RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 254.143 van 29 juni 2022
in de zaak A. 232.655/IX-9822

In zake : XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ruben Massoels
kantoor houdend te 3010 Leuven
Oude Diestsesteenweg 13
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Defensie

---

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 6 januari 2021, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de minister van Defensie van 1 september 2020 houdende de verbreking van ambtswege van de dienstneming van kandidaat-beroepsonderofficier XXXX.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 juni 2022.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ruben Massoels, die verschijnt voor de verzoekende partij en adjudant Marie-Sofie Thiriaux, 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. Op 16 maart 2020 begint verzoeker bij Defensie aan zijn opleiding als kandidaat-vrijwilliger beperkte duur in het centrum voor Basisopleiding en Scholing te Leopoldsburg (CBOS Noord).

3.2. Op 19 mei 2020 neemt verzoeker tijdens de aangeboden lessen in het kader van zijn militaire basisvorming kennis van het cumulverbod. Hij ondertekent een document waarin het cumulverbod wordt vermeld.

3.3. Verzoeker is afwezig om gezondheidsredenen (AGR) van 29 mei 2020 tot 2 juni 2020, van 5 juni 2020 tot 11 juni 2020 en van 15 juni 2020 tot 14 juli 2020.

Gedurende die periodes van afwezigheid om gezondheidsredenen wordt vastgesteld op de sociale media van verzoeker dat hij

de activiteiten van zijn ‘onderneming’ “XXXX” heeft heropgestart. Verzoeker betwist dat hij een onderneming heeft en stelt dat die activiteiten slechts een (niet-betaalde) hobby zijn.

3.4. Op 30 juni 2020 stelt de korpscommandant van verzoeker met een model B de verbreking van diens dienstneming van ambtswege voor.

3.5. Op 2 juli 2020 neemt verzoeker kennis van dit voorstel tot verbreking van zijn dienstneming en verklaart hij een verweerschrift te zullen opstellen.

3.6. Op 6 juli 2020 laat verzoeker per e-mail aan de officier belast met personeelszaken van CBOS Noord weten dat hij de afspraak van de dag erna wenst te annuleren. Op 7 juli 2020 bevestigt verzoeker telefonisch aan deze officier geen verweerschrift te zullen indienen bij de korpscommandant.

3.7. Op 8 juli 2020 bezorgt de korpscommandant van verzoeker, met een model B, het voorstel tot verbreking van de dienstneming van verzoeker aan de minister van Defensie.

3.8. Op 17 augustus 2020 begint verzoeker opnieuw met de militaire basisopleiding, doch ditmaal in de hoedanigheid van kandidaat-beroepsonderofficier in de Koninklijke School voor Onderofficieren (KSOO) te Sint-Truiden.

3.9. Op 1 september 2020 besluit de minister van Defensie om de dienstneming van verzoeker te verbreken. Dit is het bestreden besluit.

Dat luidt als volgt:

> “In rechte:
> 1. A16 – G1, Art 79/1, 3°, c)
> 2. A16 – K25, Art 12, § 5
> 3. A16 – J1, Art 10, tweede lid
> 4. DGHR-GID-CUMUL-001, Par 7
> In feite:
> Betrokkene werd op 16 Mar 20 ingelijfd. Op 19 Mei 20 heeft betrokkene tijdens de les kennisgenomen van het cumulverbod dat geldt voor militairen. Hij ondertekende diezelfde dag een document waarin dit cumulverbod nogmaals duidelijk herhaald werd.
> Op 15 Jun 20 werd vastgesteld op de sociale media van betrokkene dat hij de activiteiten van zijn onderneming (XXXX) had heropgestart, dit op 13 Jun 20. Betrokkene heeft nooit toestemming verkregen voor het uitoefenen van een cumul. Screenshots van deze sociale media tonen aan dat betrokkene bezigheden uitoefende op 29 Jun 20, dit terwijl hij in AGR was van 15 Jun 20 t/m 14 Jul 20.
> Aangezien het gedrag van betrokkene een zware fout uitmaakt volgens de richtlijnen binnen Defensie en daarenboven weinig professioneel en collegiaal is, stelde de KorpsComd op 30 Jun 20 voor de dienstneming van ambtswege te verbreken. Betrokkene nam hiervan kennis op 02 Jul 20 en gaf aan verweer te laten gelden. Hij kwam hier evenwel op terug bij mail van 06 Jul 20.
> Betrokkene heeft duidelijk het cumulverbod miskend terwijl hij hier nog maar recent van op de hoogte werd gebracht. Hij heeft nooit enige stap ondernomen om toelating tot het uitoefenen van een cumul te verkrijgen. Daarenboven heeft betrokkene zijn cumulactiviteit uitgeoefend terwijl hij in AGR was, hetgeen inderdaad een zware fout uitmaakt conform Ref 4.
> Het gedrag van Sdt KBOO XXXX getuigt van weinig toewijding en motivatie en is onverenigbaar met het ambt van militair en het is bijgevolg noodzakelijk de band tussen betrokkene en de Krijgsmacht te verbreken.
> Om deze redenen wordt de dienstneming van betrokkene verbroken.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

4. In haar memorie van antwoord werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid *ratione temporis* op.

Zij wijst erop dat overeenkomstig artikel 4, § 1, derde lid, van 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 algemeen procedurereglement) de beroepen, zoals bedoeld in artikel 14, §§ 1 en 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State (hierna: RvS-wet), verjaren zestig

dagen nadat de bestreden akten, reglementen of beslissingen werden bekendgemaakt of betekend. Het bestreden besluit is op 7 september 2020 met toepassing van artikel 16, 2°, a), van het koninklijk besluit van 13 november 1991 'betreffende de dienstnemingen en wederdienstnemingen van de kandidaat-militairen van het actief kader' door de korpscommandant aan verzoeker in persoon overhandigd. Verzoeker heeft na ontvangst ervan het begeleidend schrijven bij het bestreden besluit getekend "Voor gezien, kennisgenomen en voor ontvangst". De beroepstermijn heeft aldus een aanvang genomen de dag volgend op de kennisneming van 7 september 2020. Het beroep is echter op 6 januari 2021 ingesteld, dus na afloop van de zestigdaagse termijn en is bijgevolg laattijdig.

5. Anticiperend op deze exceptie betoogt verzoeker in zijn inleidend verzoekschrift dat het beroep tijdig is ingesteld. Hij verwijst naar artikel 19, tweede lid, RvS-wet en stelt dat het bestreden besluit een beslissing is die hem ter kennis moest worden gebracht. Hij erkent dat het bestreden besluit hem op 7 september 2020 ter hand werd gesteld, waarbij in het begeleidend schrijven onder meer het volgende wordt gesteld:

> "Een beroep tot nietigverklaring van de voormelde beslissing kan voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (adres: Wetenschapsstraat 33, 1040 Brussel) worden gebracht bij een ter post aangetekend schrijven of via de elektronische procedure (e-procedure: zie http://www.raadvst-consetat.be/?lang=nl&page=e-procedure) binnen de zestig dagen te tellen vanaf de dag volgende op deze van de betekening."

Verzoeker meent echter dat deze vermelding niet volstaat om de toepassing van artikel 19, tweede lid, RvS-wet af te wijzen en bijgevolg huidig beroep als niet tijdig te beschouwen, omdat:

(1) het begeleidend schrijven waarmee het bestreden besluit aan verzoeker is meegedeeld, niet aan verzoeker is gericht, maar "Aan Comd ERSO";
(2) het begeleidend schrijven verzoeker op 7 september 2020 publiekelijk voor de neus werd geschoven, met de mededeling "teken", met de ommezijde naar boven. Verzoeker heeft dat blad niet grondig bekeken, maar was bezig met de mondelinge

boodschap in de trant van “pak uw spullen bijeen”, en met het bestreden besluit van 1 september 2020, dat hij erkent op 7 september 2020 ter hand gesteld te hebben gekregen;
(3) het dossier een “krakkemikkig” verloop heeft gekend met het toesturen aan verzoeker van andermans ontslagbeslissing per aangetekende zending.

Samengevat stelt verzoeker in dat verband:

> “op een ommezijde van een ‘kladje’ bij de bestreden beslissing dat diende als ontvangstbevestiging staat wat de raadsman van beroeper hier bestempelt als het begeleidend schrijven, een schrijven niet gericht aan beroeper, en beroeper wordt maar verondersteld voldoende in kennis gesteld te zijn van de beroepsinstantie, -termijn en andere vormvereisten. Het begeleidend schrijven is – zoals Uw Raad zal vaststellen – onduidelijk, niet aan beroeper gericht, en beroeper mag niet geacht worden de voorzijde in dit licht dermate bekeken te hebben om acht te slaan op de beroepstermijn bij Uw Raad.”

Verzoeker is daarom van oordeel dat op de ommezijde van waar getekend moest worden – een blad apart van het bestreden besluit – weliswaar de beroepsmogelijkheid bij de Raad wordt vermeld, maar dat de hiervóór vermelde randomstandigheden echter “de kern van de ratio legis van artikel 19, tweede lid RvS-wet [raken]”. Het tekortschieten van de overheid weegt volgens hem zwaarder door dan het algemeen belang om de rechtsonzekerheid te vermijden van het hebben van geen vervaltermijn voor die gevallen waarin de kennisgeving van een beslissing gebrekkig is. Gelet op het openbare-ordekarakter van artikel 19, tweede lid, RvS-wet dringt een *in concreto* beoordeling zich op die tot de conclusie leidt dat het beroep tijdig is ingesteld, zijnde binnen vier maanden na de feitelijke kennisname.

6. In zijn memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker in essentie dat hij niet betwist dat de betekening in principe rechtsgeldig kan gebeuren door de kennisgeving ervan in persoon. Hij wijst erop dat een uitleg nodig is voor de Franstalige afkorting ERSO en dat de verwerende partij verwijst naar een procedure waarvan de tekst niet vrijelijk toegankelijk is of waarvan verzoeker alleszins niet geacht moet worden de geplogenheden te kennen.

Verzoeker volhardt in zijn standpunt dat hij op basis van de voorgelegde documenten niet behoorlijk in kennis is gesteld van de beroepsmogelijkheden.

7. In zijn laatste memorie betoogt verzoeker dat hij niet betwist op 7 september 2020 het bestreden besluit overhandigd te hebben gekregen samen met het begeleidend schrijven – dat niet aan hem is gericht – en waarop de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State wordt vermeld. Hij betwist evenmin dit voor ontvangst te hebben getekend. Hij benadrukt wel dat hij na de ondertekening van het begeleidend schrijven dit schrijven niet heeft mogen houden en het heeft moeten teruggeven, zodat hij niet op de hoogte kon zijn van een beroepsmogelijkheid. Dat hij voor ontvangst van "1 Ex van deze nota en de bijlage" heeft getekend, kan hem in de concrete omstandigheden dan ook niet worden tegengeworpen. Volgens verzoeker wordt hierdoor geraakt aan zijn recht op toegang tot de rechter omdat dit recht inhoudt dat een kennisgeving – zoals van het ontslag van verzoeker – "'individueel' en schriftelijk in het bezit van de betrokkene moet worden gelaten". De manier van werken van de verwerende partij heeft volgens verzoeker hem "immers weerhouden van het nemen van 'volledige kennis van de beslissing', in de zin van 'met beroepsmogelijkheid'". Daarnaast stelt hij ook dat "kennisgeving […] slaat op de officiële ontvangst van de schriftelijke en volledige […] tekst".

Vervolgens wijst verzoeker er nog op dat een onzorgvuldige kennisgeving een invloed heeft op de verjaringstermijn voor het instellen van het beroep en alzo op de ontvankelijkheid van het beroep. *In casu* was de kennisgeving (betekening) onzorgvuldig, om de geschetste reden, waardoor ook het zorgvuldigheidsbeginsel is geschonden. Gelezen in samenhang met wat hiervóór is uiteengezet over het geschonden recht op toegang tot de rechter, leidt dit volgens verzoeker ertoe dat zijn beroep als tijdig moet worden beoordeeld.

Beoordeling

8. Het bestreden besluit en het begeleidend schrijven zijn op 7 september 2020 met toepassing van artikel 16, 2°, a), van het voornoemde koninklijk besluit van 13 november 1991 door de korpscommandant aan verzoeker overhandigd in persoon. Verzoeker heeft na ontvangst ervan in het “vak bestemd voor betrokkene”, getekend onder de woorden “Voor gezien, kennisgenomen en voor ontvangst van 1 Ex van deze nota en de bijlage”. Dit wordt door verzoeker niet betwist.

Wel betwist verzoeker dat hij het begeleidend schrijven waarin onder meer wordt gewezen op de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, heeft mogen houden. Ook betwist hij dat het begeleidend schrijven, voor zover daarin de vormvoorschriften en termijnen om beroep bij de Raad van State in te stellen worden vermeld, voldoet aan de voorwaarden van artikel 19, tweede lid, RvS-wet om de (normale) beroepstermijn van zestig dagen te laten aanvangen (daags) na ontvangst van de betekening.

9. In het begeleidend schrijven wordt onder meer vermeld dat het de dienstverbreking van ambtswege van verzoeker betreft (onderwerp) en dat de beslissing daartoe op 1 september 2020 door de minister is genomen (punt 2). Voorts wordt onder het opschrift ‘Belangrijke opmerking’ melding gemaakt van de vormvoorschriften en de termijn om een beroep tot nietigverklaring tegen het bestreden besluit in te stellen (punt 9) en wordt verwezen naar de bijlage, zijnde het bestreden besluit (punt 10).

Aldus moet worden vastgesteld dat verzoeker, door op 7 september 2020 dit begeleidend schrijven “Voor gezien, kennisgenomen en voor ontvangst van 1 Ex van deze nota en de bijlage” te ondertekenen, in kennis is gesteld van het bestreden besluit en het begeleidend schrijven heeft ontvangen en dat hem tevens de vormvoorschriften en de termijn om een beroep tot nietigverklaring in te stellen bij de Raad van State werden meegedeeld. De

voorwaarden om de beroepstermijn overeenkomstig artikel 19, tweede lid, RvS-wet te laten aanvangen (daags) na de betekening van het bestreden besluit zijn bijgevolg vervuld.

10. In de mate dat verzoeker stelt dat hij het begeleidend schrijven na ondertekening ervan heeft moeten afgeven en alleen het bestreden besluit heeft mogen houden, lijkt dit weinig geloofwaardig. Niet alleen haalt verzoeker dit pas voor het eerst aan in zijn laatste memorie – noch in zijn verzoekschrift, noch in zijn memorie van wederantwoord wordt hiervan op enige wijze gewag gemaakt – maar ook lijkt dit niet te corresponderen met wat in het begeleidend schrijven onder punt 4 wordt gesteld:

> "Betrokkene zal twee exemplaren van onderhavige nota in het voorziene vak ondertekenen en dateren:
> - het eerste, samen met een afschrift van ministerieel besluit is voor hem bestemd;
> - het tweede, samen met een afschrift van ministerieel besluit moet in het persoonlijk dossier geklasseerd worden."

Verzoeker heeft na ontvangst van het begeleidend schrijven in het "vak bestemd voor betrokkene", dit getekend onder de woorden "Voor gezien, kennisgenomen en voor ontvangst van 1 Ex van deze nota en de bijlage", waardoor moet worden aangenomen dat hij zowel het begeleidend schrijven als het bestreden besluit heeft mogen houden.

In zoverre verzoeker in zijn laatste memorie voor het eerst aanhaalt dat zijn recht op toegang tot de rechter en het zorgvuldigheidsbeginsel zouden zijn geschonden, is dit laattijdig en derhalve onontvankelijk.

11. Voor zover verzoeker erop wijst dat het begeleidend schrijven aan 'Comd ERSO' gericht was en dus niet aan hem, doet dit geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoeker verklaard heeft dit schrijven met de bijlage te hebben ontvangen, waaruit bijgevolg onmiskenbaar blijkt dat zijn dienstneming van ambtswege verbroken was en dat daarin tevens de vormvoorschriften en de termijn om tegen deze beslissing een beroep tot nietigverklaring in te stellen werden

vermeld. Tevens werd hem een afschrift van het bestreden besluit overhandigd zodat hij ook kennis had van de motieven ervan. Hij beschikte derhalve op 7 september 2020 over alle elementen om te beoordelen of hij zijn ontslagbesluit met een beroep tot nietigverklaring zou aanvechten. De verwerende partij wijst er ook terecht op dat deze wijze van kennisgeving (via de korpscommandant) overeenstemt met haar eigen reglementering.

Dat de handtekening van verzoeker zich op de ommezijde van het begeleidend schrijven bevindt en dat daarmee niet is aangetoond dat hij op 7 september 2020 kennis heeft genomen van de vormvereisten en de termijn om een beroep tot nietigverklaring in te stellen (die vermeld worden op de voorzijde van het begeleidend schrijven) kan evenmin worden aangenomen. Van een voorzichtig en waakzaam persoon mag worden verwacht dat hij kennis heeft genomen van de inhoud van hetgeen hij voor gezien, kennisneming en ontvangst ondertekent. Indien verzoeker dit nagelaten heeft, dan kan deze nalatigheid de verwerende partij niet worden tegengeworpen.

Dat ten slotte aan verzoeker documenten met betrekking tot een ontslagbeslissing van iemand anders werden toegezonden wijst weliswaar op een onzorgvuldigheid van de verwerende partij, maar deze onzorgvuldigheid doet geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoeker op 7 september 2020 kennis heeft genomen van het bestreden besluit en de vormvoorschriften en de termijn om een beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing in te stellen.

12. De verwerende partij kan bijgevolg worden bijgevallen dat het bestreden besluit met begeleidend schrijven op 7 september 2020 rechtsgeldig aan verzoeker is betekend, zodat die datum overeenkomstig artikel 19, tweede lid, RvS-wet bepalend is voor de aanvang van de termijn van zestig dagen waarbinnen een beroep tot nietigverklaring kon worden ingesteld (artikel 4, § 1, derde lid, van het algemeen procedurereglement).

Aangezien het bestreden besluit op 7 september 2020 aan verzoeker werd betekend heeft die termijn van zestig dagen een aanvang genomen op 8 september 2020. Het beroep tot nietigverklaring werd ingesteld op 6 januari 2021. Dit is buiten de voorgeschreven termijn van zestig dagen.

13. Het beroep is onontvankelijk *ratione temporis*.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State wordt de identiteit van de verzoekende partij niet bekendgemaakt.

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

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Tiny Temmerman	**Geert Van Haegendoren**