

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 241.760 van 12 juni 2018
in de zaak A. 217.081/XIV-36.683**

In zake : Jiri BAERT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Johan Van Kelst
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Tolstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:
de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Inge Derde en Karel De Schoenmaeker
kantoor houdend te 1930 Zaventem
Gateway Building
Luchthaven Nationaal 1J
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 september 2015, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de korpschef van de lokale politie Antwerpen van 5 augustus 2015 waarbij verzoeker bij ordemaatregel wordt herplaatst naar de dienst Gerechtelijke Afhandeling.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend en de verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 februari 2018.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Leen Putman, die *loco* advocaat Johan Van Kelst verschijnt voor verzoeker, en advocaat Heleen Franco, die *loco* advocaten Inge Derde en Karel De Schoenmaeker verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft 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 Verzoeker is hoofdinspecteur van politie bij de lokale politiezone Antwerpen (PZ 5345).

3.2. In een nota van 15 juli 2015 met opschrift “Voorstel ordemaatregel - herplaatsing”, overweegt de korpschef van de lokale politiezone Antwerpen het volgende voorstel:

“3. Besluit

Voorgesteld wordt om u bij ordemaatregel, vanaf 3 augustus 2015 te herplaatsen naar de gerechtelijke afhandeling [...], een functie in overeenstemming met uw graad.

[...].”

Punt 4 van die nota vermeldt:

“4. Rechten van verdediging

Indien u niet akkoord gaat met mijn voorstel en/of u uw standpunt naar voor wil brengen, kan u een verweerschrift indienen en kan u verzoeken te worden gehoord. U kan uw schriftelijk verweer en/of uw verzoek te worden gehoord indienen ten laatste op 30 juli 2015. Bij gebrek[e] aan een verweerschrift of verzoek tot horen op die datum, wordt huidig voorstel definitief.

Deze beslissing kan het voorwerp uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State [...].”

3.3. Op 5 augustus 2015 beslist de korpschef van de lokale politiezone Antwerpen verzoeker met ingang van 10 augustus 2010 bij ordemaatregel te herplaatsen naar de Gerechtelijke Afhandeling.

Deze beslissing steunt op de volgende motivering:

“1. Motivering

1.1 Feiten

Op 15 november 2014 heeft [verzoeker] het dienstvoertuig Peugeot met nummerplaat [XXX] gebruikt terwijl hij geen dienst had. [Verzoeker] reed met het desbetreffende voertuig naar Brussel en hij beging aldaar een snelheidsovertreding, terwijl hij geen toestemming had van zijn leidinggevende om het dienstvoertuig te gebruiken. [Verzoeker] noteerde in het boordboek dat hij het dienstvoertuig op 14 november 2014 heeft gebruikt, terwijl hij in werkelijkheid het dienstvoertuig op 15 november 2014 heeft gebruikt terwijl hij geen dienst had.

[Verzoeker] is hoofdinspecteur en teamleider en heeft derhalve een leidinggevende en een voorbeeldfunctie binnen de Lokale Recherche.

Voor deze feiten werd een inleidend verslag verzonden waarin de burgemeester zijn voornemen uitdrukt [verzoeker] een zware tuchtstraf op te leggen.

De houding van [verzoeker] haalt de inspanningen die de Lokale Recherche de laatste jaren leverde om een integere reputatie op te bouwen onderuit.

De aanwezigheid van [verzoeker] op de werkvloer is dan ook niet meer aangewezen, gelet zijn gedrag demotiverend werkt en indruist tegen een integere werksfeer.

1.2 Verstoring van de goede werking van de dienst

Gelet dat dergelijke attitude totaal niet overeenstemt met een integere uitvoering van een recherchefunctie en flagrant ingaat tegen de onderrichtingen die hieromtrent gelden.

Gelet het duidelijk mag zijn dat [verzoeker] het vertrouwen van de leiding, van zijn collega's en van zijn medewerkers beschaamde en geen draagvlak meer heeft.

Dat de functies bij de Lokale Recherche een zekere zelfstandigheid en verantwoordelijkheid vereisen en dat door zijn gedrag [verzoeker] het vertrouwen heeft verloren om deze te kunnen uitoefenen.

Dat de houding van [verzoeker] een negatieve invloed heeft op de werksfeer en motivatie van de andere teamleden op de werkvloer.

Gelet de tewerkstelling binnen de Lokale Recherche een onberispelijk en integer

gedrag vereist.

Dat uit voorgaande blijkt dat het verder opnemen van een rechefunctie onmogelijk is geworden. In het belang van de goede werking van de dienst is een herplaatsing naar een andere functie dan ook noodzakelijk. De voorgedane feiten leiden immers tot een vertrouwensbreuk en tonen aan dat een strikte opvolging van [verzoeker] aangewezen is.

Om die reden wordt [verzoeker] herplaatst naar een functie waar deze opvolging mogelijk is.

De herplaatsing gebeurt in een functie in overeenstemming met zijn graad.

2. Juridische grond

Artikel 44 van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus, BS 5 januari 1999.

3. Procedureverloop

Op 23 juli 2015 werd het besluit korpschef betekend aan [verzoeker] waarmee betrokkene in kennis werd gesteld van het voorstel tot herplaatsing naar de gerechtelijke afhandeling [...], een functie in overeenstemming met zijn graad.

U diende geen verweerschrift in, noch wenste u gebruik te maken van uw recht om te worden gehoord.

4. Motivering definitieve beslissing na hoorzitting

Gelet u geen verweerschrift indiende en bijgevolg geen elementen aanbracht die van aard zijn om mijn voornemen om u te herplaatsen te wijzigen.
[...].”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Uiteenzetting van de exceptie

4. Het auditoraat komt in het verslag over de zaak tot de ambtshalve vaststelling dat het beroep niet ontvankelijk is omdat, samengevat, in de gegeven omstandigheden het feit dat het voorstel van ordemaatregel definitief is geworden, geheel de verantwoordelijkheid van verzoeker is, zodat hij zijn recht heeft verwerkt om een jurisdictioneel beroep in te stellen. Het auditoraat is de mening toegedaan dat de leer van het in politietuchtzaken gewezen arrest nr. 216.520 van 28 november 2011 ook toepassing moet vinden op ordemaatregelen. Op grond daarvan meent het dat “het niet laten gelden van enig verweer tegen de voorgenomen maatregel moet gekwalificeerd worden als het zich welbewust of met een verregaande graad van lichtzinnigheid ervan onthouden om in de administratieve procedure zijn rechten te laten gelden, waardoor de verzoeker

zijn recht verwerkt heeft om nog een jurisdictioneel beroep in te stellen.” Voorts meent het dat er te dezen geen sprake is van enige overmacht in hoofde van verzoeker.

De verwerende partij sluit zich in haar laatste memorie aan bij die ambtshalve door het auditoraat opgeworpen exceptie en meent eveneens dat “de argumenten van [verzoeker] niet kunnen verantwoorden waarom hij geen verweer heeft gevoerd tegen het voorstel van ordemaatregel - hoewel hiertoe de mogelijkheid zonder meer werd geboden - of geen uitstel kon vragen wanneer hij in de onmogelijkheid was om dergelijk verweer te voeren”. Zij meent dat het auditoraat terecht heeft vastgesteld “dat wanneer er een beroepsmogelijkheid wordt geboden en het uitputten van de desbetreffende beroepsmogelijkheid de rechtstoestand van de betrokken ambtenaar in gunstige zin kan wijzigen, de verzaking aan deze beroepsmogelijkheid noopt tot het besluit dat betrokkene niet alle procedurele waarborgen ter vrijwaring van zijn rechten heeft uitgeput en aldus zijn recht op het instellen van een annulatieberoep heeft verbeurd.” De verwerende partij betoogt dat te dezen de beroepsmogelijkheid - met name het indienen van een verweerschrift en/of het mondeling horen van verzoeker - wel degelijk de rechtstoestand van verzoeker in gunstige zin had kunnen wijzigen hetgeen zij detailleert. Verzoeker heeft evenwel verzaakt om van deze beroepsmogelijkheid gebruik te maken. Voorts betwist zij eveneens omstandig de stelling van verzoeker dat er in zijn hoofde sprake is van overmacht en stelt dat het verzoeker is die onzorgvuldig heeft gehandeld door zijn aangetekende post niet af te halen of te laten afhaken als hij daar zelf niet toe in staat was.

Beoordeling

5. Formeel gezien wordt in de ambtshalve aangevoerde exceptie, die de verwerende partij bijtreedt, aangevoerd dat verzoeker geen belang heeft bij het beroep omdat hij heeft nagelaten enig schriftelijk of mondeling verweer te voeren ten overstaan van de korpschef wat diens voorstel van herplaatsing bij ordemaatregel betreft. In dat stilzitten, om zich nadien bij de Raad van State over

de miskenning van zijn rechten te beklagen, wordt een vorm van verregaande onzorgvuldigheid of lichtzinnigheid gezien die impliceert dat verzoeker zijn recht om een jurisdictioneel beroep in te stellen heeft verwerkt.

In wezen wordt aldus het wettig belang van verzoeker bij het beroep betwist. De exceptie wordt vanuit dat oogpunt onderzocht.

6. Luidens artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan een annulatieberoep zoals bedoeld in artikel 14, § 1, van deze wetten, voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang.

Een verzoeker beschikt over dit rechtens vereiste belang indien twee voorwaarden vervuld zijn: hij dient door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden en de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling moet hem een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook.

Het staat aan de Raad van State te oordelen of een verzoeker die een zaak voor de Raad brengt, doet blijken van een belang bij zijn beroep. De Raad van State dient er evenwel over te waken dat het belangvereiste niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze wordt toegepast (GwH, 30 september 2010, nr. 109/2010, punt B.4.3).

7. Het algemeen rechtsbeginsel “*fraus omnia corrumpit*” staat er niet aan in de weg dat verzoeker, ten overstaan van wie door de administratieve overheid een griefhoudende akte is opgelegd, over het vereiste belang beschikt om die beslissing met een annulatieberoep bij de Raad van State aan te vechten, tenzij zou blijken dat dat beroep bij de Raad van State zelf door bedrog is aangetast.

De eventuele omstandigheid dat verzoeker er zich welbewust of met een verregaande graad van lichtzinnigheid van onthouden heeft zich te

verdedigen voor de korpschef en aldus heeft nagelaten zijn rechten te doen gelden tijdens de administratieve procedure - wat de administratieve overheid zou hebben belet de eventuele gebreken in de procedure recht te zetten op het ogenblik dat zij nog geen definitief nadeel hebben berokkend aan verzoeker - volstaat op zich niet om dat beroep als niet-ontvankelijk omwille van het voornoemd algemeen rechtsbeginsel te beschouwen en om geen uitspraak te doen over het beroep. Voorts voert de verwerende partij niet aan dat het beroep bij de Raad van State zelf door een vorm van bedrog is aangetast.

8 De exceptie wordt verworpen.

V. Aanvullend onderzoek

9. Het auditoraat heeft zijn onderzoek van de zaak beperkt tot de hiervoor besproken exceptie, waarvan blijkt dat ze niet leidt tot een definitieve oplossing van het geschil. Er is dan ook reden om het auditoraat te gelasten met een aanvullend verslag over de zaak.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat met het aanvullend onderzoek.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twaalf juni tweeduizend achttien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques