

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 107.000 van 27 mei 2002
in de zaak A. 71.016/IX-1680.**

In zake : Willy AMELINCKX,
die woonplaats kiest bij
advocaat I. BACQUAERT,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Van Breestraat 1

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Willy AMELINCKX op
16 september 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit
van 1 juli 1996 van de minister van Landsverdediging waarbij het door hem
aangeboden ontslag uit het kader van de beroepsofficieren wordt geweigerd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van
wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur
R. AERTGEERTS;

Gelet op de beschikking van 31 maart 1999 die de neerlegging ter
griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien
de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 21 maart 2002 waarbij de
terechtzingting bepaald wordt op 29 april 2002;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. VAN DE VELDE die, loco advocaat I. BACQUAERT verschijnt voor verzoeker, en van majoor militair administrateur A. DE DECKER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur R. AERTGEERTS;

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

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

1.1. Verzoeker Willy AMELINCKX heeft op 2 mei 1978 dienst genomen in de hoedanigheid van leerling van de Koninklijke Kadettenschool. Op 4 augustus 1980 gaat hij een nieuwe dienstneming aan voor de duur van zijn vormingsperiode als kandidaat-beroepsofficier van de medische dienst.

Op 26 december 1987 wordt hij benoemd in de graad van geneesheer-onderluitenant en opgenomen in het kader van de beroepsofficieren. Op 26 december 1989 wordt hij benoemd in de graad van geneesheer-kapitein.

1.2. Op 1 februari 1989 verleent de stafchef van de Medische Dienst aan verzoeker de toelating om een bijkomende opleiding in de anesthesiologie te volgen. De opleiding loopt over vijf jaar vanaf 1 september 1989. Bij de kennisgeving van die toelating wordt de aandacht van verzoeker gevestigd op “volgende voorschriften :

a. Instructie SGP-AFDAN 216 B van 18 Feb 87 die de regels bepaalt met betrekking tot het ontslag op eigen aanvraag van militairen in het beroepskader. In de interpretatie van deze tekst moet voor ogen gehouden worden dat de periode van opleiding tot geneesheer-specialist als vormingsduur geldt.”

1.3. Op 1 april 1996 weigert de minister van Landsverdediging de op 5 februari 1996 door verzoeker ingediende aanvraag voor een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden voor één jaar vanaf 1 april 1996. Aan die beslissing gaat een negatief advies vooraf van de verantwoordelijke voor het personeel van de staf van de Medische Dienst dat het volgend motief bevat :

- “1. Na 12,5 studie jaren gevolgd te hebben ten laste van het Departement, heeft belanghebbende zijn rendementsperiode nog niet volbracht.
2. De terugbetaling van de studiekosten is nog niet mogelijk.
3. Grote nood aan anesthesiologen in de toekomstige structuren van de MD”.

1.4. Op 22 april 1996 -de dag waarop hij kennis neemt van de weigeringsbeslissing van 1 april 1996- dient verzoeker een aanvraag in tot definitieve ambtsontheffing met ingang van 1 juli 1996. Hij motiveert zijn ontslagaanvraag als volgt :

- "1. Gezien de weigering van mijn aanvraag voor tijdelijke ambtsontheffing, dien ik mijn ontslag in met ingang op 1 juli 1996, of vroeger indien administratief haalbaar.
2. De motivering is dezelfde als voor mijn TAPA aanvraag, waarvan afschrift in bijlage.
3. Mij realizerend dat ik niet voldoe aan de vooropgestelde rendementsperiode, ben ik bereid een billijke vergoeding te betalen”.

Op 22 april 1996 geeft de directeur van het Militair Hospitaal Koningin Astrid een negatief advies over die aanvraag met als reden: “Betrokkene beantwoordt nog niet aan de rendementsperiode”. Ook de verantwoordelijke voor het personeel van de Medische Dienst geeft op 30 april 1996 een ongunstig advies op grond van de motivering :

- "a. Voldoet NIET aan de rendementsperiode.
- b. Beoefent een medische specialiteit die heden en in de toekomst belangrijk en noodzakelijk is voor de behoeften van de krijgsmacht”.

Op 19 juni 1996 zendt de chef van de Generale Staf het dossier voor beslissing naar de minister. In de beknopte analyse wijst hij erop dat verzoeker pas op 1 augustus 2011 de vereiste rendementsvoorwaarden zal behalen. Om die reden geeft ook hij een ongunstig advies.

1.5. Op 1 juli 1996 treft de minister van Landsverdediging het thans bestreden besluit waarbij de aanvraag van verzoeker tot definitieve ambtsontheffing wordt geweigerd om reden: “Voldoet niet aan de vereiste rendementsvoorwaarden”.

De beslissing wordt op 16 juli 1996 ter kennis van verzoeker gebracht. Op maandag 16 september 1996 dient verzoeker het onderhavige annulatieberoep in;

2. Overwegende dat de raadsman van de verzoekende partij ter terechtzitting vraagt dat de Raad van State aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag zou stellen over de conformiteit van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 met de artikelen 10 en 11 juncto artikel 182 van de Grondwet;

Overwegende dat de procedure bij de Raad van State schriftelijk is; dat zulks betekent dat de partijen hun middelen en argumenten moeten doen gelden in door het procedurereglement voorziene procedurestukken; dat de Raad van State geen rekening houdt met een, mondeling, ter terechtzitting geformuleerde vraag om het Arbitragehof te bevragen; dat ook niet blijkt dat het voor verzoeker onmogelijk was om zijn vraag eerder in de procedure te formuleren;

3.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel de schending aanvoert van “het beginsel dat niemand tegen zijn wil in dienstverband kan worden gehouden”; dat hij betoogt dat hij om “honorabele redenen” zijn ontslag had aangeboden, maar dat het bestreden besluit evenals het advies waarop het steunt, die aanvraag heeft afgewezen met een korte verwijzing naar de rendementsvoorwaarden; dat volgens hem de verwerende partij uitgaat van “een zogeheten algemene voorwaarde dat, behoudens uitzonderlijke gevallen, de aanvraag tot ontslag (...) niet in tegenstelling staat tot de belangen van de dienst (wanneer) de officier gedurende een periode gelijk aan 1,5 maal zijn vormingsduur op kosten van het leger één of meer functies bekleed heeft die voorzien zijn in de organieke tabellen” maar dat die voorwaarde in geen wet is opgenomen en dat zij derhalve strijdig is met artikel 12, eerste lid, van de Grondwet; dat hij daaraan toevoegt dat, indien er een wettelijke bepaling terzake zou bestaan, zij buiten toepassing dient gelaten te worden wegens strijdigheid met “artikel 5, 1°, eerste zin van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens”;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord stelt dat artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 aan de minister een ruime beoordelingsbevoegdheid heeft verleend op het stuk van het aanvaarden van het ontslag van een officier en dat, binnen dat wettelijk kader, de minister met de instructie AFDAN 216 C van 15 maart 1989 voor zichzelf een aantal beoordelingsregels heeft opgesteld met betrekking tot het voldoen aan zekere rendementsvereisten, meer bepaald dat de aanvraag tot ontslag niet strijdig is met het dienstbelang wanneer de officier “gedurende 1,5 maal zijn vormingsduur op kosten van het leger één of meerdere functies bekleed heeft die voorzien zijn in de

organieke tabellen”; dat volgens haar die beoordelingsregels -zoals reeds gesteld in het arrest BILLE en LAURENT, nr. 40.331 van 16 september 1992- het karakter hebben van een richtlijn en dat zij erop neerkomen dat voor verzoeker, die gedurende 12 jaar, 4 maanden en 29 dagen een vorming heeft genoten tot geneesheer en geneesheer-specialist, een rendementsperiode geldt die theoretisch vastgelegd wordt op 18 jaar en 7 maanden en die in ieder geval langer moet duren dan de 3 jaar en 6 maanden die hij effectief heeft gepresteerd; dat zij vervolgens betoogt dat verzoeker niet onwetende kon zijn van het feit dat hij de verplichting heeft om te blijven dienen zolang het dienstbelang dat vereist en dat het instellen van een beoordelingsnorm met betrekking tot de rendementsvereisten aan de betrokkene een grotere rechtszekerheid biedt aangezien hij er zich aldus een idee kan van vormen welke slaagkansen een ontslagaanvraag kan hebben; dat zij tenslotte, ter ondersteuning van haar stelling dat de regeling die zij heeft toegepast niet strijdig is met artikel 12 van de Grondwet of met artikel 5 van het EVRM, verwijst naar het arrest nr. 81/95 van 14 december 1995 van het Arbitragehof en het arrest nr. 54.196 van de Raad van State van 3 juli 1995 inzake BEERTS;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord verduidelijkt dat hij zich niet verzet tegen het feit dat een beslissing over het ontslag rekening houdt met een rendementsperiode, maar wel tegen het feit dat de bestaande dienstverbintenis niet kan beëindigd worden, desnoods met betaling van een schadeloosstelling; dat hij ook stelt dat artikel 5 EVRM niet op zijn zaak van toepassing is; dat hij vervolgens betoogt dat hij zich verzet tegen de ongelijke behandeling van de militairen die een aanvraag doen omdat er geen nauwkeurige regels bestaan die het ontslag regelen en dat de rendementsvoorwaarden die hem worden opgelegd ook bekeken moeten worden in het licht van de evolutie die het leger doormaakt aangezien er geen dienstplichtigen meer zijn, aangezien andere diensten worden afgeslankt en ook het militair hospitaal van Neder-over-Heembeek opgeheven zal worden;

3.4.1. Overwegende dat verzoeker de bestreden weigeringsbeslissing strijdig acht met artikel 5, 1° EVRM en van artikel 12, eerste lid van de Grondwet; dat hij evenwel in zijn memorie van wederantwoord stelt dat artikel 5 EVRM niet op zijn zaak van toepassing is, wat begrepen wordt als een afstand van dat onderdeel van zijn middel;

3.4.2. Overwegende dat verzoeker betoogt dat er geen wettelijke regeling bestaat die aan de minister van Landsverdediging toelaat bij de beoordeling van een aanvraag tot ontslag het criterium van de verplichte rendementsperiode te betrekken en dat, indien er wel degelijk een dergelijke wettelijke bepaling zou bestaan, zij strijdig is met artikel 12, eerste lid, van de Grondwet dat de vrijheid van de persoon waarborgt;

3.4.2.1. Overwegende dat de artikelen 20 en 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, zoals die ten tijde van het bestreden besluit van toepassing waren, bepalen wat volgt :

- artikel 20 :

"De definitieve ambtsontheffing heeft alleen plaats in de volgende gevallen :
1° door oppensioenstelling;
2° door aangenomen ontslag;
3° door reform;
4° door ontslag van ambtswege."

- artikel 21 :

"Het ontslag moet schriftelijk worden ingediend; het heeft eerst uitwerking wanneer de Koning het heeft aangenomen. De Minister van Landsverdediging kan het ontslag weigeren indien hij oordeelt dat het strijdig is met het dienstbelang."

3.4.2.2. Overwegende dat artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 aan de minister van Landsverdediging de bevoegdheid verleent om het ontslag, dat een beroepsofficier bij hem heeft ingediend, te weigeren "indien hij oordeelt dat het strijdig is met het dienstbelang";

Overwegende dat de verwerende partij, meer bepaald de chef van de Generale Staf van de Krijgsmacht, in een instructie AFDAN 216 C van 15 maart 1989, richtlijnen heeft opgenomen die, ondermeer met betrekking tot het ontslag van de beroepsofficieren, de volgende verduidelijking brengen aan artikel 20 en 21 van de wet van 1 maart 1958 :

"2.a. Behoudens uitzonderlijke gevallen is de aanvraag tot ontslag van de BO en GO niet in tegenstelling met de belangen van de dienst en zal dergelijke aanvraag dus gunstig ontvangen worden door de Heer Minister van Landsverdediging op voorwaarde dat de officier gedurende een periode gelijk aan

1,5 maal zijn vormingsduur op kosten van het leger één (of meerdere) functie(s) bekleed heeft die voorzien is (zijn) in de organieke tabellen";

dat de verwerende partij, meer bepaald de Divisie van het Personeel van de Generale Staf van de Krijgsmacht, nog in een nota van 11 mei 1995 uiteengezet heeft welke "beoordelingsnormen" inzake de rendementsvoorwaarden gehandhaafd worden en dat de administratie voor het ontslag van de officieren-geneesheren het vereiste rendement zal berekenen volgens de "(vorming) x 1,5";

Overwegende dat de minister van Landsverdediging oordeelt of een aangeboden ontslag verenigbaar is met het dienstbelang; dat de argumentatie van verzoeker dat het voor een officier niet mogelijk is om zijn dienstverbintenis te beëindigen dan ook niet opgaat;

3.4.2.3. Overwegende dat uit artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 volgt dat de minister het door een beroepsofficier aangevraagde ontslag alleen kan weigeren wanneer hij oordeelt dat dit ontslag strijdig is met het dienstbelang maar dat hij voor de beoordeling van dat dienstbelang een ruime discretionaire bevoegdheid heeft; dat, door zich bij de uitoefening van die bevoegdheid te beraden over de vraag of de aan de betrokkene verstrekte opleiding wel geresulteerd heeft in prestaties ten voordele van de Krijgsmacht -de rendementsperiode- en door daarbij de door de chef van de Generale Staf uitgevaardigde instructie AFDAN 216 C als richtsnoer te hanteren -waarin overigens enkel gesteld is dat een officier die de rendementsperiode doorloopt, uitzicht heeft op een positieve beslissing- de minister niet buiten zijn discretionaire bevoegdheid is getreden wanneer hij uiteindelijk besloten heeft dat verzoeker, die na meer dan 12 jaar opleiding op de kosten van de Staat slechts gedurende 3,5 jaar effectieve prestaties heeft geleverd, niet voldeed aan de rendementsvoorwaarde;

3.4.2.4. Overwegende dat verzoeker van oordeel is dat het reglementair kader, waarbinnen de minister van Landsverdediging gehandeld heeft -meer bepaald door zijn discretionaire bevoegdheid op het stuk van de ontslagregeling van de beroepsofficieren aldus te begrijpen dat hij een positieve beslissing mocht laten afhangen van een onderzoek van de effectieve prestaties die de officier na de vorming heeft geleverd-, indruist tegen artikel 12, eerste lid, van de Grondwet;

Overwegende dat, daargelaten de vraag of een militair die vrijwillig een dienstneming heeft aangegaan en die op grond van een bij zijn

dienstneming bestaande regeling gedwongen wordt om zijn vrijwillig ontslag uit het leger gedurende een bepaalde tijd uit te stellen en die niet aantoon op welke wijze zijn fysieke vrijheid daardoor in het gedrang wordt gebracht, zich kan beroepen op de bescherming van artikel 12, eerste lid van de Grondwet dat betrekking heeft op de fysieke vrijheid van de persoon, de Raad van State, in het verlengde van de stelling die het Arbitragehof in zijn arresten nr. 81/95 van 14 december 1995 en nr. 28/2002 van 30 januari 2002 heeft verwoord, vaststelt dat de opdrachten die aan het leger zijn toevertrouwd bijdragen tot de verwezenlijking van doelstellingen van algemeen belang, hetgeen inhoudt dat diegenen die voor een militaire loopbaan hebben gekozen bepaalde verplichtingen worden opgelegd terwijl de regel volgens welke de militair die een gratis opleiding heeft genoten en daarvoor vergoed is, de verplichting heeft een werkelijke dienst te vervullen, niet op onverantwoorde wijze afbreuk doet aan de individuele vrijheid van zij die besloten hebben een militaire loopbaan te vervullen, aangezien het een tegenprestatie vormt voor de op kosten van de gemeenschap genoten opleiding en beantwoordt aan de noodzaak om in de kaders van het leger te voorzien;

Overwegende dat de door de verwerende partij ingestelde regeling op het stuk van de rendementsperiode steun vindt in de wettelijke regeling ingesteld door artikel 21 van de wet van 1 maart 1958; dat verzoeker zich ten aanzien van het bestreden besluit niet kan beroepen op de bescherming van artikel 12, eerste lid, van de Grondwet;

3.4.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord de ongelijke behandeling aanklaagt die militairen ondergaan doordat er geen nauwkeurige rendementsvoorwaarden bestaan; dat evenwel verzoeker daarmee een middel aanvoert dat niet van openbare orde is en dat in het verzoekschrift uiteengezet had kunnen worden;

3.5. Overwegende dat het eerste middel niet gegrond is;

4.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen doordat het bestreden besluit een uiterst beknopte motivering bevat die daarenboven de vindplaats niet aanduidt van de aangenomen stelling dat hij niet de beweerde rendementsperiode heeft volbracht;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord daarop antwoordt wat volgt: het "model B" met de vraag van verzoeker verwijst naar het reglement "A 16 - B1, art. 20-21" waarmee bedoeld wordt op de artikelen 20 en 21 van de wet van 1 maart 1958; datzelfde "model B" verwijst ook naar "JSP-A/C/DEG 216 C van 25 Mar 89" en "Inst JSPA/C/Disc/Adm 512 van 11 Okt 93" waarin expliciet naar de wettelijke basis verwezen wordt en waarin de regel van de rendementsperiode wordt uiteengezet; die verwijzingen vormen de motivering in rechte van het bestreden besluit; verzoeker heeft in zijn aanvraag gesteld dat hij niet voldeed aan de "vooropgestelde rendementsperiode" wat bewijst dat hij daar kennis van had; daarmee is de bestreden beslissing in feite gemotiveerd; de motivering is adequaat want van een geneesheer-kapitein, specialist in de anesthesiologie mag verwacht worden wat bedoeld wordt met de woorden "voldoet niet aan de rendementsvoorwaarden", zeker wanneer hij in zijn aanvraag zelf daarop alludeert en wanneer zelfs een summier onderzoek van de loopbaan van verzoeker tot de evidente conclusie leidt dat de rendementsperiode in de verste verte niet is vervuld; er kunnen zelfs vragen gesteld worden bij de ontvankelijkheid van het middel aangezien uit de wijze waarop verzoeker zijn eerste middel uiteenzet duidelijk blijkt dat hij op de hoogte is of moet zijn van het bestaan van de rendementsperiode van de toepassing ervan op zijn geval, waaruit dan volgt dat hij geen belang heeft bij het inroepen van het middel dat gesteund is op de miskennis van de formele motiveringsverplichting;

4.3.1. Overwegende dat artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 aan de verwerende partij de verplichting oplegt om in een beslissing als de hier bestredene de juridische en de feitelijke overwegingen op te nemen die aan het besluit ten grondslag liggen; dat die vermeldingen "afdoende" moeten zijn, wat betekent dat zij als zodanig -dit wil zeggen los van de gegevens van het dossier- een deugdelijke grondslag vormen voor het besluit;

Overwegende dat de formele motiveringsverplichting ertoe strekt de betrokkene in kennis te stellen van de redenen waarom een voor hem ongunstige beslissing is genomen derwijze dat hij zich, met de ter beschikking staande rechtsmiddelen, tegen dat besluit kan verweren door aan te tonen dat de tot uiting gebrachte motieven niet gegrond zijn; dat daaruit volgt dat, wanneer de betrokkene op een andere wijze dan door de formele motivering de motieven van de bestuurs-handeling heeft leren kennen en die kennisneming zich heeft voorgedaan in omstandigheden die zijn recht om zich in rechte te verweren tegen die handeling niet

in het gedrang brengen, te zijnen opzichte het doel van de formele motivering is bereikt;

4.3.2. Overwegende dat in dit geval vastgesteld kan worden dat, op de door de verwerende partij vermelde wijze, het bestreden besluit formeel gemotiveerd is; dat, in acht genomen de uiteenzetting van verzoeker aangaande het eerste middel, waaruit duidelijk blijkt dat hij een volledig zicht heeft op de regeling van het vrijwillig ontslag, op de plaats die de rendementsvereiste daarin bekleedt en op zijn persoonlijke situatie in het kader van die rendementsvereiste, de Raad van State vaststelt dat die summiere vermelding volstond om hem een volledig zicht te geven op het standpunt van de verwerende partij; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig mei 2000 en twee, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.