RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 63.477 van 10 december 1996
in de zaak A. 70.259/X-6834.

In zake : Jenny VERSTRAETEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat E. DE MEY,
kantoor houdende te VILVOORDE,
Heldenplein 18

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
Advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Canadesen Hof,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat op 8 augustus 1996 namens Jenny VERSTRAETEN werd ingediend door haar raadsman E. DE MEY, advocaat te Vilvoorde, om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 28 juni 1996 van de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu en Infrastructuur waarbij verzoekster, met ingang van 10 juni 1996, ambtshalve wordt ontslagen uit haar functie van beambte bij de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen, afdeling Financiering Huisvestingsbeleid;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur W. VAN NOTEN;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 25 september 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 november 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. DE MEY, die verschijnt voor verzoekster, en van Advocaat N. DE CLERCQ die, loco Advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur W. VAN NOTEN;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoekster is beambte bij de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen, afdeling Financiering Huisvestingsbeleid. Sedert 20 juni 1994 is zij arbeidsongeschikt als gevolg van een arbeidsongeval op de weg naar het werk.

1.2. Op 7 december 1994 verklaart de controlearts haar geschikt om op 12 december 1994 het werk te hervatten, doch zij blijft afwezig.

1.3. Verzoekster, die medische attesten blijft indienen, wordt verschillende malen opgeroepen voor een controleonderzoek, maar geeft daaraan geen gevolg. Bij bezoeken door de controlearts blijkt zij afwezig.

1.4. Bij besluit van de secretaris-generaal van 6 juni 1996 wordt haar de tuchtstraf inhouding van één vijfde van de netto-bezoldiging gedurende één maand opgelegd, onder meer omdat zij zich bij herhaling aan de medische controle onttrokken heeft.

1.5. Volgens het laatste door verzoekster ingediende medisch attest, is zij arbeidsongeschikt van 1 juni 1996 tot en met 30 juni 1996.

Na een bezoek door de controlearts op 5 juni 1996 wordt bij aangetekende brief van 7 juni 1996 aan verzoekster gemeld dat, na contactname met de behandelende geneesheer, de datum van arbeidsgeschiktheid werd bepaald op 10 juni 1996 en zij op die datum het werk dient te hervatten. Verzoekster geeft hieraan geen gevolg. Daarop wordt zij door het thans bestreden besluit, met ingang van 10 juni 1996, ambtshalve uit haar functie ontslagen.

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden

akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1.1. Overwegende, wat de eerste door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten vereiste voorwaarde betreft, dat verzoekster als eerste middel aanvoert dat het bestreden besluit een verkapte tuchtmaatregel is, dat door haar zonder de tuchtprocedure te volgen te ontslaan, de verwerende partij zich aan machtsafwending schuldig heeft gemaakt;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij betwist dat het om een verkapte tuchtmaatregel zou gaan; dat zij stelt dat het om de ambtshalve vaststelling gaat dat verzoekster bij toepassing van artikel XII 2, § 1, 3°, de hoedanigheid van ambtenaar verloren heeft;

2.1.3. Overwegende dat artikel XII 2, § 1, 3°, van het Vlaams personeelsstatuut bepaalt dat de ambtenaar die zonder geldige reden zijn post verlaat en meer dan tien dagen afwezig blijft ambtshalve en zonder opzegging de hoedanigheid van ambtenaar verliest; dat bij aangetekende brief van 7 juni 1996 aan verzoekster werd medegedeeld dat, de controlearts, na overleg met de behandelende arts, de datum van arbeidsgeschiktheid bepaald had op 10 juni 1996 en zij op die datum het werk moest hervatten; dat blijkens een nota van 20 juni 1996 van het hoofd van de afdeling financiering huisvestingsbeleid aan de secretaris-generaal verzoekster zich niet op de dienst heeft aangeboden en evenmin iets van zich heeft laten horen; dat verzoekster daarop met toepassing van voormeld artikel XII 2, § 1, 3°, ambtshalve werd ontslagen; dat de omstandigheden die tot het bestreden besluit geleid hebben, aantonen dat het niet om een verkapte tuchtmaatregel gaat; dat het middel niet ernstig is;

2.2.1. Overwegende dat verzoekster als tweede middel aanvoert dat zij niet werd gehoord en de verwerende partij aldus nagelaten heeft "alle twijfel weg te werken betreffende de door haar onterecht opgeworpen onwettige afwezigheid";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt, samengevat, dat de hoorplicht niet absoluut is en dat, aangezien de controlegeneesheer in akkoord met de behandelende geneesheer had vastgesteld dat verzoekster vanaf 10 juni 1996 arbeidsgeschikt was, het geen zin meer had haar te horen;

2.2.3.1. Overwegende dat tegen niemand een maatregel kan genomen worden die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem vooraf de gelegenheid werd gegeven om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen; dat van de verplichting om de belanghebbende vooraf te horen echter kan worden afgeweken wanneer de overheid geen discretionaire, maar een gebonden bevoegdheid heeft en de maatregel genomen wordt op grond van een gegeven dat voor directe, eenvoudige constatatie door de overheid vatbaar is;

2.2.3.2. Overwegende dat volgens verzoekster de controlearts haar ten onrechte op 10 juni 1996 arbeidsgeschikt heeft verklaard en het bestuur haar had moeten horen over de redenen waarom zij niet in staat was haar dienst te hervatten; dat artikel XI 24, § 2, van het Vlaams personeelsstatuut de procedure om de beslissing van de controlearts te betwisten als volgt regelt :

> "§ 2. De controlearts die van oordeel is dat de ambtenaar het werk dient te hervatten, neemt contact op met de behandelende arts vooraleer een beslissing tot werkhervatting te nemen en deelt hem dit voornemen mee.
> Indien de behandelende arts niet akkoord gaat met de diagnose van de controlerend arts neemt hij binnen

de 24 uur contact op met deze laatste. Indien beide artsen geen overeenstemming bereiken over de uiteindelijke beslissing stellen zij in gemeen overleg een arbitrerend arts aan. De beslissing van deze laatse is bindend";

dat deze procedure in een nota aan de personeelsleden van 25 januari 1994 werd toegelicht; dat volgens het door verzoekster ingediend medisch attest zij tot 30 juni 1996 arbeidsongeschikt was; dat de controlearts die verzoekster op 5 juni 1996 bezocht zich niet akkoord verklaarde met de toegestane duur van de arbeidsongeschiktheid en oordeelde dat zij op 10 juni 1996 het werk kon hervatten; dat de behandelende geneesheer, aan wie deze bevindingen werden medegedeeld, niet heeft gereageerd; dat daarop bij aangetekende brief van 7 juni 1996 aan verzoekster gemeld werd dat zij het werk op 10 juni 1996 moest hervatten; dat vastgesteld moet worden dat de arts van verzoekster de bevindingen van de controlearts niet betwist heeft; dat verzoekster evenmin, nadat haar gemeld was dat zij haar dienst op 10 juni 1996 moest hervatten een nieuw medisch attest heeft ingediend; dat in die omstandigheden de beslissing van de controlearts dat verzoekster haar dienst op 10 juni 1996 moest hervatten niet alleen bindend was voor verzoekster, maar ook voor het bestuur; dat het dan ook geen enkele zin heeft aan verzoekster de gelegenheid te geven voor het bestuur haar arbeidsongeschiktheid te bepleiten; dat het bestuur immers niet zou hebben kunnen beslissen dat zij, in strijd met de bevindingen van de controlearts, niet in staat was om haar dienst op 10 juni 1996 te hervatten; dat het middel niet ernstig is;

2.3.1. Overwegende dat verzoekster als derde middel de schending aanvoert van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen omdat in de motivering van het bestreden besluit verwezen wordt naar een brief van

20 juni 1996 van de leidend ambtenaar van de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen waarvan verzoekster nooit kennis heeft kunnen nemen;

2.3.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat het bestreden besluit afdoende gemotiveerd is zonder dat de brief van 20 juni 1996 aan verzoekster moest ter kennis worden gebracht;

2.3.3. Overwegende dat, naar luid van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk moeten gemotiveerd worden; dat artikel 3 bepaalt dat de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen en de motivering "afdoende" moet zijn; dat het bestreden besluit als volgt is gemotiveerd :

> "Gelet op de brief van 20 juni 1996 van de leidend ambtenaar van de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen waarbij wordt meegedeeld dat Jenny VERSTRAETEN, na een afwezigheid wegens ziekte, sedert 10 juni 1996 onwettig afwezig is;
> Overwegende dat de betrokkene door de geneesheer van het controleorgaan "Securex" en door de behandelende geneesheer, geschikt werd bevonden om op 10 juni 1996 haar dienst te hervatten;
> Overwegende dat mevrouw VERSTRAETEN Jenny sedert 10 juni 1996 zonder geldige reden haar post heeft verlaten en meer dan 10 dagen afwezig is";

dat de motivering van het bestreden besluit de feitelijke gegevens vermeldt waaruit blijkt dat de voorwaarden om verzoekster met toepassing van artikel XII 2, § 1, 3˚, van het Vlaams personeelsstatuut ambtshalve uit haar functie te ontslaan vervuld waren; dat, aangezien de inhoud van de brief van 20 juni 1996 in de motivering van het bestreden besluit wordt weergegeven het zonder belang is dat die brief niet aan verzoekster werd medegedeeld; dat het middel niet ernstig is;

3.4. Overwegende dat, aangezien niet voldaan is aan de eerste van de cumulatieve voorwaarden vereist door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten, de vordering tot schorsing dient te worden verworpen,

B E S L U I T :

<u>Enig artikel</u>.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien december 1900 zesennegentig, door de Xe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M. VRINTS,	kamervoorzitter,
de HH.	D. VERBIEST,	staatsraad,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **M. VRINTS.**