

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.200 van 3 april 2023
in de zaak A. 230.509/XIV-38.314**

In zake : Alex VOSSSEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dimitri Dedecker en Rob Trips
kantoor houdend te 8000 Brugge
Maria Van Bourgondiëlaan 33 A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de POLITIEZONE 5339 BRUSSEL-HOOFDSTAD-ELSENE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sophie Claeys
kantoor houdend te 1742 Sint-Katherina-Lombeek
Heidestraat 28 A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 27 april 2020, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de korpschef van de politiezone Brussel-Hoofdstad-Elsene van 28 februari 2020, betekend op 17 maart 2020, tot kennisgeving van een ordemaatregel op basis van artikel 44 WPA, houdende herplaatsing van [verzoeker] van de dienst ‘FOR’ naar de dienst ‘GZW/Mercure’”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 248.923 van 16 november 2020 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 november 2022.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Verstraeten, die *loco* advocaat Dimitri Dedecker verschijnt voor verzoeker en advocaat Kristof Lauwers, die *loco* advocaat Sophie Claeys verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere 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. De feiten zijn uiteengezet in het tussenarrest nr. 248.923 van 16 november 2020. Er wordt naar verwezen.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. Verzoeker voert in het verzoekschrift in het eerste middel inzonderheid de schending aan van de motiveringsplicht, doordat de verwerende partij er niet in slaagt het bewijs te leveren van de aangevoerde feitelikheden die de proportionaliteit van de maatregel verantwoorden. Verzoeker betwist dat de motieven en overwegingen waarop de bestreden beslissing steunt ernstig en draagkrachtig zijn. Na vooreerst de medische problemen waarmee hij te kampen heeft sinds augustus 2019 te hebben geschetst, licht hij toe waarom de bestreden beslissing onvoldoende is gemotiveerd. Wat het argument betreft dat hem een gebrek aan flexibiliteit naar zijn dienst toe wordt verweten, wordt zulks gestaafd aan de hand van een aantal voorbeelden. Volgens verzoeker zijn die voorbeelden die het aangevoerde gebrek aan flexibiliteit aantonen, evenwel verantwoord door medische dienstvrijstellingen, en, in zoverre de aangevoerde tekortkomingen voor de dienst gesteund worden op verlofopname, is het jaarlijks verlof een statutair recht wat inhoudt dat de niet beschikbaarheid omwille van een goedgekeurd verlof in overeenstemming is met de behoeften van de dienst. In zoverre de bestreden beslissing gemotiveerd wordt op grond van spanningen met collega's omwille van die medische vrijstellingen, stelt verzoeker dat de overheid die spanningen niet aantoonst. Hij wijst er in dat verband op dat hij nooit opmerkingen gekregen heeft en dat zijn laatste evaluatie 'goed' was. In zoverre de bestreden beslissing stelt dat "de hiërarchie" van verzoeker meent dat hij niet meer in staat is te functioneren binnen zijn huidige dienst, berust die aanname volgens verzoeker niet op juiste feitelijke gegevens, en is het onduidelijk wie men precies bedoelt met de "hiërarchie", waardoor het onmogelijk is zich te verdedigen tegen een dergelijke opinie. Met betrekking tot het motief van de draagplicht van een kogelwerende vest gaat de overheid uit van verkeerde interpretaties. In zijn hoedanigheid van schietmonitor heeft verzoeker nooit een kogelwerende vest gedragen, hetgeen in overeenstemming is met de omzendbrief die deze plicht enkel voorschrijft voor

deelnemers aan de opleiding. Verzoeker kon ook niet voorzien dat de vraag hierover tijdens de hoorzitting als argument ‘à charge’ zou worden gebruikt.

5. In de memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat “uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de motieven en overwegingen van concludante voor de herplaatsing van eisende partij ernstig en daadkrachtig zijn”, dat alle “wettelijke stappen werden genomen” en dat verzoeker persoonlijk werd gehoord. Zij doet gelden dat de bestreden beslissing wel degelijk voldoende gemotiveerd is, “met een maar liefst 5 pagina’s tellende motivering, die zeer pertinent is, en met de nodige aandacht voor de verklaringen naar aanleiding van het verhoor van eisende partij.” Bovendien is zij van mening dat een “overplaatsing op medisch gebied zonder meer een verbetering zou zijn voor eisende partij zelf (en deze alzo geen zware gewichten meer dient te dragen zoals munitiekisten).”

Beoordeling

6. Het auditoraat besluit tot de gegrondheid van het eerste middel wat de schending van de (materiële) motiveringsplicht betreft, op grond van de volgende overwegingen:

“1.3.2 In zoverre de verzoeker in dit middel de schending van de ‘motiveringsplicht’ aanvoert verduidelijkt hij niet of hij de schending van de formele, dan wel de materiële, motiveringsplicht, of beiden, aanvoert.

In zijn uiteenzetting wordt verwezen naar de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, zodat hij in ieder geval beoogt de schending van de formele motiveringsplicht aan te voeren.

