

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 249.020 van 25 november 2020
in de zaak A. 230.894/X-17.725**

In zake: Thierry ROUIN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Greet Louwet en Christian Lemache
kantoor houdend te 3800 Sint-Truiden
Tongersesteenweg 60
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de HULPVERLENINGSZONE ZUID-WEST LIMBURG
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Geelen
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 2 juni 2020, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de beslissing dd. 4 mei 2020 van het zonecollege van de hulpverleningszone Zuid-West Limburg, betekend op 8 mei 2020, waarbij de heer Rouin Thierry vrijwillige brandweerman ambtshalve wordt ontslagen en dit met onmiddellijke ingang met toepassing van het rechtsgevolg bepaald in artikel 302 [...] laatste lid van het koninklijk besluit van 19 april 2014 tot bepaling van het administratief statuut van het operationeel personeel van de hulpverleningszones [hierna: het koninklijk besluit van 19 april 2014]”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2020.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Greet Louwet, die verschijnt voor verzoeker en advocaat Koen Geelen, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste 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. Verzoeker is sinds 1992 in dienst als vrijwillig brandweerman, aanvankelijk bij de stad Sint-Truiden en vervolgens bij de hulpverleningszone Zuid-West Limburg.

Wegens feiten tijdens een interventie op 23 september 2015 wordt hem op 18 januari 2016 door de zoneraad van de hulpverleningszone de tuchtstraf van het ontslag van ambtswege opgelegd.

Deze tuchtstraf wordt door de Raad van State bij arrest nr. 235.520 van 15 juli 2016 geschorst. Ze wordt bij arrest nr. 238.049 van 28 april 2017 vernietigd omdat de tuchtoverheid “niet geacht kan worden regelmatig tot haar voorstelling en appreciatie van de feiten te zijn gekomen, inzonderheid met betrekking tot de ampleur van de aan verzoeker aangerekende tekortkomingen”.

3.2. Op 26 juni 2017 beslist de zoneraad verzoeker voor de feiten van 23 september 2015 opnieuw met het ontslag van ambtswege te bestraffen.

Ook die tuchtstraf wordt door de Raad van State geschorst, bij arrest nr. 240.158 van 12 december 2017. De tuchtstraf wordt op 28 januari 2020 bij arrest nr. 246.855 vernietigd omdat ze bijna anderhalf jaar na de sluiting van het proces-verbaal van het laatste verhoor is genomen en “de vervaltermijn waarbinnen de verwerende partij overeenkomstig het koninklijk besluit van 19 april 2014 uitspraak moest doen over de op te leggen tuchtsanctie, sinds lang verstreken [was]”.

3.3. Op 23 maart 2020 besluit de zoneraad, na kennisneming van het arrest van 28 januari 2020, dat verzoeker “wellicht niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 150 van het KB van 19 april 2014 tot bepaling van het administratief statuut van het operationeel personeel zodat artikel 302 moet toegepast worden”.

Met een brief van 6 april 2020 deelt de zonecommandant verzoeker mee dat hij genoodzaakt is om “voor te stellen ambtshalve ontslag uit te spreken op basis van artikel 302, [eerste lid,] 6°, zijnde ‘het niet volledige aantal uren voortgezette opleiding bedoeld in artikel 150 volgen’”.

De zonecommandant hoort verzoeker op 27 april 2020.

Op 4 mei 2020 spreekt het zonecollege met onmiddellijke ingang het ontslag van ambtswege van verzoeker uit “met toepassing van het rechtsgevolg bepaald in artikel 302 laatste lid”. Dit is de bestreden beslissing.

Onder meer wordt erin overwogen dat artikel 302, eerste lid, 6°, van het koninklijk besluit van 19 april 2014 voorschrijft dat het ambt van de vrijwilliger eindigt door ontslag van ambtswege wanneer het vrijwillig personeelslid niet het volledige jaarlijkse aantal uren voortgezette opleiding volgt zoals bepaald in artikel 150, en dat verzoeker “niet voldoet aan de voortgezette opleiding voor de jaren 2015 tot 2018”. Overwogen wordt ook dat moet worden

aangenomen dat verzoeker altijd personeelslid is gebleven en dat hij “zich niet in een situatie van juridische en feitelijke onmogelijkheid bevond om de voortgezette opleidingen te volgen, hetgeen meteen betekent dat er geen overmacht is in de zin van artikel 302, 6° [lees: artikel 302, tweede lid], van het statuut”.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring.

V. Voorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker leidt een eerste middel af uit “een schending van artikel 150 §1 eerste lid en van artikel 302, 6° van het koninklijk besluit van 19 april 2014 [...], alsmede een schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het onpartijdigheids-, motiverings- en zorgvuldigheidsbeginsel”.

In een eerste middelonderdeel voert verzoeker onder meer aan dat er geen bewijs is dat hij tekort is gekomen aan zijn “actuele wettelijke verplichtingen”, omschreven in artikel 150, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 19 april 2014, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van 13 april 2019. Vóór het koninklijk besluit van 13 april 2019 moest het operationeel personeelslid minimaal 24 uur voortgezette opleiding per jaar volgen. Vanaf 1 januari 2019 “is de teller op nul gezet”. Vanaf dan wordt de voortgezette opleiding bekeken over een periode van vijf jaar. De jaarlijkse puntentelling die voor het verleden gold, werd opgeheven. Het bestuur moet bij het nemen van een beslissing de geldende regelgeving toepassen. Dat moet tot uiting komen in de

motieven. Verzoeker mocht dan ook niet ambtshalve worden ontslagen op 4 mei 2020. De verwerende partij kon anno 2020 “niet meer op een nuttige wijze refereren [aan] het aantal voorgeschreven uren in het verleden, nu het aantal uren voortgezette opleiding vanaf 1 januari 2019 niet meer beoordeeld [wordt] over een periode van één jaar”.

Ook doet verzoeker gelden dat, zelfs als medio 2020 voor de periode tussen 2015 en 2018 een jaarlijkse beoordeling zou mogen worden gemaakt, verzoeker ten gevolge van de eerder genomen tuchtrechtelijke beslissingen “niet in de juridische en feitelijke mogelijkheid was om een opleiding te volgen, nu hij *de facto* niet meer als personeelslid werd beschouwd en behandeld door [de verwerende] partij”. Er dient te worden besloten tot het bestaan van overmacht in hoofde van verzoeker. Hij kon niet voorzien of vermijden dat tot tweemaal toe een onwettige tuchtprocedure tegen hem werd gevoerd en dat geweigerd zou worden om hem opnieuw in dienst te nemen. De verwerende partij heeft verzoeker na de arresten tot schorsing van de tuchtsanctie, niet opnieuw tewerkgesteld of opgeroepen als vrijwillig brandweerman. Verzoeker is vanaf 23 september 2015 buitengesloten en behandeld “als niet meer deel uitmakende van het brandweerkorps”. Zijn schriftelijke verzoeken tot re-integratie “werden simpelweg door de werkgever genegeerd”.

Sedert 23 september 2015, aldus verzoeker, mocht hij geen prestaties verrichten, kreeg hij geen loon meer, mocht hij niet meer in de kazerne komen, en kreeg hij geen informatie meer, ook niet over de voortgezette opleidingen of over de consequenties indien hij geen voortgezette opleidingen volgde. Nochtans moet de werkgever, indien hij een personeelslid ambtshalve wil ontslaan omdat de voortgezette opleidingen niet zijn gevolgd, aantonen dat het personeelslid daarover concreet werd ingelicht.

Het is correct, merkt verzoeker nog op, dat de beide tuchtrechtelijke beslissingen door hun vernietiging geacht worden nooit te hebben bestaan. Maar er kan “niet *post factum* zonder meer een theoretische toepassing worden gemaakt van de rechtsgevolgen van beide vernietigingsarresten om de

rechtsgevolgen van bepaalde verplichtingen die golden in het verleden te gaan transponeren naar de huidige situatie”.

6. De verwerende partij antwoordt in de eerste plaats dat de bestreden beslissing niet is genomen omdat verzoeker onvoldoende opleidingsuren heeft gevolgd voor de periode 2019-2023, maar voor de periode 2015-2018. De verplichting tot het hebben van voldoende opleidingsuren voor de periode 2015-2018 volgt uit artikel 150, § 1, tweede lid, van koninklijk besluit van 19 april 2014. Die bepaling is reeds in het statuut opgenomen sinds de afkondiging ervan op 19 april 2014 en is nadien niet gewijzigd.

Wat de beweerde overmacht betreft, meent de verwerende partij dat verzoeker daarmee in feite beweert dat de bestreden beslissing artikel 302, tweede lid, van het koninklijk besluit van 19 april 2014 schendt. Die bepaling wordt in het verzoekschrift echter niet aangevoerd. Voorts wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd waarom het argument van de overmacht niet opgaat en spreekt verzoeker, volgens de verwerende partij, geen enkele van die motieven tegen. In dit verband wenst de verwerende partij te benadrukken dat het verzoeker helemaal niet verboden was om de kazerne te betreden, dat verzoeker zich na de schorsing van de tuchtbeslissingen nooit nog in de kazerne heeft aangeboden voor hervatting van de dienst, dat het onjuist is dat verzoeker haar schriftelijk zou hebben gecontacteerd voor re-integratie, dat de voortgezette opleiding niet door de zone zelf wordt ingericht en dat verzoeker goed wist waar hij de opleidingen moest volgen “zodat hij zelf in de mogelijkheid was om deze instelling te contacteren”. Naar het oordeel van de verwerende partij is niet voldaan aan de voorwaarden om van overmacht te kunnen gewagen.

Ten slotte argumenteert de verwerende partij dat de bestreden beslissing de juridische situatie van verzoeker “correct geanalyseerd” heeft.

Beoordeling

7. De bestreden beslissing maakt toepassing van artikel 302, eerste lid, 6°, van het koninklijk besluit van 19 april 2014, volgens hetwelk het ontslag

van ambtswege wordt uitgesproken wanneer het personeelslid niet het volledige aantal uren voortgezette opleiding bedoeld in artikel 150 volgt.

Gelet op dit artikel 150, moet vanaf 1 januari 2015 het personeelslid in 2015 en 2016 samen: zes uur voortgezette opleiding volgen, in 2017: twaalf uur voortgezette opleiding, en in 2018: achttien uur voortgezette opleiding.

Ten gevolge van het koninklijk besluit van 13 april 2019 wordt vanaf 1 januari 2019 het aantal uren voortgezette opleiding “niet meer bekeken over een periode van één, doch over een periode van vijf jaar” (verslag aan de Koning, *BS* 3 mei 2019, 42.951): “het personeelslid volgt minimaal 120 uur voortgezette opleiding per vijf jaar”. Dit moet “meer soepelheid in het organiseren en volgen van voortgezette opleidingen” bieden. Het impliceert, aldus het verslag aan de Koning, “dat het ambtshalve ontslag van een personeelslid dat niet voldoet aan de verplichtingen inzake voortgezette opleiding niet meer mogelijk is na 1 jaar, maar na een periode van 5 jaar”.

8. Te dezen aanvaardt de bestreden beslissing uitdrukkelijk dat van de periode 2019-2023 “niet kan worden gesteld dat er een tekort is”. De beslissing berust (alleen) hierop “dat vrijwillig brandweerman Thierry Rouin niet voldoet aan de voortgezette opleiding voor de jaren 2015 tot 2018”. Zowel voor de jaren 2015-2016 als 2017 en 2018 volgde verzoeker nul uur.

9. Opvallend, op het eerste gezicht, is dat de verwerende partij pas medio 2020 tot die vaststelling komt. Nochtans weet zij al sedert respectievelijk begin 2017, begin 2018 en begin 2019 – of moest zij er weet van hebben – dat verzoeker voor de jaren 2015-2016, 2017 en 2018 niet het voorgeschreven aantal uren voortgezette opleiding volgde, en kon zij bijgevolg al één tot zelfs drie jaar eerder toepassing hebben gemaakt van artikel 302, eerste lid, 6°, van het koninklijk besluit van 19 april 2014. Uiteindelijk gaat zij er maar op 4 mei 2020 toe over, op een moment dat – zoals verzoeker terecht opmerkt – de regelgever de beoordeling en de sanctionering inzake voortgezette opleiding per jaar al geruime tijd verlaten heeft ten voordele van een beoordeling over een periode van vijf jaar.

Naar de mening van verzoeker kon, en kan, artikel 302, eerste lid, 6°, van het koninklijk besluit van 19 april 2014 niet worden toegepast omdat hij in een geval van overmacht verkeerde: hij was “niet in de juridische en feitelijke mogelijkheid [...] om een opleiding te volgen”.

De verwerende partij betwist dat, maar geeft verder geen enkele verklaring of motivering waarom zij dan wel tot in 2020 heeft gewacht om verzoeker erop aan te spreken dat hij niet het jaarlijkse aantal uren voortgezette opleiding volgde in 2015-2016, noch in 2017 en in 2018.

10. Met zijn beroep op overmacht appelleert verzoeker onmiskenbaar aan artikel 302, tweede lid, tweede zin, van het koninklijk besluit van 19 april 2014: “Enkel overmacht” kan de niet-naleving van de verplichtingen inzake voortgezette opleiding rechtvaardigen.

De verwerende partij heeft dat goed begrepen.

11. Van een onmogelijkheid om een opleiding te volgens was er volgens verzoeker onder meer sprake in de periodes dat hij, bij (niet-geschorste) tuchtbeslissingen van 18 januari 2016 en 26 juni 2017, van ambtswege ontslagen was.

De verwerende partij verwerpt dat omdat de tuchtbeslissingen op respectievelijk 28 april 2017 en 28 januari 2020 door de Raad van State retroactief vernietigd zijn geworden “zodat juridisch moet aangenomen worden dat deze ontslagbeslissingen nooit bestaan hebben”.

De juridische fictie waaraan de verwerende partij refereert, kan op het eerste gezicht niet doen voorbijzien dat verzoeker in de periode van 18 januari 2016 tot 15 juli 2016 en van 26 juni 2017 tot 12 december 2017 op grond van een uitvoerbare ontslagbeslissing geen personeelslid meer van de verwerende partij was en geenszins nog een voortgezette opleiding kon volgen. Die feitelijke realiteit lijkt sterker dan – in de woorden van verzoeker – “een

theoretische toepassing [...] van de rechtsgevolgen van beide vernietigingsarresten”.

12. Ook met betrekking tot de periodes waarin verzoeker ontslagen was en de tenuitvoerlegging van de ontslagbeslissingen door de Raad van State was geschorst, of de periode tussen beide ontslagen in, kan de verwerende partij er vooralsnog niet van overtuigen dat verzoeker ten onrechte doet gelden dat het hem, door haar toedoen, in de praktijk onmogelijk was de voortgezette opleiding te volgen.

Weliswaar argumenteert de verwerende partij dat het verzoeker “vrij stond” een opleiding te volgen en dat hij geen enkel verzoek daartoe deed noch enige actie in die zin ondernam, maar dit lijkt, opnieuw, meer fictie dan realiteit.

In de huidige stand van de procedure lijkt te moeten worden aangenomen dat de verwerende partij zich zowel na de schorsingen als de vernietigingen van de ontslagen van ambtswege van verzoeker is blijven gedragen alsof die schorsingen en vernietigingen geen enkel gevolg hadden voor zijn situatie en alsof de ontslagen uitvoerbaar en toegepast bleven. Zij gaf na die arresten taal noch teken – op het uitspreken van een nieuw ontslag na. Verzoeker werd niet, ter naleving van de arresten, gere-integreerd als vrijwillig brandweerman, ook niet voorlopig. De verwerende partij heeft geen enkele reactie gegeven op zijn brieven van 16 juni 2017 en 29 december 2017, die – in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert – wel degelijk onder meer te begrijpen lijken als een aansporing om te worden gere-integreerd en weer te worden opgeroepen om zijn prestaties te hervatten. Evenmin liet zij ten minste op enige wijze verstaan dat verzoeker spijts alles toch nog ertoe gehouden was om voortgezette opleiding te volgen.

13. In de gegeven omstandigheden wordt ten minste voorlopig bijgevallen dat verzoeker voor de jaren 2016 tot en met 2018 niet aan de bepalingen van artikel 150 van het koninklijk besluit van 19 april 2014 heeft voldaan om reden van een hem niet toerekenbare hindernis die voor hem feitelijk onoverkomelijk was.

De houding die de verwerende partij tot begin dit jaar aan de dag legde, lijkt deze onmogelijkheid te bevestigen. Er mag immers worden van uitgegaan, op het eerste gezicht, dat zo de verwerende partij toentertijd van oordeel zou zijn geweest dat de opgelegde tuchtrechtelijke ontslagen het volgen van de voortgezette opleidingen niet in de weg stonden, zij verzoeker daar te gepasten tijde, vooraf, op gewezen en over ingelicht zou hebben. Zij heeft dat niet gedaan. Dat verzoeker destijds in gebreke zou zijn gebleven het meer vermelde artikel 150 na te leven, heeft de verwerende partij slechts van begin 2020 “ingezien” – nadat haar tweede tuchtrechtelijke ontslag van verzoeker door de Raad van State vernietigd werd.

Het eerste middel is in de besproken mate ernstig.

VI. Voorwaarde van de spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

14. Verzoeker zet in het verzoekschrift uiteen dat hij na twee eerdere ontslagbeslissingen om tuchtrekenen, die beide door de Raad van State vernietigd werden, door de bestreden beslissing “opnieuw – voor de derde keer” ontslagen wordt, nu omdat hij tussen 2015 en 2018 niet zijn verplichting inzake het volgen van voortgezette opleiding zou hebben gevolgd. De verwerende partij stelt alles in het werk om hem “toch maar niet terug in dienst te moeten nemen, waarbij alle redenen goed zijn, ook als deze niet wettelijk zijn”. Die nieuwe ontslagbeslissing is zwaar om dragen en op psychisch vlak zeer moeilijk te verwerken. Na vijf jaar procederen en twee vernietigingsarresten had verzoeker gehoopt eindelijk opnieuw als vrijwilliger aan de slag te kunnen. In plaats echter van rechtsherstel te verlenen, wordt “gewoonweg” eenzelfde ontslagbeslissing genomen. Dit houdt volgens verzoeker onbetwistbaar onder meer een zwaar moreel nadeel in.

15. De verwerende partij antwoordt hierop in de nota dat een moreel nadeel in de regel hersteld wordt door de morele genoegdoening van het vernietigingsarrest, dat de opgelegde maatregel niet het karakter van een sanctie

heeft, maar een maatregel is om de goede werking van de dienst te vrijwaren en namelijk om zo goed mogelijk de veiligheid te waarborgen van de betrokken brandweerman, van zijn collega's en van derden, in de gevaarlijke situaties waarin brandweerlieden hun taak moeten vervullen.

Beoordeling

16. Nadat de verwerende partij verzoeker wegens de feiten van 23 september 2015 een eerste keer als vrijwillig brandweerman tuchtrechtelijk heeft ontslagen op 18 januari 2016 en, na de schorsing en de vernietiging van die tuchtstraf, een tweede keer op 26 juni 2017, wordt verzoeker, na ook de schorsing en de vernietiging van die tweede tuchtstraf, met de bestreden beslissing eens te meer ontslagen, dit keer omdat hij in de periode 2015-2018 niet het voorgeschreven jaarlijkse aantal uren voortgezette opleiding volgde. Zoals hiervoor voorlopig aangenomen, is ook dit derde ontslag door onwettigheid aangetast.

De Raad van State ziet geen aanleiding ertoe om in de concrete omstandigheden van de zaak te betwijfelen dat de bestreden beslissing verzoeker een zodanig psychisch en moreel nadeel doet lijden dat de zaak doet blijken van de voor een schorsing vereiste urgentie.

17. Ook de tweede en laatste grondvoorwaarde voor een schorsing is vervuld.

Dat gelet op de hierna uit te spreken schorsing de verwerende partij niet voort toepassing mag maken van het bestreden ontslag wegens het niet volgen van een voortgezette opleiding, sluit niet uit dat voor bepaalde taken aan de operationele inzet van verzoeker – die naar eigen zeggen “al meer dan 53 maanden beroepsinactief” is – aangepaste voorwaarden worden verbonden die de veilige en efficiënte uitoefening van deze taken waarborgen.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van het zonecollege van de hulpverleningszone Zuid-West Limburg van 4 mei 2020 om het ontslag van ambtswege van vrijwillig brandweerman Thierry Rouin uit te spreken.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftientwintig november tweeduizend twintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust