RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 72.659 van 24 maart 1998
in de zaak A. 76.607/XII-758.

In zake : Guido ALLEGAERT,
wonende te WAREGEM,
Spei 36

tegen :

1. de gemeente WAREGEM, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen,
2. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de gouverneur van de provincie WEST-VLAANDEREN.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Guido ALLEGAERT op 4 december 1997 heeft ingediend om enerzijds de vernietiging te vorderen van het besluit van 9 oktober 1997 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Waregem waarbij zijn aanvraag om loopbaanonderbreking te krijgen niet volledig wordt ingewilligd en van de beslissing van 28 november 1997 van de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen om niet tegen het voormeld besluit op te treden en om anderzijds een dwangsom op te leggen "teneinde het in gebreke blijven van de betrokken overheid bij het nemen van een nieuwe beslissing te vermijden";

Gezien het verzoekschrift dat Guido ALLEGAERT op 4 december 1997 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de "omstreden beperking in tijdsduur betreffende de toegestane duur van de loopbaanonderbreking";

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door Eerste Auditeur

F. DE BUEL, op grond van artikel 94 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door Eerste Auditeur F. DE BUEL;

Gelet op de beschikkingen van 23 januari 1998, houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 februari 1998;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van de adjunct van de directeur C. DUMOULIN, die verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het gedeeltelijk andersluidend advies van Eerste Auditeur F. DE BUEL;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op het bij artikel 90, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State vereiste advies van de Auditeur-generaal;

1. Overwegende dat verzoeker aan de Raad van State vraagt "een dwangsom op te leggen teneinde het in gebreke blijven van de betrokken overheid bij het nemen van een nieuwe beslissing te vermijden"; dat ambtshalve

vastgesteld moet worden dat, daargelaten de vraag of een vordering gestoeld op artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan worden ingediend tegelijk met een andere vordering waarvoor een afzonderlijke procedureregeling geldt, de vordering van verzoeker voorbarig is omdat de eerste vereiste voor het instellen van een vordering ex artikel 36 van de genoemde wet is dat de Raad van State een vernietigingsarrest gewezen heeft; dat dat onderdeel van het beroep niet ontvankelijk is;

2. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt:

2.1. Verzoeker is hoofdinspecteur van politie in de gemeente Waregem.

Op 7 oktober 1997 vraagt hij aan het college van burgemeester en schepenen de toelating om vanaf 1 januari 1998 voor "een voorlopige termijn van 12 maanden" zijn loopbaan volledig te onderbreken.

Op 9 oktober 1997 besluit het college van burgemeester en schepenen aan verzoeker een volledige loopbaanonderbreking toe te staan van 1 januari tot 30 juni 1998. In de voorafgaande overwegingen zet het college uiteen waarom de loopbaanonderbreking slechts voor zes maanden wordt toegestaan: het veiligheidspersoneel kan omwille van "de noodwendigheden van de dienst (continuïteit van de dienstverlening, organisatorische en functionele overwegingen) niet zonder meer tot het systeem van de loopbaanonderbreking toegelaten worden, want zo iemand moet door een uitkeringsgerechtigde werkloze vervangen worden; de vervanger kan evenwel niet bij de politie tewerkgesteld worden en dus wordt "de personeelsbezetting van het korps uitgehold".

2.2. Op 21 oktober 1997 dient verzoeker bij de provinciegouverneur bezwaar in tegen het feit dat het college van burgemeester en schepenen hem slechts voor zes maanden loopbaanonderbreking heeft toegestaan. Hij zet uiteen dat het gemeentebestuur de bedoeling heeft het personeelsstatuut aan te passen en het hem zodoende onmogelijk te maken nog een verlenging aan te vragen.

Op 28 november 1997 deelt de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen aan verzoeker mede dat hij niet zal optreden tegen de beslissing van 9 oktober 1997 van het college van burgemeester en schepenen. Hij vindt de motieven die het college aangevoerd heeft "gegrond" omdat loopbaanonderbreking door politieambtenaren die een leidinggevende opdracht hebben en die officier van gerechtelijke politie zijn "alvast een grote hinder voor de werking van het politiekorps (vormt)" en omdat de ministeriële omzendbrief die in die aangelegenheid uitgevaardigd is de uitsluiting van de loopbaanonderbreking door het politiepersoneel aanbeveelt.

3. Overwegende dat de provinciegouverneur, wanneer hij in het kader van zijn algemene toezichtsbevoegdheid tot het inzicht komt dat er geen reden is om een aan toezicht onderworpen beslissing te vernietigen, geen voor vernietiging vatbare beslissing neemt, ook niet wanneer hij die mening in een brief -te dezen de brief van 28 november 1997- aan de betrokkene ter kennis brengt; dat de vordering, in zoverre ze gericht is tegen het optreden van de provinciegouverneur, niet ontvankelijk is;

4.1. Overwegende dat hangende het geding de zaak zich als volgt ontwikkeld heeft:

4.1.1. Op 7 januari 1998 vraagt verzoeker aan het college van burgemeester en schepenen om de hem reeds

toegestane loopbaanonderbreking voor 12 maanden te verlengen van 1 juli 1998 tot 30 juni 1999.

4.1.2. Bij brief van 15 januari 1998 wordt hem medegedeeld dat "het college het niet opportuun (acht) om nu reeds een uitspraak te doen over een eventuele verlenging". Er wordt verwezen naar de door verzoeker ingestelde procedure en de brief besluit: "Het College wacht de uitspraak af en zal nadien een beslissing nemen".

4.1.3. Het auditoraatsverslag, besluitend tot de kennelijke gegrondheid van verzoekers vordering, wordt op 28 januari 1998 aan de eerste verwerende partij ter kennis gebracht.

4.1.4. Op 29 januari 1998 besluit het college van burgemeester en schepenen onder het agendapunt "aanvraag verlenging loopbaanonderbreking Allegaert Guido" aan verzoeker loopbaanonderbreking toe te staan voor de periode van 1 juli tot 31 december 1998, bij zoverre dat hem "nu een voltijdse loopbaanonderbreking toegestaan (is) voor de periode van één volledig jaar, zijnde van 01/01/1998 tot 31/12/1998".

In de aanhef van die beslissing wordt verwezen naar de aanvraag van verzoeker d.d. 7 oktober 1997, naar de beslissing van het college van 9 oktober 1997 en naar de aanvraag van verzoeker d.d. 7 januari 1998 om een verlenging te verkrijgen voor de periode van 1 juli 1998 tot 30 juni 1999. Het college overweegt "dat het college het opportuun acht om in de gegeven omstandigheden de verlenging tot te staan voor de periode van 01/07/1998 tot 31/12/1998", dat er "zodoende gevolg wordt gegeven aan zijn oorspronkelijke bedoeling namelijk het bekomen van een voltijdse loopbaanonder-breking voor de duur van één jaar" waarmee het "de bedoeling is van het college om de heer Allegaert

voldoende tijd te geven om zijn zelfstandige beroepsactiviteit uit te bouwen en te evalueren".

4.2.1. Overwegende dat de vraag rijst naar de weerslag van de beslissing van 29 januari 1998 op de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep; dat verzoeker er dienaangaande in een op 6 februari 1998 aan de Raad van State toegezonden brief op wijst dat het gemeentebestuur met de beslissing van 29 januari 1998 "hoopt (...) dat de procedure voor de Raad van State een einde zal nemen waardoor (hij) het risico loopt steeds opnieuw en opnieuw (te) moeten procederen" en dat hij zich "op de wijsheid van de Raad van State (beroept) om een uitspraak te doen waarbij (hem) het volle recht op het systeem van de loopbaanonderbreking bij vonnis wordt toegekend zoals het statutair bepaald is";

4.2.2. Overwegende dat, indien op het eerste zicht en bekeken vanuit zijn oorspronkelijke aanvraag vastgesteld moet worden dat verzoeker met de beslissing van 29 januari 1998 volledige genoegdoening gekregen heeft met het gevolg dat de vernietiging van de weigering om hem voor het tweede halfjaar van 1998 loopbaanonderbreking toe te kennen hem geen voordeel meer kan bijbrengen, de sub 4.1.4. vermelde gegevens duidelijk aantonen dat het college van burgemeester en schepenen met zijn beslissing van 29 januari 1998 aan verzoeker genoegdoening heeft gegeven door te beslissen over zijn -van de initiële aanvraag dd. 7 oktober 1997 los staande- aanvraag tot verlenging van loopbaanonderbreking en in het bijzonder door die aanvraag tot verlenging niet volledig, maar slechts voor de eerste zes maanden toe te staan; dat indien zulks in de feiten betekent dat verzoeker voor het hele jaar 1998 loopbaanonderbreking heeft gekregen, het in rechte zo is dat er ook reeds uitspraak gedaan is over zijn vraag tot verlenging voor de periode van 1 januari 1999 tot 30 juni 1999 en dit zonder dat de eerste verwerende partij er blijk van

geeft dat haar op 29 januari 1998 ingenomen houding tegenover verzoekers situatie stoelt op andere juridische gegevens dan die welke ook reeds aan de bestreden beslissing ten grondslag lagen; dat anders gezegd de onderhavige zaak er een is waarin de Raad van State het voorwerp van het beroep vermag te interpreteren als gericht tegen de hangende het geding genomen beslissing van 29 januari 1998 en aldus de aangevoerde middelen vermag te betrekken op de nieuwe beslissing waarbij geweigerd wordt verzoekers loopbaanonderbreking te verlengen van 1 januari 1999 tot 30 juni 1999; dat het belang van verzoeker er dan in bestaat dat, in geval van gegrondheid van de aangevoerde middelen, de eerste verwerende partij ertoe gehouden zal zijn een nieuwe beslissing te nemen over zijn aanvraag om voor de eerste helft van 1999 de verlenging van zijn loopbaanonderbreking te krijgen;

6.1. Overwegende dat verzoeker als enig annulatiemiddel tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen aanvoert dat "de beperking in duur van de aangevraagde loopbaanonderbreking (...) in strijd is met van kracht zijnde reglementeringen en aldus het voorwerp uitmaakt van machtsoverschrijding"; dat hij dienaangaande uiteenzet dat het voor de private sector uitgewerkte systeem van loopbaanonderbreking voor het vastbenoemde personeel van de lokale besturen die -zoals hij- aan de gestelde voorwaarden voldoen als een recht is ingevoerd, dat "bepaalde categorieën van personeelsleden (...) in een algemeen reglement ter zake zouden kunnen uitgesloten worden van het stelsel", maar dat het statuut van het politiepersoneel van de gemeente Waregem de personeelsleden van de politiedienst niet uitsluit, dat het integendeel wat de verloven betreft uitdrukkelijk de regeling geldend voor het Rijkspersoneel van toepassing maakt;

6.2.1. Overwegende dat artikel 99 van de herstelwet van 22 januari 1985, zoals gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985, de gemeenten machtigt om ten behoeve van een aantal personeelscategorieën het systeem van de loopbaanonderbreking in te stellen; dat het politiepersoneel niet uit de toepassing van de wet gesloten is;

Overwegende dat het koninklijk besluit van 28 februari 1991 betreffende de onderbreking van de beroepsloopbaan in de besturen en andere diensten van de ministeries aan de personeelsleden van de ministeriële diensten "die aan een statuut onderworpen zijn, met uitsluiting van de stagiairs" in de aldaar gestelde voorwaarden als element van de verlofregeling een recht op loopbaanonderbreking toekent; dat, wat de duur van de loopbaanonderbreking betreft, artikel 3, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit als algemene regel stelt dat een periode van onderbreking ten minste zes en ten hoogste twaalf maanden beloopt en dat het personeelslid de datum moet mededelen waarop de onderbreking van zijn loopbaan zal aanvangen en de duur ervan; dat daaruit volgt dat het bestuur niet de bevoegdheid heeft om eigener gezag de door de ambtenaar vooropgestelde duur van de loopbaanonderbreking te verminderen;

Overwegende dat het administratief statuut van het politiepersoneel, door de gemeenteraad van Waregem vastgesteld op 4 juli 1995, in het hoofdstuk "Verlofregeling" bepaalt (art. 121):

> "De regeling inzake verlof sensu lato geldend voor het Rijkspersoneel geldt mutatis mutandis voor de medewerkers van de gemeente. (...)";

dat dat statuut op geen enkele wijze de leden van het gemeentelijk politiekorps in het algemeen of leden van het korps die een bepaalde graad bekleden uitsluit van de mogelijkheid om loopbaanonderbreking te krijgen dan wel hun rechten in dat systeem beperkt;

6.2.2. Overwegende dat de algemene transpositie door de gemeenteraad van Waregem van de op rijksambtenaren van toepassing zijnde verlofregeling op het personeel van de gemeentepolitie zonder daarbij, hetzij in het algemeen, hetzij met betrekking tot bepaalde categorieën van politieambtenaren een uitzondering te maken voor het systeem van de loopbaanonderbreking of dat systeem te beperken, tot gevolg heeft dat ieder vast benoemd politieambtenaar recht heeft op loopbaanonderbreking volgens de modaliteiten bepaald in het voormeld koninklijk besluit van 28 februari 1991;

6.2.3. Overwegende dat verzoeker een vast benoemd politieambtenaar is; dat niet betwist wordt dat hij in de door het koninklijk besluit van 28 februari 1991 vastgestelde voorwaarden verkeert om loopbaanonderbreking te krijgen; dat dat koninklijk besluit hem de mogelijkheid biedt zijn loopbaan "met al dan niet opeenvolgende periodes van ten minste zes maanden en ten hoogste twaalf maanden" te onderbreken; dat de verwerende partij derhalve geen grond had om de aangevraagde loopbaanonderbreking of de aangevraagde verlenging, telkens voor de duur van twaalf maanden, tot zes maanden te beperken; dat het middel kennelijk gegrond is;

7.1. Overwegende dat de kennelijke gegrondheid van het middel moet leiden tot de vernietiging van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen om buiten de wil van verzoeker om zijn loopbaanonderbreking in de tijd te beperken; dat de vordering tot schorsing derhalve geen voorwerp heeft,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 29 januari 1998 van het college van burgemeester en

schepenen in de mate dat daarmee geweigerd wordt de door verzoeker aangevraagde verlenging van loopbaanonderbreking toe te staan voor de periode van 1 januari 1999 tot 30 juni 1999.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 4.

De vordering tot het opleggen van een dwangsom wordt verworpen.

Artikel 5 .

De kosten van de vordering, bepaald op zevenduizend frank, komen ten laste van de eerste verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vierentwintig maart 1900 achtennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **J. BORRET.**