Uit zijn uiteenzetting meen ik evenwel ook te mogen begrijpen dat hij tevens beoogt de schending van de materiële motiveringsplicht aan te voeren. Hij stelt immers ook dat de overheid er niet in slaagt het bewijs te leveren van de aangevoerde feitelijkeheden, zo onder meer het bewijs van de spanningen in de dienst en waarin deze bestaan, terwijl de motieven waarop een beslissing steunt moeten bestaan en juist moeten zijn. Ik meen dat dit moeilijk anders kan begrepen worden dan dat de verzoeker ook beoogt de schending van de materiële motiveringsplicht aan te voeren.

1.3.3 Blijkens de formele motivering van de bestreden beslissing wordt de herplaatsing bij ordemaatregel in hoofddorde verantwoord op grond van een gebrek aan flexibiliteit van verzoeker naar zijn dienst, en dit doordat hij niet beschikbaar is

buiten de normale diensturen omwille van vakantie of ziekte, hetgeen gestaafd wordt door verwijzing naar een aantal voorbeelden. Daar wordt aan toegevoegd dat dit tot spanningen leidt, dat dit een ‘nefaste impact heeft op andere werknemers binnen de dienst, daar dit de goede werksfeer zwaar hypothekeert’, reden waarom de ‘hiërarchie’ meent dat verzoeker niet meer in staat is te functioneren binnen de dienst en moet overgeplaatst worden naar de dienst ‘Mercure’.

Op grond van de formelemotiveringsplicht moet de verzoeker in de bestreden beslissing de redenen waarop deze beslissing steunt kunnen terugvinden. De bestreden beslissing verwijst hier weliswaar naar een aantal voorbeelden waaruit het gebrek aan flexibiliteit van verzoeker zou moeten blijken, maar de formele motiveringsplicht vereist tevens dat de motivering afdoende moet zijn. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. [...].

Of de opgegeven motieven pertinent en draagkrachtig zijn, impliceert dat zij onbetwistbaar en relevant moeten zijn, en dat zij derhalve moeten bestaan en juist zijn. Dit kan slechts beoordeeld worden aan de hand van het administratief dossier op grond waarvan de verwerende partij tot haar besluitvorming is gekomen. De verwerende partij heeft hier een zeer beperkt administratief dossier neergelegd. Dit dossier bestaat, naast de brief van de griffie waarmee het verzoekschrift aan verwerende partij werd betekend, slechts uit het voorstel tot herplaatsing van de korpschef van 28 oktober 2019 en de bestreden beslissing van 28 februari 2020.

Ten aanzien van de in de bestreden beslissing aangehaalde voorbeelden die op een gebrek aan flexibiliteit zouden wijzen, wordt vastgesteld dat de verzoeker voor deze afwezigheden over attesten van arbeidsongeschiktheid beschikte. Hij was derhalve gewettigd afwezig zodat hierin geen in rechte aanvaardbare verantwoording voor een gebrek aan flexibiliteit gevonden kan worden. In zoverre uit de bestreden beslissing ook moet begrepen worden dat het gebrek aan flexibiliteit ook blijkt uit het opnemen van vakantiedagen, geldt evenzeer dat dit gewettigde afwezigheden betreft zodat ook dit geen deugdelijke verantwoording voor het beweerde gebrek aan flexibiliteit kan bieden.

Dat deze afwezigheden tot spanningen binnen de dienst hebben geleid en de werksfeer zwaar hypothekeert is, bij gebreke aan enig bewijs hiervan, een loutere bewering. Een overheid mag dan al over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikken om een personeelslid te herplaatsen indien diens gedrag/houding de goede werking van de dienst verstoort, dit stelt haar niet vrij hiervan het bewijs te leveren.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat elke administratieve rechtshandeling gedragen moet worden door motieven die in feite juist en in rechte aanvaardbaar zijn, hetgeen naar aanleiding van het wettigheidstoezicht gecontroleerd moet kunnen worden. Het administratief dossier bevat hier geen enkel stuk dat een (zelfs maar begin van) bewijs levert van de spanningen binnen de dienst en de nefaste impact op de collega's door het gebrek aan flexibiliteit van verzoeker. Het is geheel onduidelijk op grond van welke gegevens de korpschef tot die bevinding komt. Aangezien het administratief dossier geen stukken bevat op grond waarvan de korpschef tot die vaststelling is gekomen, moet aangenomen worden dat deze motieven niet bestaan, en dat derhalve de materiële motiveringsplicht is geschonden [...].”

7. De verwerende partij betwist deze conclusie niet. Na kennisneming van het verslag van het auditoraat, heeft zij immers geen laatste memorie ingediend die haar de gelegenheid had gegeven om nog een andere visie op de beoordeling door het auditoraat weer te geven.

8. In die omstandigheden en na een eigen onderzoek, ziet de Raad van State geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het eerste middel in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt “de beslissing van de korpschef van de politiezone Brussel-Hoofdstad-Elsene van 28 februari 2020, betekend op 17 maart 2020, tot kennisgeving van een ordemaatregel op basis van artikel 44 WPA, houdende herplaatsing van [verzoeker] van de dienst ‘FOR’ naar de dienst ‘GZW/Mercure’”.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro en een bijdrage van 40 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drie april tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques