RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 235.432 van 13 juli 2016
in de zaak A. 215.370/X-16.188.

In zake : Marnix ARSCHOOT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jo Goethals
kantoor houdend te 8800 Roeselare
Kwadestraat 151 B/41
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de STAD BRUGGE
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaat Bart Staelens
   kantoor houdend te 8000 Brugge
   Gerard Davidstraat 46/1
   bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen
   bijgestaan en vertegenwoordigd door
   advocaat Stijn Butenaerts
   kantoor houdend te 1080 Brussel
   Leopold II-laan 180
   bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 maart 2015, strekt tot de nietigverklaring van :

"• Het besluit van de gemeenteraad van 24 november 2014 van de stad Brugge dd. 24 november 2014 waarbij is beslist: '46. Personeel brandweer – aanpassing kaderwijziging voor het administratief en technisch personeel (de werkplaats) – schrappen van de functie van technisch medewerker autome[c]anicien;
• Het besluit van de gouverneur houdende goedkeuring van het gemeenteraadsbesluit van Brugge van 24 november 2014 houdende wijziging van het organiek reglement van de stedelijke brandweerdienst."

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 april 2016.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jo Goethals, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Bart Staelens, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en advocaat Barbara Speleers, die *loco* advocaat Stijn Butenaerts verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest eensluidend 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. Op 25 maart 2011 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Brugge om verzoeker, vastbenoemd technisch

medewerker-automecanicien bij de brandweer, bij wijze van ordemaatregel over te plaatsen, via ter beschikkingstelling, naar de politie.

In zijn arresten nrs. 217.083 van 29 december 2011 en 222.552 van 19 februari 2013 oordeelt de Raad van State dat de ordemaatregel alleen dan niet het evenredigheidsbeginsel miskent wanneer hij te begrijpen is als een maatregel die geherevalueerd zal worden na afloop van de strafrechtelijke kant van de personeelsproblematiek in de dienst uitrusting van de brandweer.

In het kader van deze herevaluatie, besluit het college van burgemeester en schepenen op 21 juni 2013 om verzoeker toe te wijzen aan de werkplaats bij de politie. Die beslissing is door de Raad van State vernietigd geworden bij arrest nr. 235.431 van 13 juli 2016.

4. Het college van burgemeester en schepenen stelt op 3 november 2014 voor om op de formatie van de brandweer de functie van technisch medewerker te schrappen bij het administratief en technisch personeel. De motivering luidt:

> "Gelet op de vraagstelling vanuit het basisoverlegcomité brandweer van 18 september en 16 oktober 2014 om op de formatie van de brandweer de functie van technisch medewerker te schrappen bij het administratief en technisch personeel (werkplaats);
>
> Overwegende dat deze functie momenteel wordt geblokkeerd door een medewerker, de heer Marnix Arschoot, die in zitting van 25 maart 2011 werd overgeplaatst naar de politie als ordemaatregel;
>
> Gelet op de evaluatie van deze ordemaatregel door het bestuur, in zitting van 21 juni 2013, na afloop van het juridisch geschil o.m. [rond] deze ordemaatregel; dat het bestuur besliste om de heer Arschoot ter beschikking te blijven stellen van de politie;
>
> Gelet op het negatief advies, in het basisoverlegcomité brandweer van 18 september 2014, van de commandant, met betrekking tot de vraag tot kaderwijziging, uit vrees voor nieuwe juridische geschillen;
>
> Gelet op de memo van 23 oktober 2014 waarin de commandant vraagt om de kaderwijziging niet door te voeren op basis van volgende motivering: nut van de functie na de zonevorming en het voorstel tot tewerkstelling van de heer Arschoot in de werkplaats van de post Oostende, na overleg met de commandant aldaar;
>
> Gelet op de herhaalde vraag van de vakorganisaties in het basisoverlegcomité van 16 oktober 2014; dat de voorzitter schepen [F. V.], wel wenst rekening te houden met de vraag;

Overwegende dat ook de schepen voor personeel en de stadssecretaris vragen om de kaderwijziging toch door te voeren en de functie van technisch medewerker te schrappen; dat hierbij wordt verwezen naar de visietekst die door, toen nog kapitein, [F. G.] werd uitgeschreven, in aanloop tot zijn bevordering tot commandant; dat hij daarin stelt […] de herstellingen en het onderhoud van het wagenpark anders te hebben georganiseerd, zodat hij volstaat met twee technisch assistenten;

Gelet op de budgettaire beperkingen die door de prezoneraad ook werden opgelegd, is deze kaderwijziging een logisch gevolg van de aangepaste en afgeslankte werking in de werkplaats, zoals verwoord in de visietekst van de Commandant."

Op 24 november 2014 beslist de gemeenteraad artikel 6 van het organiek reglement van de brandweer te wijzigen, meer bepaald door de functie van technisch medewerker-automecanicien te schrappen in het kader van de brandweer, op grond van de volgende overwegingen:

"Overwegende dat de vakorganisaties deze kaderwijziging hebben gevraagd;

Overwegende dat het voorstel tot kaderwijziging wordt bijgetreden door de bevoegde schepenen brandweer en personeel, en de stadssecretaris, met als motivatie de visietekst die door, toen nog Kapitein, [F. G.] werd uitgeschreven, in aanloop tot zijn bevordering tot commandant;

Overwegende dat daarin werd gesteld dat hij de herstellingen en het onderhoud van het wagenpark anders zou organiseren, zodat het volstaat met twee technisch assistenten;

Gelet op de budgettaire beperkingen die door de prezoneraad ook werden opgelegd; dat deze kaderwijziging een logisch gevolg is van de aangepaste en afgeslankte werking in de werkplaats, zoals verwoord in de visietekst van de Commandant."

Het besluit wordt op 23 december 2014 door de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen goedgekeurd. Gemotiveerd wordt dat de aanpassing "kadert in de budgettaire voorzichtigheid die door de prezoneraad van zone 1 werd opgelegd" en voor het overige aan de wettelijke bepalingen ter zake voldoet.

IV. Ontvankelijkheid

5. De eerste verwerende partij voert in de memorie van antwoord drie excepties van niet-ontvankelijkheid aan. Ter terechtzitting doet zij afstand van de eerste twee. Rest nog de exceptie van gebrek aan belang vanwege de langdurige arbeidsongeschiktheid van verzoeker om reden van ziekte.

6. De bestreden beslissingen strekken ertoe verzoekers betrekking af te schaffen. Hij heeft er een principieel belang bij om dat te bestrijden en zo veilig te stellen dat hij niet de mogelijkheid verliest om, eens genezen, nog de betrokken functie te kunnen uitoefenen.

V. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

7. Verzoeker voert in een enig middel onder andere de schending van het materiëlemotiveringsbeginsel aan.

Toegelicht wordt onder meer dat het verzoek vanuit het ACV om verzoekers functie te schrappen “uitsluitend te zien [heeft] met de moedwillige defen[e]stratie van verzoeker”. Ofschoon het basisoverlegcomité op 18 september 2014 duidelijk de vraag tot schrapping van de functie van technisch medewerker-automecanicien verwierp, komt P. G. er op 16 oktober 2014 op terug, “ditmaal met het dreigement dat wanneer verzoeker terugkomt ‘de mensen van de werkplaats’ niet [naar de zone] zullen overstappen”. Deze dreigementen kunnen evenwel geen grond vormen voor de schrapping van de functie. Deze functie staat volledig los van de persoon die ze bezet.

Ook het tweede argument, zijnde de verwijzing naar de visietekst van de commandant, kan onmogelijk de kaderwijziging schragen. De visietekst doet geen enkele uitspraak over de waarde van de functie van technisch medewerker in het kader van de zone, maar behandelde de actuele noodzaak voor

het autonoom korps van Brugge. De commandant ijverde voor minimaal twee vaste technici. Zoals de commandant in de navolgende memo weergeeft, verzet hij zich tegen de schrapping van verzoekers functie en onderstreept hij dat het essentieel is dat ze wordt behouden wegens de noodzaak aan leidinggevenden.

Ten slotte zijn de budgettaire redenen evenmin draagkrachtig. Zo blijkt onder meer niet dat er vanuit de zone daadwerkelijk een vraag is gesteld om besparingen door te voeren; zo ook is elke schrapping van een functie in theorie “financieel voordelig”, maar maakt dat geen “precies” argument uit.

8. De eerste verwerende partij antwoordt in de memorie van antwoord dat de, toen nog waarnemende, korpschef F. G. in een nota van 16 januari 2014 “een kader uittekende waar er geen nood meer was aan een technisch medewerker”. Die visietekst impliceert een voorstel om de functie van technisch medewerker te schrappen. Dat de korpschef negen maanden later een ander voorstel doet, neemt niet weg dat het bestuur het beleid kan bepalen aan de hand van de visietekst en dat het daar bij blijft. Voorts mag het bestuur, volgens de eerste verwerende partij, ook een aantal budgettaire elementen laten meespelen. Welnu, het bestuur heeft aan de hand van de eerste visietekst van de korpschef geoordeeld “dat er dus inderdaad budgettair interessanter kan worden gewerkt met een afgeslankte formatie”. Het gaat niet om het lukraak snijden in de personeelsformatie met het oog op budgettaire voorzichtigheid, maar om “een visie die ontwikkeld werd op een gegeven ogenblik, die dan weliswaar opnieuw verlaten werd, maar visie die werd aangehouden door het bestuur”.

Uit de verslagen van het basioverlegcomité blijkt afdoende dat door de vakorganisaties om de kaderwijziging is gevraagd. Verzoeker spitst zich te zeer toe op één persoon en verliest uit het oog “dat hij daar niet in personam zetelt maar als vakbondsafgevaardigde”. Hoewel het motief niet irrelevant is, kan toch gezegd dat het bijkomend, overtollig is: binnen de discretionaire ruimte waarover het bestuur beschikt, is een optie gekozen, waarbij het bestuur ingaat op de visietekst die op 16 januari 2014 is uitgeschreven door de waarnemende korpschef en waarbij het bestuur budgettair de verantwoordelijkheid neemt.

9. In de laatste memorie benadrukt de eerste verwerende partij dat het feit dat zij niet de nieuwe visie van de commandant bijvalt, niet inhoudt dat aan zijn vroegere tekst door het bestuur een verkeerde draagwijdte zou zijn gegeven. Integendeel is het de commandant zelf die net aangeeft dat hij na ruggespraak met de prezonecoördinator een andere houding aanneemt.

10. De tweede verwerende partij betwist eveneens dat er sprake is van enige schending van het materiëlemotiveringsbeginsel:

> "op een ogenblik dat kapitein [F. G.] reeds gedurende 11 maanden heeft ondervonden dat de bezetting van de werkplaats gereduceerd was tot 1 voltijds equivalent terwijl de personeelsformatie 4 voltijdse equivalenten voorziet in de dienst uitrusting, bevestigt hij [...] met kennis van zaken dat een continue bezetting van 2 vaste technici in de werkplaats vereist is. Sterker nog, hij bevestigt tevens dat zulks ook na de overgang naar de zone met bijhorende schaalvergroting het geval zal zijn.
>
> In de gegeven omstandigheden berusten de bestreden beslissingen derhalve wel degelijk op werkelijke, aantoonbare, draagkrachtige en afdoende motieven: de afschaffing van de functie van technisch medewerker-automecanicien en de daarmee verband houdende reductie van de personeelsformatie, is rechtstreeks ingegeven door de op het terrein geconstateerde en gecommuniceerde noden en behoeften, daarbij rekening houdend met de evolutie van deze behoeften naar de toekomst toe.
>
> De budgettaire motieven die in beide bestreden beslissingen tevens aangehaald worden, houden daarmee uiteraard rechtstreeks verband en dienen, in tegenstelling tot [wat] verzoeker voorhoudt, niet als universeel bruikbare, nietszeggende motivering. Wel integendeel, het zou precies getuigen van slecht bestuur indien een overheid een functie en dus een onaangepaste personeelsformatie zou laten bestaan zonder rekening te houden met de omstandigheden en noden op het terrein."

Beoordeling

11. In een 16 januari 2014 gedateerde visienota ("Doelstellingen afgesproken na overleg Burgemeester en kapitein [F. G.], waarnemend officier-dienstchef") die F. G. schreef in de aanloop tot zijn bevordering als commandant, weidt hij uit over onder meer de dienst Uitrusting. Uiteengezet wordt in de eerste plaats dat, ofschoon de personeelsformatie van de dienst voorziet in drie technische assistenten-mecanicien en één technisch medewerker-mecanicien, er maar één technisch assistent-automecanicien voorhanden is:

> "Als gevolg van de administratieve verplaatsing van de technisch medewerker [namelijk verzoeker], het ontslag van 1 technisch assistent en de overstap van 1 technisch assistent naar de operationele diens[t], werd de bezetting van de werkplaatsen sinds 02/2012 gereduceerd van 4 VT naar 1 VT."

Vervolgens legt hij uit welke maatregelen sindsdien zijn genomen om voort het onderhoud en de herstelling van het rollend en niet-rollend materieel te verzekeren (het doen van een beroep op mecaniciens van de operationele dienst, uitbesteding aan derden). Waarna de waarnemende officier-dienstchef schrijft:

> "Om reden dat de dagelijkse beschikbaarheid van technici uit de operationele dienst niet kan gegarandeerd worden als gevolg van oefeningen, opleiding, interventies en andere operationele taken;
>
> Rekening houdend dat interventievoertuigen maximaal beschikbaar moeten zijn voor interventies en bij defecten een snelle diagnose en een onmiddellijke herstelling in eigen beheer het streefdoel moet blijven, is het noodzakelijk om continu te kunnen beschikken over 2 vaste technici in de werkplaatsen. Deze bezetting moet ook gezien worden in het kader van de schaalvergroting na overstap naar de brandweerzone."

12. Het blijkt niet dat de eerste verwerende partij hieruit op enig moment heeft opgemaakt dat het voor het onderhoud en de herstelling van het rollend en niet-rollend materieel voldoende was om in de toekomst over nog slechts twee van de drie technische assistenten-mecaniciens te beschikken waarin de personeelsformatie voorziet.

Daarentegen begrijpt de eerste verwerende partij er wel uit dat er "geen nood meer" zou zijn aan een technisch medewerker-automecanicien, dusdanig dat ervoor gekozen wordt de betrekking in het personeelskader van de brandweer te schrappen. Het is, gelet op de stukken van het dossier, een zienswijze en demarche waartoe de eerste verwerende partij slechts gekomen is op de herhaalde vraag "vanuit het basisoverlegcomité brandweer".

13. Het verslag van de vergadering van het basisoverlegcomité brandweer van 18 september 2014 vermeldt: "De vraag wordt gesteld om de

functie technisch medewerker te schrappen uit het kader, er wordt hier niet op ingegaan en bijgevolg wordt het kader niet gewijzigd".

Tijdens de vergadering van het basisoverlegcomité brandweer van 16 oktober 2014 wordt de vraag herhaald:

> "[P. G.] deelt mee dat de mensen van de werkplaats met de vraag worstelen of een kaderwijziging wordt toegepast voor het technisch personeel bij de brandweer. Er is een plaats op het kader voorzien van technisch medewerker die nog kon ingevuld worden vóór de start van de zone op 01/01/2015. Hierbij wordt verwezen naar de terugkomst van een technisch medewerker die wegens bepaalde feiten naar een andere dienst werd gemuteerd. [P. G.] wijst erop dat de mensen van de werkplaats niet naar de zone zullen overstappen, indien de terugkomst van die technisch medewerker een feit zou zijn.
> Schepen [F. V.] is van mening dat de kaderwijziging reeds goedgekeurd werd in het college.
> Volgens Kpt. Cdt. ing. [F. G.] werd in het college enkel een beslissing genomen omtrent de administratieve verplaatsing van de technisch medewerker naar de politie Brugge en werd eveneens de aanvulling van het technisch personeel met één technisch medewerker en het officierenkader behandel[d].
> Mevr. [K. F., afdelingschef personeelsdienst] zal dit uitzoeken en bekijken.
> Indien de kaderwijziging werd goedgekeurd is het probleem opgelost, anders zal dit alsnog moeten bekeken worden."

14. Vakbondsafgevaardigde P. G. was vóór de overplaatsing van verzoeker op 25 maart 2011, diens directe chef. Zoals al in de voormelde arresten nrs. 217.083 en 222.552 ter sprake komt, was hun onderlinge verstandhouding ernstig verstoord.

De tegenwerping van de eerste verwerende partij, in de memorie van antwoord, dat verzoeker uit het oog verliest dat P. G. niet in eigen naam, maar als vakbondsafgevaardigde in het basisoverlegcomité zetelt en dat het "natuurlijk niet op[gaat]" om de inbreng vanuit syndicale hoek te subjectiveren, komt in de gegeven omstandigheden dan ook artificieel en ongeloofwaardig voor.

Dit wordt alleen maar bevestigd door wat dienstchef F. G. in een memo van 23 oktober 2014 schrijft, namelijk dat P. G. tijdens de vergaderingen van het basisoverlegcomité "als afgevaardigde van het CCOD en

uit hoofde van werkplaatsoverste" heeft aangedrongen op de schrapping van de functie van technisch medewerker "uitsluitend om een mogelijke terugkeer van dhr. Marnix Arschoot te verhinderen en omdat hij en zoals hij beweert 2 technisch assistenten de samenwerking met betrokkene niet zien zitten".

15. Anders dan schepen F. V. op 16 oktober 2014 meende, was de kaderwijziging niet in de schoot van het college van burgemeester en schepenen goedgekeurd. Dat gebeurt pas op 3 november 2014, onder de uitdrukkelijke verwijzing naar "de vraagstelling vanuit het basisoverlegcomité brandweer van 18 september en 16 oktober 2014 om op de formatie van de brandweer de functie van technisch medewerker te schrappen bij het administratief en technisch personeel (werkplaats)" – vraag waarmee schepen F. V. verklaart wel rekening te willen houden.

Dit voorstel van het college van burgemeester en schepenen wordt begin november 2014 door het basisoverlegcomité gunstig geadviseerd. Het verslag hieromtrent maakt er melding van dat het college van burgemeester en schepenen op 3 november 2014 het voorstel tot schrappen van de functie van technisch medewerker goedkeurde "N.a.v. de vraag van 'ACV Openbare Diensten' tijdens vorige vergadering".

16. Uit wat voorafgaat, volgt dat er geen reden is om het motief "dat de vakorganisaties deze kaderwijziging hebben gevraagd" te veronachtzamen en voorbij te zien zoals de tweede verwerende partij doet, of om het als bijkomend of overtollig te beschouwen zoals de eerste verwerende partij het wil.

Niet alleen is de vraag van de vakorganisaties te beschouwen als de initiële drijfveer tot de bestreden kaderwijziging, bovendien blijkt ze wezenlijk te zijn ingegeven, niet, zoals behoort, door de behoeften van de dienst, maar door een persoonlijke aversie jegens verzoeker.

17. Voor zoveel dit niet al van aard is de materiële motivering van de kaderwijziging beslissend aan te tasten, komt ook de argumentatie die het schepencollege op 3 november 2014 en de gemeenteraad op 24 november 2014 bijkomend ter verantwoording aanvoeren, niet deugdelijk voor.

Voor die bijkomende motivering beroepen zij zich expliciet op de 16 januari 2014 gedateerde visietekst die F. G. opstelde in het kader van zijn bevordering tot officier-dienstchef en waaruit beweerdelijk blijkt dat, ten gevolge van een reorganisatie, voor de herstellingen en het onderhoud van het wagenpark kan worden volstaan met twee technische assistenten. De schrapping van de functie van technisch medewerker-automecanicien zou het logische gevolg zijn van die afgeslankte werking en aansluiten bij de opgelegde budgettaire voorzichtigheid en beperkingen.

18. In de bedoelde visietekst schrijft F. G. dat “het noodzakelijk [is] om continu te kunnen beschikken over 2 vaste technici in de werkplaatsen”. Terecht leidt de eerste verwerende partij hieruit niet af dat volgens F. G. één van de drie functies van technische assistenten, waarin het kader voorziet, mogen worden geschrapt. Evenmin echter volgt eruit dat naar zijn oordeel de functie van technisch medewerker-mecanicien overbodig is.

In de tekst geeft hij wezenlijk alleen aan dat, spijts de gemaakte afspraken die het personeelstekort in de werkplaats moeten ondervangen (overname van taken door mecaniciens van de operationele dienst, uitbesteding aan derden), er hoe dan ook twee vaste technici nodig zijn. Het gaat kennelijk om het absolute minimum dat vereist is om de dienst te kunnen verzekeren.

Bovendien heeft F. G. in een memo van 23 oktober 2014 duidelijkheidshalve uitdrukkelijk te kennen gegeven dat voor hem het behoud van de functie van technisch medewerker-automecanicien “essentieel” is, “om reden van noodzaak aan leidinggevenden op de werkvloer van de werkplaatsen”.

De eerste verwerende partij neemt, in de collegebeslissing van 3 november 2014, akte van die vraag om het kader niet te wijzigen vanwege het "nut" van de functie, maar laat de memo en het verzoek voor het overige geheel onbesproken, respectievelijk onbeantwoord, zowel in de collegebeslissing van 3 november 2014 als in de gemeenteraadsbeslissing van 24 november 2014.

19. Met de verwerende partijen wordt aangenomen dat zij niet verplicht zijn de visie van de korpschef te volgen.

Maar evenmin mogen zij die visie, wanneer zij zich er uitdrukkelijk op beroepen ter verantwoording van hun optreden, onrecht aandoen door er een niet correcte draagwijdte aan toe te meten of door zonder meer voorbij te gaan aan de verduidelijking en aanvulling die de korpschef ter zake intussen gaf. Door er op die manier gebruik van te maken, degraderen zij de visie tot een voorwendsel, een alibi om te handelen zoals het hen zint.

20. De gemeenteraadsbeslissing van 24 november 2014, evenals de beslissing van de gouverneur tot goedkeuring ervan, schenden de materiëlemotiveringsplicht. Het middel is in die mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de gemeenteraad van de stad Brugge van 24 november 2014 tot aanpassing van artikel 6 van het organiek reglement, evenals van de beslissing van de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen van 23 december 2014 tot goedkeuring van dat besluit.

2. De verwerende partijen worden, elk voor de helft, verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een aan verzoeker verschuldigde rechtsplegingsvergoeding van 700 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertien juli 2016, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

	Johan Lust,	kamervoorzitter,
	Pierre Lefranc,	staatsraad,
	Jan Clement,	staatsraad,

bijgestaan door

	Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Greta Scheveneels	**Johan Lust**