

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 87.400 van 22 mei 2000
in de zaak A. 88.274/IX-2114.**

In zake : Patrick WATRIPONT,
die woonplaats kiest bij
advocaat Ph. VANDE CASTEELE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Vossendreef 6, bus 8

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
minister van Landsverdediging.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Patrick WATRIPONT, geneesheer-kapitein-commandant bij de Krijgsmacht op 6 december 1999 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de ministeriële beslissing van 7 oktober 1999 houdende weigering van de aanvraag tot vrijwillig ontslag met ingang van 1 juni 1995";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 6 april 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 mei 2000;

Gehoord het verslag van staatsraad
L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat
Th. VERMEIRE die, loco advocaat Ph. VANDE CASTEELE,
verschijnt voor verzoeker, en van luitenant-kolonel
militair administrateur R. GERITS die verschijnt voor de
verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste
auditeur R. AERTGEERTS;

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;

1. Over de gegevens van de zaak.

1.1. Verzoeker neemt op 25 augustus 1975 dienst
voor zeven jaar in de hoedanigheid van leerling van de
Koninklijke Cadettenschool.

Op 3 augustus 1978 gaat hij een dienstneming
aan voor onbepaalde duur waardoor de ganse
vormingsperiode als kandidaat beroepsofficier bij de
Medische Dienst wordt gedekt. Dezelfde dag wordt de
lopende dienstneming verbroken, wordt verzoeker
ambtshalve overgeplaatst naar de Gezondheidsdienst
Intermachten en wordt hij aangesteld in de graad van
korporaal.

Op 1 februari 1979 en 1 oktober 1979 wordt
hij aangesteld respectievelijk in de graad van sergeant
en adjudant en op 26 oktober 1982 in de graad van
onderluitenant en wordt hij opgenomen in het korps der
officieren-geneesheren.

Op 26 december 1986 wordt hij benoemd tot de
graad van geneesheer-onderluitenant, met uitwerking van
anciënniteit op 26 oktober 1982, wordt hij opgenomen in

het kader der beroepsofficieren en wordt hij benoemd tot de graad van geneesheer-luitenant.

1.2. Met een nota van 3 maart 1987 meldt de Stafchef van de Medische Dienst aan verzoeker dat hij de toelating krijgt om een bijkomende opleiding in de pneumologie te volgen vanaf 1 april 1987. Die opleiding zal vijf jaar duren en heeft plaats in het Academisch Ziekenhuis te Gent.

1.3. Op 26 december 1988 wordt verzoeker benoemd tot de graad van geneesheer-kapitein.

1.4. Op 25 maart 1994 zendt geneesheer-luitenant-kolonel HEEREN van de Staf van de Medische Dienst een nota aan de directeur van het Militair Hospitaal Koningin Astrid waarmee aan verzoeker de toelating wordt verleend tot het volgen van de cursus sportgeneeskunde aan de Rijksuniversiteit Gent. Verzoeker kan de terugbetaling verkrijgen van het bedrag van de inschrijvingskosten.

1.5. Op 13 januari 1995 staat de minister van Landsverdediging toe dat verzoeker het bijberoep van pneumoloog-allergoloog uitoefent.

1.6. Op 23 januari 1995 vraagt verzoeker een definitieve ambtsontheffing als actief officier op datum van 1 juni 1995.

Op 2 juni 1995 weigert de minister van Landsverdediging de aanvraag van verzoeker tot ontslag met het motief dat hij niet voldoet aan de "vereiste rendementsperiode".

1.7. Op 12 september 1995 zendt verzoeker een verzoekschrift tot nietigverklaring van de ministeriële beslissing van 2 juni 1995, waarbij het ontslag van

verzoeker werd geweigerd, aan de Raad van State (zaak A. 65.560/IX-1703).

1.8. Op 26 december 1995 wordt hij benoemd tot de graad van geneesheer-kapitein-commandant.

1.9. Op 1 oktober 1997 dient verzoeker een verzoekschrift tot nietigverklaring en een verzoekschrift tot schorsing van de tenuitvoerlegging in waarin hij de gedeeltelijke nietigverklaring en schorsing vordert van de artikelen 20, § 1, en 23, § 2, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met toepassing van artikel 3, § 1, 1°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie (zaak A. 75.905/IX-616).

1.10. Op 6 oktober 1997 vraagt verzoeker een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijke maatregel) in hoofddorde met ingang van 1 januari 1998, in ondergeschikte orde met ingang van 1 oktober 1998. Dezelfde dag geeft geneesheer-kolonel DARDENNE van het Militair Hospitaal Koningin Astrid het volgende "gunstig" advies :

"Op voorwaarde dat de toelating gegeven wordt door KB volgens Instr. JSP 223 van 28 augustus 1997".

1.11. Op 20 november 1997 zendt de minister van Landsverdediging de volgende nota aan de Chef van de Divisie Personeel van de Krijgsmacht :

"ONDERWERP Aanvragen geneesheren

Inzake

De officieren geneesheren

AMELINCKK,
WATRIPONT,
de POORTERE,
DUFRANE,
DERESE,
LOUIS,
DE BISSCHOP,
OSSIEUR

Ik heb kennis genomen van de dossiers van de hiervoor vermelde geneesheren, die een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking in het tijdelijk systeem vragen.

Ik kan deze aanvragen niet inwilligen. Artikel 20, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 'tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met toepassing van artikel 3, § 1, 1, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese economische en monetaire unie' sluit immers de geneesheren uit.

De Koning kan in uitvoering van artikel 20, § 1, laatste lid, deze uitsluiting opheffen voor de categorieën van officieren-geneesheren die Hij bepaalt. Hiervoor dienen echter de nodige maatregelen genomen te worden om in de medische behoeften van de krijgsmacht te blijven voorzien, zowel in operaties als in vreedetijd. Daarenboven dient dit koninklijk besluit de wettelijk voorgeschreven consultatieprocedure te doorlopen.

Indien de hiervoor gemelde officieren tot de categorieën van geneesheren zouden behoren waarvoor de uitsluiting opgeheven wordt, staat het hen vrij op dat ogenblik een nieuwe aanvraag in te dienen.

Gelieve deze beslissing individueel en in de taal van de betrokkenen te notificeren".

1.12. Op 6 januari 1998 betekent kapitein-commandant SIMON van de Divisie Personeel de ministeriële beslissing van 20 november 1997 aan verzoeker.

Op 14 januari 1998 ondertekent verzoeker de betekening van de beslissing van 20 november 1997 voor kennisneming.

1.13. Bij arrest nr. 72.053 van 26 februari 1998 verwerpt de Raad van State de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging met betrekking tot het koninklijk besluit van 24 juli 1997, ingediend door verzoeker op 1 oktober 1997 (zaak A. 75.905/IX-616).

1.14. Op 16 maart 1998 dient verzoeker een verzoekschrift tot nietigverklaring in van de ministeriële weigeringsbeslissing van 20 november 1997 (zaak A. 77.897/IX-1089).

1.15. Bij brief van 3 april 1998 verklaart verzoeker in de zaak A. 75.905/IX-616 uitdrukkelijk geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging in te dienen binnen de voorziene termijn van dertig dagen en bij arrest nr. 78.403 van 28 januari 1999 stelt de Raad van State de afstand van het geding vast in die zaak.

1.16. Bij arrest nr. 52/99 van 26 mei 1999 vernietigt het Arbitragehof artikel 10, 1°, van de wet van 12 december 1997 «tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, en van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels», in zoverre het artikel 20, § 1, eerste lid - wat betreft de woorden «met uitzondering van de officier-geneesheer, de officier-apotheker, de officier-tandarts en de officier-dierenarts» en het 3° - en tweede lid, artikel 21, § 2, tweede lid, en artikel 27, § 4, vierde lid, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 «tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met

het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking» bekrachtigt.

1.17. Op 23 juli 1999 dient verzoeker een verzoekschrift tot nietigverklaring, een vordering tot schorsing en een vordering tot het bevelen van "nodige maatregelen" in met betrekking tot de ministeriële beslissing van 20 november 1997 (zaak A. 85.682/IX-1941).

1.18. Met ingang van 16 augustus 1999 is verzoeker, overeenkomstig artikel 53bis van de wet van 13 juli 1976 betreffende de getalsterkte aan officieren en de statuten van het personeel van de krijgsmacht, voor een periode van drie maanden met ouderschapsverlof.

1.19. Op 17 september 1999 zendt de minister van Landsverdediging de volgende brief aan verzoeker :

"Op basis van het arrest nr. 52/99 van 26 mei 1999 van het Arbitragehof en rekening houdend met uw verzoekschrift A. 82.682/IX-1941 bij de Raad van State, beslis ik om de weigering van mijn voorganger van 20 november 1997 van uw aanvraag tot tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, tijdelijk regime (TALO-T), in te trekken.

Na het advies te hebben ingewonnen van de militaire autoriteiten, waarbij u desgevallend een verweer zal kunnen laten gelden, zal ik een beslissing nemen met betrekking tot uw aanvraag tot TALO-T met ingang op 1 november 1999.

U kan de in deze brief vermelde beslissingen bij de Raad van State bestrijden op de door u gekende wijze".

1.20. Op 7 oktober 1999 zendt de minister van Landsverdediging de volgende brief aan verzoeker :

"Commandant,

Op 2 juni 1995 weigerde mijn voorganger uw aanvraag tot ontslag met ingang op 1 juni 1995 als volgt 'Voldoet niet aan de vereiste rendements-(voorwaarde)'.
Rekening houdend met het verzoekschrift tot annulering dat u tegen deze beslissing heeft ingediend

bij de Raad van State (zaak A. 65.560/IX-1703) besliss ik heden om de bestreden akte in te trekken.

Ik weiger echter uw aanvraag opnieuw om de hierna uiteengezette redenen.

Uit de lezing van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps-officieren (...) (Reg A16, Bl) volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan een beoordeling van de Minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang.

Bij mijn beoordeling heb ik mij laten leiden door de door u gekende beheersregel vervat in de instructie SGP/AFDAN-216C van 15 maart 1989 waarin het volgende gesteld wordt 'Behoudens uitzonderlijke gevallen is de aanvraag tot ontslag van de B0 en G0 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'. Bij toepassing van deze beheersregel voldoet u pas aan de rendementsvoorwaarde op 8 november 2011.

Het dienstbelang verzet er zich tegen dat uw ontslag toegestaan wordt vooraleer u het vereiste rendement volbracht heeft. Na de specifieke vormingen die u gekregen heeft op kosten van het Ministerie van Landsverdediging, en rekening houdend met de noodzaak aan gevormd personeel met een zekere ervaring, kon en kan de krijgsmacht immers de rechtmatige verwachting koesteren dat u minstens tot na het voleindigen van de rendementsperiode, of in uw geval tot aan uw pensionering op leeftijdsgrens op 1 april 2010, in dienst blijft. De krijgsmacht heeft met deze rechtmatige verwachting rekening gehouden bij de vaststelling van het aantal militairen die in aanmerking kwamen voor het volgen van dezelfde vorming die u destijds gevolgd heeft. Uw vroegtijdig ontslag druist bijgevolg in tegen het dienstbelang.

De hiervoor vermelde beslissingen kunnen voor de Raad van State bestreden worden via de door u gekende procedure".

Dit is de bestreden beslissing.

1.21. Met ingang van 16 november 1999 wordt verzoeker na drie maanden ouderschapsverlof heropgenomen in de getalsterkte.

2. Over de gegrondheid van de vordering tot schorsing.

Overwegende dat luidens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte of het reglement een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1.1. Overwegende dat verzoeker met betrekking tot de eerste voorwaarde in een eerste middel de schending aanvoert van de formele motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; dat hij stelt :

"Overwegende dat de motivering van de weigeringsbeslissing niet afdoende is noch draagkrachtig; dat dit blijkt uit ondermeer de hierna volgende vaststellingen :

Overwegende dat 'de motivering in feite' aanvangt als volgt : 'Uit de lezing van het geciteerde artikel volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan de beoordeling van de minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang';

dat in de weigeringsbeslissing verder alleen argumenten met algemene draagwijdte worden aangehaald; dat de Minister - samengevat - stelt :

'Ik heb me laten leiden door de door u gekende beheersregel vervat in de instructie SGP/AFDAN 216C van 15 maart 1989 ... Bij toepassing van deze beheersregel voldoet u pas aan de rendementsvoorwaarde op 8 november 2011. (U blijft in dienst tot aan uw pensionering op leeftijdsgrens op 1 april 2010). (...) Uw vroegtijdig ontslag druist bijgevolg in tegen het dienstbelang'.

dat de aangehaalde redenen enkel een parafrasering zijn van de (onwettelijke) «beheersregel inhoudende de rendementsvoorwaarde» - minstens van de ratio legis - en nog steeds niet (kunnen) beantwoorden aan de vereisten van de art. 2 en 3 van de wet op de formele motivering;

Overwegende dat aldus met geen woord gerept wordt over de individuele belangen van de verzoeker voor

wie de weigering nochtans een zware inbreuk betekent enerzijds op zijn individuele vrijheid - de Minister erkent zelfs dat verzoeker «tot aan zijn pensionering op leeftijdsgrens op 1 april 2010 in dienst blijft» - en anderzijds op het recht tot het uitoefenen van een andere arbeid of van een andere activiteit (art.12 en 23 GW);

dat evenmin concrete hypothetische dienstvoordigheden worden vermeld;

dat aldus geen aandacht wordt besteed aan het feit dat verzoeker eind 1999 reeds in non-activiteit verkeerde zonder dat de «dienst» in het gedrang kwam;

dat de formele motivering in casu des te meer onwettelijk is dat de Ministerraad op 18 februari 1998 voor het Arbitragehof (rolnummer) 1272) nochtans plechtig heeft erkend dat verzoeker (destijds optredende voor het Arbitragehof) behoorde tot de categorie van geneesheren, die wel aanspraak konden maken op de TALO(-T)-afvloeiingsmaatregelen (ongeacht of de uitsluitingsclausule ongrondwettelijk is);

dat evenmin aandacht wordt besteed aan het feit dat de Ministerraad op 18 maart 1998 ook voor het Arbitragehof (rolnummer 1290) heeft erkend dat de getalsterkte van 5.283 (1 maart 1998) nog fel boven de vereiste maximumgetalsterkte van 5.000 Officieren; dat er van een overtal nog steeds sprake was anno 1995 en later en dat zulks overigens nog steeds het geval is;

Overwegende dat de Minister evenzeer uit het oog verliest dat ingevolge een nota DSM 522 van 12 maart 1998 dit alles voor zover nodig bevestigd werd;

dat «sur instruction du MDN(JSP)» een zoveelste onderzoek van de behoefte werd gedaan; dat voor de pneumologen het resultaat als volgt luidt :

«Nombre Med effectif:3

Nombre Medécins 0: 0

Nombre Médecins pour la période 1998-2002.2

Nombre médecins susceptible de demander un RTEIC/(-T): 2

Nombre de civil à engager: 1(année présumée d'engagement): 1999»

dat in casu er nog steeds 3 pneumologen aanwezig zijn, vermits verzoekers ontslag en verzoekers TALO(T)-aanvraag geweigerd werd; dat zulke vaststellingen ook kennelijk ontbreken in de formele motivering;

Overwegende dat de loutere woorden 'tot mijn spijt' geenszins kunnen aangenomen worden als de uitdrukking van een aandacht voor de individuele belangen, laat staan dat het individueel belang werd afgewogen tegen het algemeen belang; dat de weigeringsbeslissing dus nog steeds steunt op een niet afdoende en draagkrachtige motivering";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop in haar nota met opmerkingen op dit middel als volgt antwoordt :

"a.(...)
b.(...)

c. Artikel 21 van de Wet van 1 maart 1958 bepaalt :

'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.'

In de instructie SGP AFDAN 216 C van 15 maart 1989 van de Algemene Dienst Personeel van de Diensten van de Generale Staf wordt met betrekking tot de definitieve ambtsontheffing van de officieren in hoofdstuk I, punt 2.a. het volgende gesteld :

'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.'

In het arrest BILLE en LAURENT, nr. 40.331, van 16 september 1992, heeft de Raad van State met betrekking tot deze instructie, die in die zaak het voorwerp was van de vordering tot nietigverklaring, geoordeeld als volgt :

'Considérant que l'instruction attaquée ne constitue qu'une directive puisque le ministre se borne à exposer comment 'sauf cas exceptionnel' sera acceptée une démission d'officier ou de candidat officier; que cet acte ne devait pas être publié au Moniteur belge; qu'étant une simple directive, il constitue dès lors un acte qui n'est pas susceptible de recours; que cette exception doit être soulevée d'office; qu'au surplus, étant donné la très large diffusion (2.400 exemplaires en langue française) qui a été donnée à cette instruction, et alors que les requérants ont passé respectivement huit et cinq années à l'Ecole militaire et plus de six mois dans leur unité, il est manifeste que les requérants ont eu connaissance de cette instruction bien avant avril 1991; qu'enfin cette instruction n'apporte que des précisions concernant les articles 20 et 21 de la loi du 1er mars 1958; que le recours n'est pas recevable,'.

Uit artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 blijkt dat het ontslag schriftelijk moet worden ingediend en dat het eerst uitwerking heeft wanneer de Koning het heeft aangenomen. De minister van Landsverdediging

kan het ontslag weigeren indien hij oordeelt dat het 'strijdig is met het dienstbelang'.

Bij het weigeren van het ontslag beschikt de minister evenwel niet over een gebonden bevoegdheid maar wel over een zeer ruime discretionaire beoordelingsvrijheid.

De instructie SGP AFDAN 216 C van 15 maart 1989 bevat met betrekking tot de definitieve ambtsontheffing slechts een beleidslijn van de administratie die de minister in casu gehanteerd heeft bij het beoordelen van verzoekers aanvraag tot ontslag.

Bij de beoordeling van (de strijdigheid met) het dienstbelang kan de minister, onder meer, rekening houden met de aard van de uitgeoefende functie, met de genoten opleiding en vorming van de betrokken officier, met de actuele en toekomstige personeelsbehoeften van de krijgsmacht en met het vervullen van de rendementsvoorwaarde (cf. auditoraatsverslag A. 65.560/IX-1703 van 21 december 1998, p. 29).

In dat kader lijkt het nog gepast om te verwijzen naar het auditoraatsverslag A. 49.309/III-13.985 van 4 februari 1994 van Eerste Auditeur J. SALMON, waarin, weliswaar m.b.t. de weigering van een tijdelijke ambtsontheffing, gesteld werd (stuk 16) :

'Législation

Elle figure dans la requête, la réponse et la réplique.

La réponse précise les règles qui régissent le retrait d'emploi des officiers de carrière (pp. 8-10).

La loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière prévoit un retrait temporaire ou définitif. Le retrait temporaire est régi par l'article 15 de la loi ainsi que par une directive contenue dans l'article 18 du règlement 12/1: 'la demande de retrait temporaire d'emploi ne recevra, en principe, de suite favorable que pour autant que le militaire remplisse les conditions exigées pour obtenir sa démission' (c.à.d. avoir servi pendant une période égale à 1,5 fois la durée de sa formation aux frais des contribuables).

En bref, le retrait temporaire d'emploi n'est accordé qu'autant que l'intérêt du service l'autorise.

Il n'est pas nécessaire pour cela que l'article 21 de la loi du 1er mars 1958 soit complété. Sa modification envisagée n'aura d'autre effet que transformer une directive en une règle.'.

In casu heeft de Minister op een concrete wijze aangegeven waarom het feit dat verzoeker pas in 2011 voldoet aan de 'rendementsvoorwaarde', maakt dat zijn vroegtijdig ontslag in strijd is met het dienstbelang.

De Minister heeft immers gesteld :

- dat verzoeker specifieke vormingen gekregen heeft op kosten van het ministerie van Landsverdediging;

- dat er een noodzaak is aan gevormd personeel met een zekere ervaring;
- dat de Krijgsmacht de rechtmatige verwachting kon en kan koesteren dat verzoeker minstens tot aan zijn pensionering in 2010 in dienst blijft (voetnoot¹⁰ : De ministeriële weigeringsbeslissing betreft een ontslagaanvraag ingediend in 1995 m.b.t. tot een ontslag op 1 juni 1995. Het is duidelijk dat de Minister geen uitspraak gedaan heeft over het al dan niet toestaan van een eventuele toekomstige ontslagaanvraag.);
- dat de Krijgsmacht met deze verwachting rekening gehouden heeft bij de vaststelling van het aantal militairen die in aanmerking kwamen voor het volgen van dezelfde vorming die verzoeker gevolgd heeft.

De Minister heeft dus, rekening houdend met de 'rendementsverwachting' die hij rechtmatig mocht en mag koesteren, concreet aangetoond dat verzoekers vroegtijdig ontslag indruist tegen het dienstbelang.

De verstrekte motivering is bijgevolg manifest afdoende en draagkrachtig.

d. Verzoeker stelt :

'Overwegende dat 'de motivering in feite' aanvangt als volgt : 'Uit de lezing van het geciteerde artikel volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan de beoordeling van de minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang';.

De door verzoeker geciteerde zin is niet terug te vinden in de bestreden akte. Zijn argument berust bijgevolg manifest op een verkeerde lezing van de bestreden akte (voetnoot¹¹ : De verwerende partij heeft de indruk dat het aangevoerde argument blindelings overgenomen werd (onder andere) uit de zaak A. 87.520/1X-2060 (MESSELIS), met name het eerste middel van deze zaak.).

De Minister heeft wel gesteld : 'Uit lezing van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren (...) (Reg A16, B1) volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, (...)'.
'.

In een annulatieprocedure en zeker in een schorsingsprocedure mag van verzoeker verwacht worden dat hij zijn argumenten zorgvuldig formuleert, wat in casu manifest niet het geval is. Ondanks het feit dat de geciteerde zin gelijkenissen vertoont met de zin vermeld in de bestreden akte, mag verzoekers argument niet zomaar in overweging genomen worden.

Verzoeker stelt nog:

'Overwegende dat de loutere woorden 'tot mijn spijt' geenszins kunnen aangenomen worden als de uitdrukking van een aandacht voor de individuele belangen, laat staan dat het individueel belang werd afgewogen tegen het algemeen belang; dat de weigeringsbeslissing dus

nog steeds steunt op een niet afdoende en draagkrachtige motivering;'.
'

Er kan enkel maar vastgesteld worden dat de Minister de woorden 'tot mijn spijt' niet gebruikt heeft in de bestreden akte.

Verzoekers argument berust bijgevolg opnieuw op een verkeerde lezing van de bestreden akte (voetnoot¹² : De verwerende partij heeft opnieuw de indruk dat het aangevoerde argument blindelings overgenomen werd (onder andere) uit de zaak A. 87.520/IX-2060 (MESSELIS), met name het eerste middel van deze zaak.).

In ieder geval moet vastgesteld worden dat de Minister in de bestreden akte het volgende verklaard heeft :

'Rekening houdend met het verzoekschrift tot annulering dat u tegen deze beslissing heeft ingediend bij de Raad van State (zaak A. 65.560/IX-1703) (...) en 'Uit de lezing van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 (...) volgt dat het bekomen van een ontslag geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan de beoordeling van de Minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang' en 'Ik weiger echter uw aanvraag opnieuw om de hierna uiteengezette redenen'.

Uit de voornoemde zinnen kan enkel maar afgeleid worden dat de Minister verzoekers aanvraag, inclusief de door verzoeker aangereikte argumenten m.b.t. zijn individueel belang in zijn aanvraag en in zijn verzoekschrift ingediend bij de Raad van State, afgewogen heeft t.o.v. het algemeen belang.

Er moet bovendien nog vastgesteld worden dat reeds meermaals in het kader van de formele motivering geoordeeld werd dat het bestuur niet in extenso dient te antwoorden op alle door de bestuurde ingeroepen argumenten. Wel moet impliciet of expliciet blijken dat de argumentatie van de betrokkene in de besluitvorming werd betrokken en moet hieruit minstens impliciet kunnen worden afgeleid waarom de argumenten in het algemeen niet werden aanvaard (I. OPDEBEEK, A. COOLSAET, Formele motivering van bestuurshandelingen, Die Keure, p. 160).

In casu heeft de Minister met de voornoemde zinnen expliciet laten blijken dat verzoekers aanvraag en zijn verzoekschrift, dus inclusief verzoekers argumenten, in de besluitvorming werden betrokken. De Minister heeft eveneens expliciet de motieven vermeld die maakten dat verzoekers argumenten niet opwogen tegen het algemeen belang.

De bestreden beslissing is bijgevolg afdoende en draagkrachtig gemotiveerd.

e. Verzoekers opmerkingen m.b.t. de getalsterkte aan officieren en aan pneumologen (stuk 16) is niet relevant : de Minister heeft geen motief geput uit deze gegevens.

f. Verzoekers argumenten m.b.t. een procedure voor het Arbitragehof inzake de TALO(T)-regeling en m.b.t. zijn eigen 'non-activiteit' wegens ouderschapsverlof, zijn evenmin pertinent. In casu gaat het immers over de weigering van een aanvraag tot definitieve ambtsontheffing.";

2.1.3. Overwegende dat de bestreden beslissing vermeldt dat de minister van Landsverdediging "het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang" en dat hij op grond van de expliciet uiteenzette redenen, die betrekking hebben op de goede werking van de Krijgsmacht en derhalve op het algemeen belang, oordeelt dat "het vroegtijdig ontslag (van verzoeker) indruist tegen het dienstbelang"; dat hij ook verwijst naar het feit dat verzoeker een specifieke vorming gekregen heeft op kosten van het ministerie van Landsverdediging, dat er een noodzaak is aan gevormd personeel met een zekere ervaring, dat de krijgsmacht de rechtmatige verwachting kon en kan koesteren dat verzoeker minstens tot aan zijn pensionering op leeftijdsgrens op 1 april 2010 in dienst blijft, dat de krijgsmacht met deze rechtmatige verwachting rekening gehouden heeft bij de vaststelling van het aantal militairen die in aanmerking kwamen voor het volgen van dezelfde vorming die verzoeker destijds gevolgd heeft; dat uit dit alles kan afgeleid worden dat de minister van oordeel is dat de door verzoeker aangevoerde gegevens, die betrekking hebben op zijn "individueel belang", als niet beslissend beschouwt, zodat met de argumenten van verzoeker, "financiële en professionele redenen", rekening werd gehouden maar dat zij niet opwegen tegen het algemeen belang en de motieven derhalve afdoende en draagkrachtig lijken; dat de verwerende partij terecht aanvoert dat de woorden "tot mijn spijt" helemaal niet in de bestreden beslissing terug te vinden zijn, dat het voeren in onderhavig verzoekschrift van een hele argumentatie over het gebruik van die woorden nochtans vragen doet rijzen over

de grondigheid waarmee verzoeker de bestreden beslissing heeft gelezen en over de ernst waarmee hij zijn zaak behartigt omdat zulks niet onder de noemer van een loutere materiële vergissing kan worden gebracht, dat die opmerking ook geldt voor verzoekers argumentatie bij het eerste onderdeel van het derde middel; dat als verzoeker argumenteert dat "geen aandacht wordt besteed aan het feit dat verzoeker eind 1999 reeds in non-activiteit verkeerde zonder dat de 'dienst' in het gedrang kwam" en klaarblijkelijk alludeert op het feit dat hij van 16 augustus 1999 tot 15 november 1999, overeenkomstig artikel 53bis van de wet van 13 juli 1976 betreffende de getalsterkte aan officieren en de statuten van het personeel van de krijgsmacht, voor een periode van drie maanden met ouderschapsverlof was, hij wellicht vergeet dat de bestreden beslissing van 7 oktober 1999 handelt over de weigering van een definitieve ambtsontheffing door aangenomen ontslag overeenkomstig artikel 20, 2°, van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren zodat terzake aan dit argument elke pertinentie wordt ontzegd; dat hetzelfde geldt voor verzoekers verwijzingen naar procedures voor het Arbitragehof in 1998; dat verzoekers verwijzingen naar getalsterkten evenmin dienstig lijken aangezien de bestreden beslissing geen gewag maakt van officiersaantallen; dat tenslotte de verwijzing door verzoeker naar een "nota DSM 522 van 12 maart 1998" ook niet dienend is aangezien die nota betrekking heeft op de toestand bij, onder meer, de geneesheren-pneumologen in 1998, terwijl de bestreden beslissing van 7 oktober 1999 betrekking heeft op een weigering van ontslag aangevraagd met ingang van 1 juni 1995; dat het middel derhalve niet ernstig is;

2.2.1. Overwegende dat verzoeker als tweede middel de schending aanvoert van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; dat hij stelt :

"Overwegende dat anno 1998-1999 verschillende 'jonge' officieren hun vrijwillig ontslag bekomen hebben; dat dit o.m. het geval voor Cdt Med S.PAKALIN, Dr Med G. VAN GEERTRUYDEN, evenals Cdt Dr. VERVACKE (radioloog); dat ook andere officieren-ingenieurs hun vrijheid konden herwinnen: Bauweraerts, Delahaye (TAPA), Claerhout (TAPA), Bonameau (TAPA), De Troch, B. (TAGR), Broers (TAGR), Paerewyck (TAGR), Luyckx (ontslag) en CLAEYS (ontslag); Martel, Van Dale, Martens (B.S., 6 november 1999), evenals Lt/Kapt van het Vliegwezen Bertrand FACHE (ir telecomunicaties); dat ook de luitenanten Ir S. BAUWERAERTS, Ir H. EELEN, Lic. M. KIEBOOMS, Lic. BEERTS, hun vrijheid probleemloos konden herwinnen; dat tenslotte zelfs officieren-vliegers hun vrijheid konden herwinnen: Cdt P.HOOGSTEYNS, DIERICKX (B.S., 6 november 1999, K.B. nr. 2287); dat meerdere van hogergenoemde collega's reeds ambtsontheffingen bekomen hadden sinds 1995 en/of 1996 (VAN GEERTRUYDEN, PAKALIN, EELEN, KIEBOOMS); dat Uw Raad reeds herhaald aanvaard heeft dat personen die zich in dezelfde situatie bevinden op gelijke wijze moeten behandeld worden tenzij er een objectief en redelijk verantwoord criterium van onderscheid is; dat door de aangevochten weigeringsbeslissing het gelijkheidsbeginsel geschonden werd;

Overwegende overigens dat generlei concrete hypothetische dienstnoodwendigheden worden vermeld; dat er in casu des te minder enige verantwoording voor handen is dat de Ministerraad zelfs op 18 februari 1998 voor het Arbitragehof (rolnummer) 1272) had erkend dat verzoeker (destijds optredende voor het Arbitragehof) behoorde tot de categorie van geneesheren, die wel aanspraak konden maken op de TALO(-T)-afvloeiingsmaatregelen (ongeacht of de uitsluitingsclausule ongrondwettelijk is); dat het gelijkheidsbeginsel des te meer geschonden is dat de Ministerraad op 18 maart 1998 ook voor het Arbitragehof (rolnummer 1290) heeft erkend dat de getalsterkte van 5.283 (1 maart 1998) nog fel boven de vereiste maximumgetalsterkte van 5.000 Officieren; dat dit overtal nog steeds niet weggewerkt is;

Overwegende dat de Minister evenzeer uit het oog verliest dat ingevolge een nota DSM 522 van 12 maart 1998 dit alles voor zover nodig bevestigd werd; dat «sur instruction du MDN (JSP)» een zoveelste onderzoek van de behoefte werd gedaan; dat voor de pneumologen het resultaat als volgt luidt:

«Nombre Med effectif : 3
 Nombre Medécins 0 : 0
 Nombre Médecins pour La période 1998-2002 : 2
 Nombre médecins susceptible de demander un RTEICI(-T) : 2
 Nombre de civil à engager: 1 (année présumée d'engagement): 1999»

dat in casu er nog steeds 3 pneumologen aanwezig zijn, vermits verzoekers ontslag en verzoekers TALO(-T)-aanvraag geweigerd werd; dat zulke vaststellingen ook kennelijk ontbreken in de formele motivering;

Overwegende dat verzoekers aanvraag tot ontslag met ingang op 1 juni 1995 niet rechtmatig kon geweigerd worden;

dat de schending van het gelijkheidsbeginsel in casu de openbare orde raakt omdat het recht waarvan het gelijk genot in het gedrang is een fundamenteel recht is, beschermd door uitdrukkelijke bepalingen van de Grondwet (art. 12 en 23) en van verschillende internationale verdragen (art. 4 EVRM en art. 8 BUP0);";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen hierop als volgt antwoordt :

"a. Verzoeker spiegelt zich aan andere officieren die 'hun vrijheid konden herwinnen

Er moet terzake vastgesteld worden :

- dat de geneesheren-officieren PAKALIN, VAN GEERTRUYDEN en VERVACKE geen pneumologen zijn en andere rendementsverplichtingen hadden (voetnoot¹³ : Geneesheer PAKALIN was een oogarts, VAN GEERTRUYDEN een geneesheer-generalist en VERVACKE een radioloog. Het rendement van geneesheer PAKALIN liep tot 1 september 1999 (ontslag in april 1999), van VAN GEERTRUYDEN tot 29 april 2007 (ontslag in maart 1999) en van VERVACKE tot 5 april 1998 (ontslag in augustus 1998).);
- dat de vergelijking met officieren-ingenieurs, met officieren-licenciaten en met officieren-piloten niet opgaat;
- dat het argument dat andere militairen reeds tijdelijke ambtsontheffingen bekomen hebben niet relevant is in de onderhavige zaak m.b.t. de weigering van een definitieve ambtsontheffing.

Zelfs indien de Minister aan militairen die zich in een met verzoeker vergelijkbare situatie bevonden, een aanvraag tot definitieve of tijdelijke ambtsontheffing zou hebben toegestaan, blijkt de enige relevante vraag of er met betrekking tot de aanvraag van verzoeker een wettige beslissing werd genomen. Rekening houdend met de beoordelingsvrijheid van de Minister en de omstandige motivering in feite, is de bestreden weigeringsbeslissing manifest niet kennelijk onredelijk (zie ook het auditoraatsverslag A/A 85.730/IX-1945 m.b.t. de zaak CASTELEYN, p. 31 en 32 en A/A 87.039/IX-2033 m.b.t. de zaak WILLEMS, p. 27 en 28).

b. De verwerende partij ziet de pertinentie van de verwijzing naar de procedures voor het Arbitragehof(m.b.t. de TALO(T)-regeling) en naar de

'nota DSM 522 van 12 maart 1998' (m.b.t. een redelijk recente situatie qua pneumologen (14)) niet in.

(14) Er moet opnieuw vastgesteld worden dat het voorwerp van het verzoekschrift een weigering van een ontslagaanvraag met uitwerking in 95 is.";

2.2.3. Overwegende dat verzoeker laat gelden dat hij wordt gediscrimineerd ten aanzien van andere militairen aangezien hij wordt onderworpen aan een ander regime; dat evenwel wordt vastgesteld dat verzoeker en de door hem genoemde geneesheren-officieren zich, op het eerste gezicht, niet in vergelijkbare situaties bevinden en dat de andere door verzoeker genoemde officieren, officieren-ingenieurs, officieren-licentiaten en officieren-piloten blijken te zijn, zodat hij, op het eerste gezicht, zich ook niet in vergelijkbare situaties bevindt met die officieren; dat aan sommige militairen reeds een tijdelijke ambtsontheffing werd toegestaan terzake niet relevant is aangezien de bestreden beslissing een weigering van het door verzoeker aangevraagde ontslag inhoudt, en derhalve betrekking heeft op een definitieve ambtsontheffing; dat als verzoeker zich vergelijkt met andere militairen die in het verleden wel een ontslag kregen, uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing evenwel blijkt dat de minister van Landsverdediging voldoende redenen kon hebben om het ontslag aan verzoeker niet toe te staan; dat immers op het eerste gezicht er niet kan vanuit gegaan worden dat het toestaan van een ontslag of een tijdelijke ambtsontheffing aan bepaalde militairen zonder meer een recht op ontslag of tijdelijke ambtsontheffing toekent aan alle andere militairen of aan verzoeker in het bijzonder; dat het vertrek van bepaalde militairen door ontslag of tijdelijke ambtsontheffing immers tot gevolg kan hebben dat een precaire encadreringssituatie ontstaat die een invloed heeft op de goede werking en operationaliteit van de eenheden, in casu van de Medische Dienst; dat het toestaan van ambtsontheffingen op een ogenblik dat het dienstbelang zich hier niet tegen verzet niet inhoudt

dat nadien een ambtsontheffing moet worden toegestaan wanneer het dienstbelang zich daar wel tegen verzet; dat er anders over oordelen wellicht zou betekenen dat wanneer op een bepaald ogenblik een ambtsontheffing werd toegestaan, er geen enkele beoordelingsruimte meer rest voor de minister, maar dat hij op basis van het gelijkheidsbeginsel zonder meer een ambtsontheffing dient toe te staan aan iedere militair die erom vraagt; dat dit laatste dan zou klemmen met artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 waarnaar wordt verwezen in de motivering van de bestreden beslissing; dat op het eerste gezicht de enige relevante vraag lijkt te zijn of er met betrekking tot de aanvraag van verzoeker tot ambtsontheffing een wettige beslissing werd genomen; dat, rekening houdend met de beoordelingsvrijheid van de minister en de omstandige motivering in feite de bestreden beslissing niet kennelijk onredelijk lijkt te zijn; dat voor het overige verwezen wordt naar de overweging 2.1.3; dat verzoeker aldus niet aannemelijk maakt dat hij ten aanzien van andere militairen is gediscrimineerd of ongelijk behandeld; dat het tweede middel niet ernstig is;

2.3.1. Overwegende dat verzoeker als derde middel aanvoert, eerste onderdeel, de schending van het artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserve-officieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, tweede onderdeel, de schending van de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet; dat hij stelt :

"1. Overwegende dat de bestreden akte als volgt verantwoord wordt :
«Ik heb me laten leiden door de door u gekende beheersregel vervat in de instructie SGP/AFDAN 216C van 15 maart 1989 ... Bij toepassing van deze beheersregel voldoet u pas aan de rendementsvoorwaarde op 8 november 2011. (U blijft in dienst tot

aan uw pensionering op leeftijdsgrens op 1 april 2010). (...) Uw vroegtijdig ontslag druist bijgevolg in tegen het dienstbelang».

2.a Overwegende dat de art. 10, 11 en 23 van de Grondwet aan alle Belgen de onbelemmerde toegang tot alle beroepen en ambten; dat luidens het art. 182 van de Grondwet enkel de federale wetgever het statuut der militairen bepaalt; dat beperkingen aan de individuele vrijheid en aan de vrije arbeidskeuze (art. 12 en 23, GW) ook aan de wetgever voorbehouden zijn; dat zulke beperkingen bovendien uitdrukkelijk moeten voorzien worden en restrictief geïnterpreteerd moeten worden, zodat elke ruime discretionnaire bevoegdheid dient geweerd te worden;

2.b Overwegende dat het Arbitragehof ook geoordeeld heeft in het arrest n° 34/96 dat een wetgeving, die zelfs geen criteria (waaronder bv. de minimumvereiste periode) vastlegde, volkomen strijdig was met de art. 10, 11 juncto 23 van de Grondwet;

3. Overwegende dat de wetgever pas bij een (inmiddels deels vernietigde) wet van 20 mei 1994 het begrip 'dienstbelang' gedefinieerd heeft; dat het art. 13 van de wet van 20 mei 1994 inzake de rechtstoestanden van het militair personeel het (heden nog) toepasselijke art. 21 van de wet van 1 maart 1958 vervangt teneinde ondermeer wettelijke ontslagvoorwaarden te kunnen invoeren;

dat deze wetswijziging ingegeven was door de vaststelling dat de «oude» - heden nog toepasselijke - «soepele» wetgeving kennelijk ongrondwettelijk was;

4. Overwegende bijgevolg dat door zijn beslissing in casu te steunen op bepalingen houdende ontslagvoorwaarden, welke wetsbepalingen rechtstreeks een (te) ruime macht aan de Minister van Landsverdediging toekennen, verweerster meteen de (ambtshalve te stellen) vraag doet rijzen of de bestreden beslissing een schending inhoudt zowel van het heden nog van kracht zijnde «oude» art. 21 van de wet van 1 maart 1958 houdende statuut der beroepsofficieren - conform met de Grondwet geïnterpreteerd - als van de art. 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet;

1ste lid

5.a Overwegende dat het determinerend motief van de weigeringsbeslissing ontleend is aan de alomvattende discretionnaire (weigerings-)bevoegdheid, waarover de Minister meent te kunnen beschikken om zo maar zelf te bepalen of een aanvraag tot ambtsontheffing - tijdelijk of definitief - wordt ingewilligd;

5.b Overwegende dat het huidig toepasselijke art. 21 van de wet van 1 maart 1958 beperkend dient geïnterpreteerd te worden - d.w.z. in conformiteit met de Grondwet, i.h.b. met de art. 12, 23, 182- ; dat enkel die lezing geoorloofd is;

dat het daarin vermeld uitzonderlijk ministeriële weigeringsprerogatief "in het belang van de dienst" derhalve niet kan aangewend worden om het ontslag te weigeren van een militair op grond van niet-vervulde rendementsvoorwaarden, voorgeschreven door een interne reglementering van 15 maart 1989;

5.c Overwegende dat de Minister verder alleszins oog moet hebben voor het individueel belang van verzoeker, hetgeen hij in casu niet doet; dat zijn loutere woorden «tot mijn spijt» geenszins kunnen aangenomen worden als zijnde de aanneembare uitdrukking van een behoorlijke afweging der individuele belangen;

6.a Overwegende dat de bestreden akte het art. 21 van de wet van 1 maart 1958 (aldus grondwetsconform geïnterpreteerd) kennelijk schendt;

6.b Overwegende dat deze schending bevestigd wordt door de vaststellingen:

Uit het administratief dossier, neergelegd bij het Arbitragehof in het vooruitzicht van de schorsingszitting van 18 februari 1998 (rolnummer 1272), blijkt dat de Minister van Landverdediging aan de Chef van de Generale Staf beveelt om het ontwerp van K.B. tot opheffing van de uitsluitingsclausule op te maken (nota 001172):

« 2. Les médecins pouvant demander un RTEIC(-T) doivent appartenir aux catégories suivantes: (...) pneumologie (nvdr: = verzoeker)

Uit een ander administratief dossier, neergelegd bij het Arbitragehof in het vooruitzicht van de schorsingszitting van 18 maart 1998 (rolnummer 1290), blijkt ook dat de getalsterkte op 1 maart 1998 5.283 officieren omvat (nota JSP-P aan JSP-s/J - 1659 van 13 maart 1998).

dat, wanneer er vastgesteld wordt dat de TALO(-T)-afvloeiingsmaatregelen dient toegekend te worden - verzoeker was één der eerste om zulks aan te vragen in september 1997 -, men niet inziet hoe een vrijwillig ontslag (nog) zou kunnen geweigerd worden;

Overwegende dat de Minister evenzeer uit het oog verliest dat ingevolge een nota DSM 522 van 12 maart 1998 dit alles voor zover nodig bevestigd werd; dat «sur instruction du MDN(JSP)» een zoveelste onderzoek van de behoefte werd gedaan; dat voor de pneumologen het resultaat als volgt luidt:

«Nombre Med effectif:3

Nombre Médecins 0:0

Nombre Médecins pour la période 1998-2002:2

Nombre médecins susceptible de demander un RTE/C/(-T): 2

Nombre de civil à engager: 1 (année présumée d'engagement): 1999»

dat in casu er nog steeds 3 pneumologen aanwezig zijn, vermits verzoekers ontslag en verzoekers TALO(-T)-aanvraag geweigerd werd; dat zulke vaststellingen ook kennelijk ontbreken in de formele motivering;

dat er van een afdoende belang van de dienst, zoals verwoord in art. 21 van de statutaire wet, geen sprake is, zeker indien men voor ogen houdt dat verzoeker tot de pensioenleeftijd tegen zijn wil onder de wapens wordt gehouden;

2de lid

7.a Overwegende dat, indien dito art. 21 dermate extensief geïnterpreteerd zou worden dat de wetgever van 1 maart 1958 toch aan de Minister een weigeringsbevoegdheid van elk ontslag - ook van 'oude' militairen' - zou hebben toegekend, ambtshalve een miskenning van de art. 10, 11, 12 en 182 van de Grondwet moet opgeworpen worden; dat ook het art. 23 van de Grondwet geschonden is, nu er in casu ook sprake is van vrijheid van beroepskeuze en arbeid; dat verder luidens het art. 1780 van het Burg. Wetboek : 'men kan zijn diensten slechts voor een tijd of voor een bepaalde onderneming verbinden'; dat dit verbod tot dwangarbeid in België ook verankerd is in de art. 12 en 23 GW en uiteraard ook voor ambtenaren geldt (F.DORSSEMONT, «Art. 23 GW ...» R.W., 1994-95, pp. 869 e.a., noten 33 + 73; R.v.St., n° 67.283, Adm.Publ., 1997, 122); «ne pas admettre la démission volontaire serait contraire à l'art. 4 C.E.D.H. ». (J.SAROT et S.GEHLEN, ibidem):

7.b Overwegende dat het door de wetgever van 1 maart 1958 aangehaald criterium 'belang van de dienst' dermate onnauwkeurig is dat zij aan de Minister van Landsverdediging zelf een te ruime beoordelingsvrijheid verleent; dat zulke uitoefening van een - in de ogen van het E.V.R.M. en de Grondwet - uitzonderlijke weigeringsbevoegdheid onverenigbaar is met het art. 182 GW en ook met de art. 12 en 23 GW; dat in deze bepalingen de normatieve bevoegdheid m.b.t. het statuut der militairen immers voorbehouden wordt aan de wetgever, zodat het aan de verweerster niet kan toekomen om zelf bij ontstentenis aan duidelijke wettelijke criteria op te treden;

7.c Overwegende dat aldus met deze extensieve interpretatie de toepassing van het art. 21 van de wet van 1 maart 1958 leidt tot de vaststelling dat de art. 12, 23 en 182 van de Grondwet geschonden worden en dat op zulke onverantwoorde wijze wezenlijke grondwettelijke waarborgen ontnomen wordt aan verzoeker; dat deze interpretatie niet kan verantwoord worden;

7.d Overwegende dat de schending van het verbod van dwangarbeid des te meer evident is dat verzoeker thans belet wordt - bovendien onder dwang van straffen tuchtsancties - om een andere werkgever te dienen;

7.e Overwegende dat hieromtrent een prejudiciële vraag dient gesteld te worden aan het Arbitragehof als volgt :

«Schendt het art. 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst

en der reserveofficieren niet de art. 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk beschouwd en in samenhang beschouwd met de art. 12, 23 en 182 van de Grondwet?»";

2.3.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop in haar nota met opmerkingen als volgt antwoordt :

"a. (...)

Er moet vastgesteld worden :

- dat de Raad van State bevoegd is om te oordelen of de Minister de discretionaire bevoegdheid die hem is verleend bij artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 op een wettige wijze heeft uitgeoefend (zie in dat kader de bespreking van het eerste middel);
- dat zelfs indien artikel 21 beperkend zou dienen geïnterpreteerd te worden, zoals verzoeker stelt, dit dan nog niet belet dat de Minister minstens over een beperkte beoordelingsbevoegdheid beschikt (arrest DE MAERE, nr. 81.381, van 28 juni 1999);
- dat het oordeel van de Minister in casu niet als kennelijk onredelijk kan worden aangemerkt;
- dat verzoeker niet duidelijk maakt hoe het niet in overweging nemen van het individueel belang (quod non!) leidt tot een schending van artikel 21; dat bij de bespreking van het eerste middel werd aangetoond dat de Minister het individueel belang wel degelijk getoetst heeft aan het algemeen belang; dat verzoeker zich trouwens opnieuw bezondigd aan een verkeerde lezing van de bestreden akte ('tot mijn spijt' is niet vermeld in de bestreden akte);
- dat verzoeker niet aantoonst hoe zijn verwijzing naar gegevens m.b.t. de encadreringssituatie qua officieren en qua pneumologen (stuk 16) zou kunnen leiden tot een schending van artikel 21; dat de Minister in de bestreden akte geen motief ontleend heeft aan het aantal aanwezige officieren of pneumologen.

b. Verzoeker vraagt verder dat een prejudiciële vraag gesteld zou worden aan het Arbitragehof m.b.t. artikel 21.

In de arresten VAN HAUTE, nr. 62.597, van 16 oktober 1996 en GEYSELS, nr. 79.390, van 22 maart 1999, heeft de Raad van State in een schorsingsprocedure uitspraak gedaan of er al dan niet ernstige twijfel bestaat over de door het Arbitragehof definitief te beoordelen grondwettigheid van een wetsbepaling.

In casu kan de Raad van State vaststellen dat verzoeker geen ernstige twijfel doet rijzen over de grondwettigheid van het door hem bekritiseerde artikel 21 van de wet van 1 maart 1958. De Minister

heeft op een wettige manier gebruik gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid; zijn oordeel houdt geen inbreuk in op de artikelen 10, 11, 12, 23 en 168 van de Grondwet.";

2.3.3. Overwegende met betrekking tot het eerste onderdeel dat artikel 182 van de Grondwet luidt als volgt :

"De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen.";

dat artikel 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, thans nog luidt als volgt :

"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.";

dat de Minister van Landsverdediging, op grond van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958, bij het beoordelen van een ontslagaanvraag over een discretionaire bevoegdheid beschikt; dat de minister bij het beoordelen van het dienstbelang gebruik maakt van een discretionaire bevoegdheid niet inhoudt dat genoemde wetsbepaling aan de minister terzake een reglementaire bevoegdheid heeft verleend; dat de Raad van State bevoegd is om te oordelen of de minister de discretionaire bevoegdheid die hem is verleend bij artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 op een wettige wijze heeft uitgeoefend; dat de Raad van State eventueel zal kunnen vaststellen dat het oordeel van de minister om een aangevraagd ontslag als strijdig met het belang van de dienst aan te merken kennelijk onredelijk is;

2.3.4. Overwegende dat het Arbitragehof in het arrest nr. 81/95 van 14 december 1995 heeft geoordeeld dat de vrijheid van de persoon, gewaarborgd bij artikel 12 van de Grondwet, en meer in het bijzonder de vrijheid van arbeid, die wordt gewaarborgd door onder meer artikel 23, derde lid, 1°, van de Grondwet, verbieden dat een arbeid, onder dreiging met welke straf dan ook, van een persoon die zich daarvoor niet geheel uit eigen wil heeft aangeboden, zou worden geëist, zonder dat die arbeid kan worden verantwoord door beweegredenen van algemeen belang; dat het Hof verder oordeelt dat "aangezien de opdrachten die aan het leger worden toevertrouwd bijdragen tot de verwezenlijking van doelstellingen van algemeen belang, aan diegenen die voor de militaire loopbaan hebben gekozen bepaalde verplichtingen (kunnen) worden opgelegd." (overweging B.7.3.3.); dat als de minister van Landsverdediging gebruik maakt van de bevoegdheid die de wetgever hem heeft verleend in artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 hij het dienstbelang van de krijgsmacht beoordeelt en derhalve ook het "algemeen belang"; dat zelfs indien artikel 21 beperkend dient geïnterpreteerd te worden, zoals verzoeker stelt, dan nog belet dit niet dat de minister van Landsverdediging minstens over een beperkte beoordelingsbevoegdheid beschikt en een belangenafweging kan maken; dat de minister van Landsverdediging in de motivering van de bestreden beslissing dan ook kan oordelen dat "het dienstbelang zich er tegen verzet dat (aan verzoeker) ontslag toegestaan wordt vooraleer (verzoeker) het vereiste rendement volbracht heeft", dat "na de specifieke vormingen die (verzoeker) gekregen heeft op kosten van het ministerie van Landsverdediging, en rekening houdend met de noodzaak aan gevormd personeel met een zekere ervaring, (...) de krijgsmacht immers de rechtmatige verwachting (kon en kan) koesteren dat (verzoeker) minstens tot na het voleindigen van de rendementsperiode (...) in dienst blijft", dat "de

krijgsmacht (...) met deze rechtmatige verwachting rekening (heeft) gehouden bij de vaststelling van het aantal militairen die in aanmerking kwamen voor het volgen van dezelfde vorming die (verzoeker) destijds gevolgd heeft", dat "het vroegtijdig ontslag (...) (van verzoeker) bijgevolg (in)druist tegen het dienstbelang"; dat dergelijk oordeel, op het eerste gezicht, niet als kennelijk onredelijk kan worden aangemerkt; dat hiermede immers niet blijkt dat de minister een inbreuk op de individuele vrijheid en op de vrijheid van arbeid, gewaarborgd door de artikelen 12 en 23 van de Grondwet, zou hebben gepleegd; dat verzoeker op het eerste gezicht niet aantoonde dat artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 door de bestreden weigeringsbeslissing van 7 oktober 1999 werd geschonden; dat verzoeker evenmin aantoonde dat met een, op het eerste gezicht, wettige toepassing van artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet werden geschonden;

2.3.5. Overwegende dat verzoeker in het tweede onderdeel van dit middel vraagt om de volgende prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen :

"Schenden de artikelen 15, 15bis en 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zee-macht en de medische dienst en der reserveofficieren niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk beschouwd en in samenhang beschouwd met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet ?";

2.3.6. Overwegende, zoals de Raad van State reeds herhaaldelijk geoordeeld heeft onder meer in de arresten nr. 48.390 van 30 juni 1994, nr. 49.359 van 3 oktober 1994, nr. 52.972 van 18 april 1995 en nr. 55.635 van 11 oktober 1995, dat de snelheid waarmee een vordering tot schorsing moet worden afgewikkeld, zich in beginsel verzet tegen het stellen van een prejudiciële vraag;

2.3.7. Overwegende dat het derde middel in al zijn onderdelen niet ernstig is;

2.4. Overwegende dat aldus geen enkele van de aangevoerde middelen ernstig werd bevonden zodat een van de voorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet vervuld is; dat die vaststelling volstaat om verzoekers vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tweeëntwintig mei 2000, door :

de H. L. HELLIN, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr. V. WAUTERS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

L. HELLIN.