

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 223.315 van 29 april 2013
in de zaak A. 204.283/IX-7607**

In zake : Marc DEPAUW
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Peter Crispyn
 kantoor houdend te 9030 Mariakerke
 Mazestraat 16
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de POLITIEZONE BRUSSEL HOOFDSTAD – ELSENE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Walter Muls
kantoor houdend te 1000 Brussel
Antoine Dansaertstraat 92
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 april 2012, strekt tot de nietigverklaring van:
- de vacantverklaring van de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district van de politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene (DIR.DCT2/DO7);
 - de aanduiding van commissaris van politie E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district van de politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene (DIR.DCT2/DO7).

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 220.036 van 28 juni 2012 werd de schorsing van de tenuitvoerlegging bevolen van de aanduiding van commissaris van politie E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district van de

politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene (DIR.DCT2/DO7). De vordering tot schorsing werd verworpen “voor het overige”, dit wil zeggen voor zover ze gericht was tegen de vacantverklaring van de voormelde functie van directeur.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend. De verwerende partij heeft geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 april 2013.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Leen Vanbrabant, die loco advocaat Peter Crispyn verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Severine Vincke, die loco advocaat Walter Muls verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Marijke Van Limbergen heeft een advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is commissaris van politie en bekleedt de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district (DIR.DCT2/DO7) van de politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene.

Volgens de verwerende partij zijn de diensten in 2010 geherstructureerd, waardoor een aantal personeelsleden van de 7^{de} afdeling afgedaald zijn naar de interventietroepen van de 7^{de} en 8^{ste} afdeling (BTS 78). Eveneens volgens de verwerende partij was toen niet duidelijk wie de bevelvoering had over personeel van BTS 78, meer bepaald of de directeurs van de 7^{de} en de 8^{ste} afdeling zelf dat personeel konden bevelen dan wel of zij dit moesten doen door tussenkomst van het hoofd van BTS 78, hetgeen aanleiding was voor “een hanengevecht” tussen de verzoeker en laatstgenoemd diensthoofd. Evenzeer volgens de verwerende partij heeft de wijk DO7, waarvoor de verzoeker verantwoordelijk was, te kampen met stijgende criminaliteitscijfers en een stijgend onveiligheidsgevoel van de burgers zodat daar dringende maatregelen nodig waren.

3.2. Vanaf 11 april 2011 is de verzoeker afwezig wegens ziekte.

3.3. Op 25 oktober 2011 deelt de dienst intern toezicht aan de korpschef mee dat de verzoeker “langdurig ziek” is en dat “zijn dienstwapen [...] administratief beveiligd [werd] voor overmaking aan de schietmonitoren [...], in afwachting van een beslissing van de arbeidsgeneesheer”.

3.4. Op 28 oktober 2011 beslist de korpschef dat de directeur van de 8^{ste} afdeling (DCT2.DO8) de functie van directeur van de 7^{de} afdeling (DCT2.DO7) waarnemend zal uitoefenen.

Eveneens op 28 oktober 2011 richt de korpschef aan de verzoeker een schrijven met het voornemen hem te herplaatsen. Hij wijst daarin op de nood aan een geïntegreerde aanpak in de wijk DO7 die momenteel niet

verzekerd wordt bij “gebrek aan een krachtdadig leiderschap en visie op lange termijn”, hetgeen hem ertoe aanzet om een waarnemend directeur voor de wijk aan te duiden. Hij wijst ook op de “aantasting van het gezag” van de verzoeker wegens “het bestaan van een gerechtelijk dossier [...] naar aanleiding van een klacht voor racisme en xenofobie” waardoor het hem in het belang van de dienst niet goed lijkt dat de verzoeker na zijn terugkeer uit ziekteverlof de functie van directeur DO7 weer zou opnemen zodat die plaats zal worden opengesteld. Hij formuleert het voornemen de verzoeker vanaf 14 november 2011 over te plaatsen binnen DCT2 naar een functie die minstens evenwaardig is aan zijn huidige functie, te weten “adviseur van de DIR.DCT2”.

3.5. Op 4 november 2011 beslist de korpschef dat de verzoeker voor “de periode die noodzakelijk is” wordt gedetacheerd naar de dienst van DIR.DCT2.

Op 14 november 2011 deelt de DIR.DCT2 aan de verzoeker de inhoud van zijn nieuwe functie mee.

Eveneens op 14 november 2011 neemt de korpschef de beslissing waarbij de verzoeker wordt herplaatst “binnen DCT2 als adviseur van de DIR.DCT2”.

3.6. De verzoeker heeft de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring gevorderd van zowel de beslissing van 4 november 2011 van de korpschef waarbij hij voor de noodzakelijke periode wordt gedetacheerd naar de dienst van DIR.DCT2, als van de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 waarbij hij wordt herplaatst “binnen DCT2 als adviseur van de DIR.DCT2” (zaak A. 203.098/IX-7519).

Bij arrest nr. 219.339 van 14 mei 2012 heeft de Raad van State de schorsing bevolen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 tot herplaatsing van de verzoeker, omdat de verwerende partij niet bewijst dat zij een deugdelijke reden heeft om de verzoeker uit zijn

functie van directeur van de 7^{de} afdeling te verwijderen. Verzoekers vordering tot schorsing werd verworpen “voor het overige”, dit wil zeggen voor zover ze gericht was tegen de beslissing van 4 november 2011 van de korpschef waarbij de verzoeker voor de noodzakelijke periode werd gedetacheerd naar de dienst van DIR.DCT2.

Bij arrest nr. 222.429 van 8 februari 2013 heeft de Raad van State het beroep tot nietigverklaring verworpen. De voormelde beslissing van de korpschef van 14 november 2011 werd inmiddels immers ingetrokken (zie hierna randnummer 3.9) en voorts bleek de verzoeker geen actueel belang meer te hebben bij zijn beroep tegen de voormelde beslissing van de korpschef van 4 november 2011.

3.7. Op 22 november 2011 wordt verzoekers functie van directeur van de 7^{de} afdeling blijkens een mededeling op het intranet opengesteld.

Deze vacantverklaring is het eerste voorwerp van het thans voorliggende beroep tot nietigverklaring.

3.8. Op 17 februari 2012 wordt commissaris van politie E. Mosselmans aangeduid tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district. Deze aanduiding gaat in op 20 februari 2012.

Deze aanduiding wordt bij administratief order van 17 februari 2012 aan het personeel meegedeeld.

De desbetreffende beslissing is het tweede voorwerp van het thans voorliggende beroep tot nietigverklaring.

3.9. Op 27 juni 2012 beslist de korpschef zijn beslissing van 14 november 2011 tot herplaatsing van de verzoeker in te trekken.

Met een brief van 28 juni 2012 stelt de korpschef de verzoeker van deze beslissing in kennis. Hij voegt eraan toe:

“Gelet op het bestaan van het lopende opsporingsonderzoek inzake racisme en xenofobie te uwen laste en eveneens het lopende opsporingsonderzoek te uwen laste in het kader van eventuele inbreuken op de wapenwet, waarvan ik op 21 juni 2012 door een schrijven van de [...] Procureur des Konings, op de hoogte werd gesteld, overweeg ik een nieuwe maatregel te nemen, zijnde u vanaf 16 juli 2012 tijdelijk te herplaatsen naar DCT2 als adviseur van de DIR.DCT2 in afwachting van een eindbeslissing in de lopende strafrechtelijke onderzoeken te uwen laste”.

3.10. Met brieven van 5 juli 2012 bezorgt de procureur des Konings aan de korpschef twee strafrechtelijke dossiers ten laste van de verzoeker, met de mededeling dat ze zonder gevolg werden geklasseerd en met de vraag te laten weten of er al dan niet disciplinaire maatregelen tegen de verzoeker zullen worden getroffen.

3.11. Met een brief van 1 augustus 2012 deelt de korpschef aan de verzoeker mee dat ingevolge de klassering zonder gevolg van de beide strafrechtelijke dossiers, zijn voorstel van 28 juni 2012 tot tijdelijke herplaatsing van de verzoeker vervalst. De korpschef voegt er evenwel aan toe:

“Aangezien het laatstgenoemde strafrechtelijke dossier [met betrekking tot racisme en xenofobie] een aantal gelijklopende getuigenissen van verschillende personeelsleden van de 7^{de} afdeling te uwen laste bevat, werd een voorafgaand onderzoeker aangesteld ten einde eventuele inbreuken op tuchtrechtelijk vlak te onderzoeken.

Gelet op dit voorafgaand onderzoek, de aard van de eventuele feiten en de mogelijke betrokkenheid van verschillende personeelsleden van de 7^{de} afdeling, meen ik dat het niet wenselijk is u op dit ogenblik als Directeur van deze afdeling te handhaven. Voor de goede werking van de afdeling, overweeg ik u vanaf maandag 20 augustus 2012 tijdelijk te herplaatsen naar de functie van adviseur van de DIR.DCT2 in afwachting van een eindbeslissing van de bevoegde tuchtoverheid”.

De verzoeker wordt uitgenodigd om zijn eventuele argumenten aan de korpschef te bezorgen en te laten weten of hij wenst te worden gehoord.

3.12. Op 9 augustus 2012 wordt de verzoeker door hoofdcommissaris van politie J. E. gehoord.

3.13. Op 13 augustus 2012 beslist de korpschef de verzoeker vanaf 20 augustus 2012 tijdelijk te herplaatsen naar DCT2 als adviseur van de DIR.DCT2 in afwachting van een eindbeslissing van de bevoegde tuchtoverheid, “zijnde dat zij beslist hetzij geen gevolg te geven aan het voorafgaande onderzoek, hetzij na het inleiden van de tuchtprocedure geen tuchtstraf op te leggen, hetzij een tuchtstraf op te leggen”.

De verzoeker heeft een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing ingesteld tegen deze beslissing van de korpschef van 13 augustus 2012 (zaak A. 206.604/IX-7827). Bij arrest nr. 222.424 van 7 februari 2013 werd de vordering tot schorsing verworpen. Het beroep tot nietigverklaring is nog hangende.

3.14. Op 14 augustus 2012 beslist de korpschef commissaris van politie E. Mosselmans aan te duiden tot waarnemend directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district met ingang van 20 augustus 2012.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Ontvankelijkheid van het beroep voor zover het gericht is tegen de vacantverklaring van de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district (de eerste bestreden beslissing)

4. De verwerende partij werpt als exceptie op dat het beroep, voor zover het gericht is tegen de vacantverklaring van de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district (DIR.DCT2/DO7), laattijdig is ingesteld. Zij voert aan dat de verzoeker in zijn verzoekschrift aangeeft dat de betrokken functie op 22 november 2011 door middel van een bekendmaking op het intranet werd opengesteld, maar dat de verzoeker daarna meer dan vier maanden heeft gewacht – tot 2 april 2012 – om zijn verzoekschrift bij de Raad van State in te dienen. Het

beroep is volgens de verwerende partij aldus manifest laattijdig en derhalve onontvankelijk.

5. De verzoeker repliceert dat individuele besluiten die de rechtstoestand van een particulier bepalen, volgens de rechtspraak van de Raad van State aan de betrokkene moeten worden betekend om hem tegenstelbaar te zijn. Hij stelt dat in dit geval de vacantverklaring betrekking heeft op de functie die door hem wordt uitgeoefend en waarvan hij de titularis is. Het gaat volgens hem dan ook over een beslissing die op een individuele wijze een element van zijn juridische positie wijzigt en hem derhalve diende te worden betekend, anders staat “de deur [...] wagenwijd open voor inbreuken”. De verzoeker stelt dat hem op het vlak van de beroepstermijn minstens dezelfde rechten moeten toevallen als wanneer de bestreden beslissing hem wel was betekend, maar zonder vermelding van de beroepstermijn overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Zijn beroep – zo besluit de verzoeker – is dan niet laattijdig.

Beoordeling

6. Overeenkomstig artikel 4, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State verjaren de beroepen bedoeld in artikel 14, §§ 1 en 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zestig dagen nadat de bestreden akten, reglementen of beslissingen werden bekendgemaakt of betekend. Indien ze noch bekendgemaakt, noch betekend dienen te worden, gaat de termijn in met de dag waarop de verzoeker er kennis van heeft gehad.

De bestreden vacantverklaring van de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district is weliswaar grievend voor de verzoeker, aangezien ze eraan in de weg staat dat de verzoeker na de nietigverklaring van de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 waarbij hij definitief werd herplaatst en de eventuele nietigverklaring van de beslissing van de korpschef van 13 augustus 2012 waarbij hij tijdelijk werd herplaatst, terugkeert naar zijn functie.

In tegenstelling tot hetgeen de verzoeker voorhoudt, is ze evenwel geen beslissing die zijn individuele rechtstoestand wijzigde en die hem dienvolgens diende te worden betekend. De rechtstoestand van de verzoeker werd immers niet gewijzigd door de vacantverklaring van zijn functie, maar wel door de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 om hem te herplaatsen. De vacantverklaring is niet meer dan de loutere vaststelling dat een functie vacant is – functie die de verzoeker op het ogenblik van de vacantverklaring niet meer uitoefende.

De bestreden vacantverklaring is volgens de verzoeker op 22 november 2011 bekendgemaakt op het intranet van de verwerende partij. Er bestaat tussen de partijen geen betwisting over – zoals door de Raad van State in zijn arrest nr. 220.036 van 28 juni 2012 reeds voorlopig werd vastgesteld – dat een dergelijke bekendmaking een gebruikelijke praktijk van de verwerende partij is. Ingevolge de bekendmaking van de vacantverklaring op het intranet, is voor de verzoeker de termijn om tegen die vacantverklaring bij de Raad van State een annulatieberoep in te stellen dan ook aangevangen, zodat met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat het beroep op 2 april 2012 laattijdig is ingesteld tegen de eerste bestreden beslissing.

De exceptie is gegrond.

Het voorgaande belet evenwel niet dat een eventuele onwettigheid die aan de vacantverklaring zou kleven, kan worden ingeroepen tegen de eindbeslissing van de complexe administratieve verrichting waarvan ze als voorbereidende handeling deel uitmaakt.

B. Ontvankelijkheid van het beroep voor zover het gericht is tegen de aanduiding van E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district (de tweede bestreden beslissing)

7. De verwerende partij werpt op dat de tweede bestreden beslissing ondertussen werd ingetrokken, zodat het beroep bij gebrek aan belang in hoofde van de verzoeker onontvankelijk moet worden verklaard.

8. In het auditoraatsverslag wordt vastgesteld dat de verwerende partij niet duidelijk maakt uit welke beslissing een dergelijk intrekking zou blijken, maar dat deze kwestie terzijde kan worden gelaten, nu de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 tot herplaatsing van de verzoeker op 27 juni 2012 werd ingetrokken, waardoor de tweede bestreden beslissing geen rechtsgrond meer heeft en het voorliggende beroep “dan ook zonder voorwerp [is]”.

Beoordeling

9. De verwerende partij legt geen enkel stuk neer waaruit de intrekking van de tweede bestreden beslissing uitdrukkelijk of zelfs maar impliciet blijkt. Weliswaar heeft de korpschef op 14 augustus 2012 een beslissing genomen waarbij E. Mosselmans met ingang van 20 augustus 2012 wordt aangeduid tot waarnemend directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district, maar die beslissing komt niet terug op de daaraan voorafgaande aanduiding van voornoemd persoon tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district vanaf 20 februari 2012, die het tweede voorwerp van het voorliggende beroep tot nietigverklaring uitmaakt.

De exceptie van gebrek aan belang, die gesteund is op de intrekking van de tweede bestreden beslissing, mist derhalve feitelijke grondslag.

10. De omstandigheid dat de intrekking van de beslissing van de korpschef van 14 november 2011 tot herplaatsing van de verzoeker met zich zou meebrengen dat de aanduiding van E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district vanaf 20 februari 2012 geen rechtsgrond meer heeft, betreft de grond van de zaak, maar laat niet toe te besluiten dat het tweede voorwerp van het beroep is teloorgegaan.

11. Aangezien het auditoraatsverslag beperkt is tot het onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep, is er aanleiding tot het gelasten van een aanvullend onderzoek voor zover het beroep gericht is tegen de tweede bestreden beslissing. In het bijzonder ligt daarbij de vraag voor of, aangezien de verwerende partij na het arrest nr. 220.036 van 28 juni 2012 waarbij de schorsing van de

tenuitvoerlegging werd bevolen van de aanduiding van commissaris van politie E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging heeft ingediend, niet overeenkomstig artikel 17, § 4*bis*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State tot de nietigverklaring van die geschorste beslissing kan worden besloten.

BESLISSING

- 1. De Raad van State verwierpt het beroep voor zover het gericht is tegen de vacantverklaring van de functie van directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district van de politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene (DIR.DCT2/DO7).**
- 2. De debatten worden voor het overige heropend.**
- 3. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek voor zover het beroep gericht is tegen de aanduiding van commissaris van politie E. Mosselmans tot directeur van de 7^{de} afdeling van het 2^{de} district van de politiezone Brussel Hoofdstad – Elsene (DIR.DCT2/DO7).**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 april 2013,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

André Vandendriessche