2016 heeft u recht op een rustpensioen ten bedrage van 41.077,74 EUR per jaar. Na toevoeging van de indexverhoging, die op de ingangsdatum 1,6406 bedraagt, beloopt het bruto maandbedrag 5.616,01 EUR.
(…).”

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. Verzoeker legt op de terechtzitting van 5 oktober 2016 een pleitnota neer, die hij voorafgaandelijk, namelijk op 3 oktober 2016 had meegedeeld aan de verwerende partij, het auditoraat en de Raad.

Op 4 oktober 2016 bezorgt de verwerende partij aan de Raad van State en verzoeker het koninklijk besluit nr. 1987 van 16 augustus 2016 waarbij verzoeker met ingang van 1 juli 2016 op rust wordt gesteld en waarvan verzoeker op 5 oktober 2016 ter terechtzitting te kennen geeft dat die beslissing waarbij hij ambtshalve op rust wordt gesteld, implicaties heeft op het voorliggende verzoek tot schorsing (*cfr.* punt 3.9.).

De voorliggende zaak werd uitgesteld voor behandeling naar de zitting van 26 oktober 2016 waarbij aan de verwerende partij de mogelijkheid werd geboden een antwoord te formuleren op de op 3 oktober 2016 door verzoeker verzonden pleitnota.

5. Het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’ voorziet niet in de mogelijkheid om een pleitnota als een processtuk neer te leggen. Het is de partijen echter wel toegestaan om nieuwe feiten die een invloed kunnen hebben op de ontvankelijkheid en/of de gegrondheid van de vordering, aan de Raad van

State ter kennis te brengen. In zoverre de door verzoeker neergelegde pleitnota op dergelijke feiten betrekking heeft, kan ze dan ook bij de zaak worden betrokken. In zoverre de pleitnota geen betrekking heeft op dergelijke feiten, maar de neerslag vormt van de uiteenzetting ter terechtzitting, zoals te dezen, wordt ze niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

Eenzelfde vaststelling geldt voor het door de verwerende partij op 14 oktober 2016 bezorgde “antwoord op nota (lees: pleitnota)” die eerder door verzoeker werd neergelegd.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

Exceptie

6. In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij op dat de vordering niet-ontvankelijk is bij gebrek aan belang. Zij zet uiteen dat volgens rechtspraak van de Raad van State het rechtens vereiste belang niet alleen impliceert dat de verzoeker een nadeel lijdt ingevolge de bestreden beslissing, maar verzoeker ook een direct en persoonlijk voordeel moet verschaffen. De verwerende partij wijst er in dat verband op dat verzoeker “in maart 2016 de aanvaarding van zijn pensioen met ingang van 1 juli 2016 heeft bekomen en dat dit pensioen definitief is geworden niettegenstaande [verzoeker] de hier bestreden beslissing aanvecht”. De verwerende partij kan geen toelating meer geven om zijn pensioendatum uit te stellen. Verzoeker heeft zelf de uitbetaling van zijn pensioen aangevraagd en bekomen zodat de schorsing van de bestreden beslissing verzoeker geen voordeel kan opleveren.

In haar antwoord van 14 oktober 2016 verduidelijkt de verwerende partij dat de ambtshalve oppensioenstelling de dienstuitoefening van verzoeker beëindigt. Een vraag tot uitstel van het rustpensioen moet voor de pensionering worden gesteld omdat niet uitgesteld kan worden wat reeds uitgevoerd en bestendig werd. Een personeelslid kan niet ambtshalve op rust

zijn gesteld waardoor zijn dienstuitoefening is stopgezet én tevens zijn dienstuitvoering voortzetten door het bekomen van verlenging van loopbaan wat onverenigbaar is. Het standpunt dat verzoeker uiteenzet in zijn pleitnota, namelijk dat hij het recht heeft om de verloning, die een gevolg zou zijn van het voortzetten van zijn dienstuitoefening, te cumuleren met een geldelijk pensioen, dat het gevolg is van een opruststelling met de bijhorende stopzetting van diezelfde dienstuitoefening, kan niet worden gevolgd. De verwerende partij meent dat het door haar ingenomen standpunt niet strijdt met artikel 77/1 van de Programmawet van 28 juni 2013 zoals verzoeker betoogt. Die bepaling laat toe aan de persoon die geniet van een rustpensioen om dit onbeperkt te cumuleren met beroepsinkomsten doch met die nuance dat deze beroepsinkomsten voortkomen uit een nieuwe tewerkstelling. Een beëindigde dienstuitoefening door zijn ambtshalve opruststelling (lees: met toepassing van artikel 3 het koninklijk besluit van 12 mei 1927 ‘betreffende de ouderdom van oppensioenstelling van de ambtenaren, de beambten en het dienstpersoneel van de staat’) kan immers geen beroepsinkomsten meer genereren. Evenmin kan verzoeker worden gevolgd waar hij stelt dat een beslissing van het directiecomité waarbij zijn loopbaan wordt verlengd automatisch de ambtshalve opruststelling kan beëindigen nu die ambtshalve opruststelling is verleend bij koninklijk besluit.

Beoordeling

7. De Raad van State kan in een kort geding slechts een beperkt onderzoek wijden aan ontvankelijkheidsexcepties. Een verzoekende partij kan er zich immers minder behoorlijk tegen verweren dan in een procedure ten gronde. Daarom past het in een kort geding dat de Raad van State deze excepties eerder zou verwerpen dan aannemen tenzij indien zijn beperkt onderzoek uitwijst dat een dergelijke exceptie een hoge graad van ernst vertoont.

8. Zoals uit punt 3.9. is gebleken, heeft verzoeker met een op 20 oktober 2016 ingediend verzoekschrift de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid gevorderd van het koninklijk besluit van 16 augustus 2016

waarmee hij ambtshalve op rust is gesteld met ingang van 1 juli 2016. Verzoeker verbindt in dat verzoekschrift zijn belang bij dat beroep en de uiterst dringende noodzakelijkheid van die vordering tot schorsing aan zijn hier voorliggende vordering tot schorsing, in die zin dat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het koninklijk besluit van 16 augustus 2016 inzake zijn ambtshalve opruststelling noodzakelijk is om de mogelijkheid op een verlenging van zijn ambtelijke loopbaan open te houden. De schorsing van de tenuitvoerlegging van de thans bestreden beslissing waarbij hem verlenging van zijn loopbaan werd geweigerd, kan dan ook slechts een nuttig effect hebben indien de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het koninklijk besluit van 16 augustus 2016 waarbij verzoeker met ingang van 1 juli 2016 op rust wordt gesteld, wordt bevolen wat te dezen niet het geval is.

De genoemde vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd bij arrest nr. 236.336 van 31 oktober 2016 verworpen. In die omstandigheden moet worden vastgesteld, zoals verzoeker zelf aangeeft, dat de huidige vordering tot schorsing, geen nuttig effect kan sorteren.

Zoals uit het genoemde arrest is gebleken, is de ambtelijke loopbaan van verzoeker beëindigd met zijn opruststelling bij het koninklijk besluit van 16 augustus 2016 dat zoals blijkt, niet is geschorst en dus uitvoerbaar is.

In de mate verzoeker in zijn pleitnota in de voorliggende zaak er nog leek van uit te gaan dat de uitkering van zijn geldelijk pensioen die volgt op de beëindiging van zijn ambtelijke loopbaan omwille van het bereiken van de leeftijd van 65 jaar, de voortzetting van zijn ambtelijke loopbaan (en de daarmee verbonden beroepsinkomsten), niet uitsluit, kan hij evenmin worden gevolgd. Die loopbaanverlenging dient zich noodzakelijk te situeren vooraleer de ambtenaar ambtshalve op rust wordt gesteld. Dit is overigens niet strijdig of onverenigbaar met artikel 77/1 van de Programmawet van 28 juni 2013 dat bepaalt dat een persoon die één of meerdere rustpensioenen of één of meerdere rust- en

overlevingspensioenen geniet, deze pensioenen onbeperkt mag cumuleren met beroepsinkomsten vanaf 1 januari van het kalenderjaar waarin hij de leeftijd van 65 jaar bereikt. De in die bepaling bedoelde te cumuleren beroepsinkomsten zijn dan immers afkomstig uit een andere beroepsactiviteit dan de activiteit die men uitoefende vóór de beëindiging van de loopbaan waarvoor geen verlenging werd bekomen en waarvoor de opruststelling is ingetreden, te dezen met ingang van 1 juli 2016.

9. De door de verwerende partij opgeworpen - maar desnoods ook ambtshalve op te werpen - exceptie vertoont een dergelijke graad van ernst dat ze reeds in de huidige stand van de procedure moet worden opgeworpen.

De exceptie is gegrond zodat de vordering tot schorsing niet-ontvankelijk is.

V. Kosten

10. Wat de vraag van verzoeker tot toekenning van een rechtsplegingsvergoeding betreft, wordt de bijdrage in de betaling van de kosten bepaald in het arrest waarin uitspraak wordt gedaan over het beroep tot nietigverklaring.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tien november tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad

bijgestaan door

Johan Pas,

griffier.

De griffier

De wnd. voorzitter

Johan Pas

Kaat Leus