

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 227.528 van 23 mei 2014
in de zaak A. 208.414/X-15.722.**

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

tegen :

de POLITIEZONE GENT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Henry Van Burm
kantoor houdend te 9000 Gent
Cyriel Buyssestraat 12
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 maart 2013, strekt tot de nietigverklaring van het besluit tot herplaatsing van verzoeker, genomen door de korpschef van de politiezone Gent van 6 februari 2013 en strekkende tot de beëindiging van de eerdere dienstaanduiding als “diensthoofd communicatie” en de tijdelijke functie van “projectleider sociale media”, met uitzondering van het artikel 6 van deze beslissing, dat inhoudt dat betrokkene werkzaam blijft op het bureau in het commissariaat Gent-centrum.

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-afdelingshoofd Eric Lanckswertdt heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 april 2014.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Crispyn, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Bart Vanlee, die *loco* advocaat Henry Van Burm verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Eric Lanckswertdt 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

3.1. Verzoeker is als hoofdcommissaris van politie verbonden aan de politiezone Gent.

3.2. Tot 30 september 2011 was verzoeker diensthoofd van de dienst communicatie, waarbij hij optrad als woordvoerder van de Gentse politie. Wegens een incident met betrekking tot het lekken van bestuurlijke informatie, werd verzoeker met een beslissing van 27 september 2011 van de korpschef met ingang van 1 oktober 2011 tijdelijk ontheven van zijn functies als diensthoofd

communicatie en perswoordvoerder van het korps, en werd hij aangeduid als projectleider sociale media. Verzoeker heeft die maatregel bestreden voor de Raad van State, die met het arrest nr. 224.017 van 21 juni 2013 overging tot de vernietiging van die beslissing.

Verzoeker werd tevens strafrechtelijk vervolgd wegens schending van het beroepsgeheim, maar werd met een arrest van 18 december 2012 van het hof van beroep te Gent vrijgesproken.

3.3. Op 21 januari 2013 verstuurt de korpschef van de Gentse politie aan verzoeker een voorstel tot herplaatsing in het belang van de dienst. Verzoeker wordt opgeroepen om op 1 februari 2013 dit voorstel te bespreken en zijn eventuele vragen of opmerkingen per e-mail toe te sturen. In dit voorstel leest men:

“Ik stel een wijziging voor van uw eerdere dienstaanduiding als ‘Diensthoofd Communicatie’ en uw tijdelijke functie van ‘projectleider sociale media’ en de daaraan verbonden bevoegdheden en verantwoordelijkheden.

U wordt, met de betekening van huidige tekst, in kennis gesteld dat ik beoog u een nieuwe functie te geven binnen de politiezone Gent als hoofdcommissaris van politie en dat ik dit voorstel met u wens te bespreken. De beoogde dienstwijziging in het voorstel heeft geen rechtsgevolgen en doet respectievelijk geen afbreuk aan uw statutaire rechten en de prerogatieven die verbonden zijn aan uw graad.”

In het schrijven stelt de korpschef verder dat hem was gevraagd om de functies duidelijker te bepalen binnen het korps. Aldus heeft hij vervolgens de specifieke functies voor hoofdcommissaris binnen de politiezone Gent bepaald en deze functies werden uitgeschreven in profielen en positiebepalingen die werden voorgelegd aan de syndicale vertegenwoordigers zonder dat er over deze voorziene functies enige opmerking geformuleerd werd.

In de brief wordt verder opgemerkt dat aan verzoeker de derde belangrijkste functie binnen het korps, met name die van directeur operaties, werd aangeboden, doch dat verzoeker te kennen gaf deze functie absoluut niet te willen opnemen. De korpschef meent dat het nodig is dat er binnen de politiezone

Gent twee plaatsen voor hoofdcommissaris voorzien worden als adviseur van de korpschef. Er is één functie van adviseur vacant. De korpschef wenst dat de functie die verzoeker voordien waarnam (diensthoofd communicatie) definitief wordt voorzien voor een burgerbediende van niveau A. Hij heeft dat aldus opgenomen en besproken in het geheel van de voorstellen op het voorziene overleg met de syndicaten onder voorzitterschap van de burgemeester. De korpschef voorziet dat de functie van diensthoofd communicatie wordt ingevuld door een Calog medewerker, niveau A. In de brief leest men verder:

“Hierbij stel ik voor, voor de goede werking van het politiekorps van Gent, om u aan te duiden als adviseur van de korpschef belast met korpsbrede strategische projecten die een rechtstreekse band hebben met het nieuwe bestuursakkoord en/of het zonaal veiligheidsplan en/of projecten van de vaste commissie van de lokale politie.”

Voorgesteld wordt dat verzoeker zijn nieuwe functie zou aanvaarden op 1 maart 2013 in het Algemeen Politiecentrum Gent. Hij zal dan rechtstreeks afhangen van de korpschef, rapporteert rechtstreeks aan hem en wordt administratief ondersteund door het secretariaat van de stafdienst van de korpschef.

3.4. Op 1 februari 2013 dient verzoeker een verweerschrift in tegen het voorstel tot herplaatsing. Verzoeker stelt dat hij niet akkoord gaat met het voorstel. Hij wenst terug in zijn functie hersteld te worden als diensthoofd communicatie en wenst verder betrokken te zijn als projectleider sociale media. Verzoeker voert verschillende argumenten aan. Hij betoogt onder meer dat er in het voorstel tot herplaatsing wordt gesteld dat er een functie van adviseur vacant zou zijn, doch dat hij onbekend is met het gegeven dat de formatie zou voorzien in meerdere adviseurs voor de korpschef. Verzoeker doet ook gelden dat de voorgenomen maatregel beoogt hem te sanctioneren, veeleer dan dat het om een maatregel ten behoeve van het korps zou gaan.

3.5. Met een brief van 6 februari 2013 wordt aan verzoeker de bestreden beslissing tot herplaatsing betekend. Deze brief en beslissing lezen als volgt:

“Betreft : Beslissing tot herplaatsing

Geachte,

In mijn hoedanigheid van korpschef (KC) beslis ik — in navolging van artikel 44 WGP — tot een interne herplaatsing welke u aanbelangt, en dit in het belang van de dienst.

Deze beslissing neem ik op basis van de grondige motivering die ik u overmaakte op 21 januari 2013 en na u gehoord te hebben op 01 februari 2013 (waarbij u mij, in het bijzijn van uw raadsheer en van een vast afgevaardigde VSOA, een document overhandigde met als titel ‘verweerschrift’ dossier 20022683 De Smet Steven / herplaatsing) .

Ik neem deze beslissing, daar ik van mening ben dat u op basis van uw graad en ervaring de best mogelijke medewerker bent om mij te adviseren als projectchef van strategische projecten noodzakelijk voor de ontwikkeling van het Gentse politiekorps. Bovendien wens ik dat u in deze functie deel uitmaakt van het directiecomité van de lokale politie Gent.

Uit uw document en ons gesprek blijkt dat u het niet eens bent met mijn motivering. U meent bovendien dat de functie van diensthoofd communicatie voor u de best mogelijke plaats is.

Op de belangrijkste elementen van het door u overhandigde document op 01 februari 2013 heb ik naar mijn mening geantwoord in mijn uitgebreide motivering van 21 januari 2013 (met bijlagen). Bijkomend wens ik nog het volgende toe te voegen als reactie op uw schrijven:

- Ik heb als korpschef momenteel nood aan de invulling van twee plaatsen voor hoofdcommissaris, namelijk van directeur operaties en adviseur strategische projecten. Ik heb u de functie van directeur operaties aangeboden (zonder positief resultaat) en vul nu bij beslissing de tweede functie in die ik nodig vind om in te vullen, namelijk de functie die mij garandeert dat er daadwerkelijk vooruitgang zal geboekt worden in strategische projecten.
- Ik heb als korpschef van het derde grootste politiekorps van België wel degelijk nood aan een strategische uitwerking van projecten zoals de nieuwbouw voor de politiezone Gent, sociale media, nieuwe technologieën, mobile office, etc. Het is overduidelijk dat u als enige in het korps (en als referentiepersoon binnen de volledige politie) beschikt over de kennis, vaardigheden en ervaringen om deze functie goed te kunnen invullen.
- Wat de argumentatie met betrekking tot de positie van de functie adviseur strategische projecten in de organisatie betreft, is deze in het verweerschrift foutief.
Enerzijds is er wel degelijk voor elke functie precies bepaald welke graad hiervoor theoretisch voorzien is en anderzijds is de toegekende letter het resultaat van een kruistabel (voorzien in de evaluatieprocedure).
- Wat de plaats van tewerkstelling betreft, hou ik rekening met uw schriftelijke en mondelinge bezwaren en uw vraag tot behoud van uw huidige werkplaats in het wijkcommissariaat Gent-Centrum en bevestig ik hierbij deze werkplaats als uw werkplaats.

Ik reken er dan ook ten volle op dat u uw nieuwe functie met enthousiasme zal vervullen, ter ondersteuning van de door mij gewenste

doelstellingen (ter realisatie van hogere doelstellingen o. a. vervat in het bestuursakkoord en in het zonaal veiligheidsplan).

Beslissing tot herplaatsing vanaf 01 maart 2013

Artikel 1 Uw eerdere dienstaanduiding als ‘Diensthoofd Communicatie’ en uw tijdelijke functie van ‘Projectleider Sociale Media’ worden beëindigd.

Artikel 2 U wordt aangeduid als adviseur van de korpschef, belast met korpsbrede strategische projecten die een rechtstreekse band hebben met het nieuwe bestuursakkoord en/of het zonaal veiligheidsplan en/of projecten van de vaste commissie van de lokale politie (in het bijzonder de nieuwbouw voor de lokale politie Gent, ‘nieuwe technologieën’, ‘sociale media’ en ‘mobile office en back office’. Deze projecten en de te bereiken doelstellingen zullen nauwkeurig bepaald worden in een planningsgesprek tussen uzelf en de korpschef. De beschrijvingen van de functie van adviseur alsmede de positie in de organisatie van deze functie werden u reeds overgemaakt. Gezien het belang van uw functie zal u een medewerker toegekend worden die rechtstreeks en full time onder uw gezag staat.

Artikel 3 Als adviseur van de korpschef hangt u rechtstreeks af van de korpschef en rapporteert u rechtstreeks en [nauwkeurig] aan hem met betrekking tot de vooruitgang van de diverse strategische projecten.

Als adviseur van de korpschef maakt u deel uit van het directiecomité van de lokale politie Gent, neemt u actief deel aan de vergaderingen van het directiecomité alsmede aan de vergaderingen van de diensten van de korpschef.

Als adviseur van de korpschef ondersteunt u actief zijn strategische, operationele en tactische beslissingen.

Als adviseur van de korpschef levert u de gepresteerde dienstprestaties aan bij het secretariaat van de stafdienst en volgt u de voorziene regels inzake aanvragen en meldingen van activiteiten.

Artikel 4 U behoudt alle statutaire rechten verbonden aan uw graad.

Artikel 5 De nieuwe dienstaanduiding gaat in vanaf 1 maart 2013.

Artikel 6 Gezien uw uitdrukkelijke vraag blijft u werkzaam in uw bureau in het Commissariaat Gent-Centrum.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4.1. In zijn verzoekschrift benadrukt verzoeker vooreerst dat de herplaatsing een voor vernietiging vatbare akte is indien deze een weerslag heeft op de wijze waarop de betrokken ambtenaar zijn functie moet uitoefenen. *In casu*

is er zeker sprake van een verandering in de wijze waarop verzoeker zijn functie moet uitoefenen, aangezien hij tevoren reeds jaar en dag de perswoordvoerder was van de politiezone Gent en aangesteld als diensthoofd communicatie, wat hem nu definitief is onttrokken. Naar aanleiding van de verdachtmaking dat hij zijn beroepsgeheim zou hebben geschonden, werd verzoeker reeds onderworpen aan een tijdelijke maatregel waarbij hij werd ontheven van zijn functies als diensthoofd communicatie en perswoordvoerder van het korps. Die beslissing werd door het auditoraat onwettig geacht en verzoeker werd ook in de strafrechtelijke procedure vrijgesproken. Omdat de korpschef van verzoeker had laten verstaan dat hij het bestaan en het handhaven van de genomen maatregel koppelde aan de verdere opheldering die er zou komen in de gevoerde onderzoeken, vooral dan het strafonderzoek, verzocht de raadsman van verzoeker hem om zijn inzichten over te maken. De korpschef liet weten te zullen antwoorden op de gestelde vraag van zodra alle elementen in zijn bezit zouden zijn, maar dit antwoord is er niet gekomen. Wel kwamen het voorstel tot herplaatsing en de bestreden beslissing. Verzoeker stelt dat zijn individuele rechtstoestand is gewijzigd, gelet op de wijziging in zijn werksituatie wat de uit te voeren taken betreft. Verzoeker is geen diensthoofd communicatie meer maar werd gelast met een adviseurschap van korpschef. Gelet op het kader en de historiek van de bestreden beslissing is ze griefhoudend.

Bovendien is de bestreden beslissing in werkelijkheid een verkapte tuchtmaatregel. Het gaat om een poging tot restauratie van het opzet tot straffen, maar verpakt in een ander kleedje. De eindbedoeling is identiek aan die van de eerder genomen maatregel, met name verzoeker definitief verwijderd houden van de functie van diensthoofd communicatie.

Voorts betoogt verzoeker dat hij over het vereiste belang beschikt nu hij rechtstreeks, persoonlijk en individueel door de bestreden beslissing wordt getroffen.

4.2. In haar memorie van antwoord werpt de verwerende partij op dat de getroffen maatregel een maatregel van inwendige orde is, die geen invloed

heeft op de statutaire positie en de rechten van verzoeker, noch op zijn stand- en werkplaats. Het gaat niet om een maatregel die het gevolg zou zijn van een eventuele gedraging van verzoeker, maar om een herplaatsing als gevolg van de normale uitoefening van het hiërarchisch gezag met als enige finaliteit de goede werking van de Gentse politie. Dit blijkt overduidelijk uit de motivering van het voorstel tot herplaatsing van 21 januari 2013. Het voorstel tot herplaatsing is geen verkapte tuchtstraf. Het beroep tegen een loutere maatregel van inwendige orde, die geen nadeel toebrengt, is onontvankelijk.

4.3. In de memorie van wederantwoord betoogt verzoeker dat het merkwaardig is dat bepaalde noden en finaliteiten pas het licht zien wanneer er in de annulatieprocedure gekend onder het nummer A. 202.312/IX-7467 een auditoraatsverslag komt, waarin wordt gesteld dat de beslissing van 27 september 2011 waarbij verzoeker uit zijn functie van diensthoofd communicatie wordt ontheven en wordt herplaatst, moet worden vernietigd. Dit verslag werd betekend op 22 oktober 2012. Bij arrest van 18 december 2012 werd verzoeker vrijgesproken in de strafrechtelijke procedure. Ondertussen kwam ook het arrest van de Raad van State nr. 224.017 van 21 juni 2013 tussen, waarbij de beslissing van 27 september 2011 werd vernietigd. Aldus beschouwd lijkt de korpschef het zekere voor het onzekere te hebben genomen om verzoeker in elk geval niet te laten terugkeren als diensthoofd van de dienst communicatie.

Verzoeker stelt vast dat de verwerende partij niets inbrengt tegen de in het verzoekschrift ontwikkelde argumentatie dat er sprake is van een voor vernietiging vatbare administratieve rechtshandeling. Voorts blijft verzoeker er bij dat er wel degelijk sprake is van een verkapte tuchtstraf. Uit een reeks feiten en verklaringen blijkt dat er een wil tot straffen is in hoofde van de korpschef, wat een doorwerking kent naar de bevoegde tuchtoverheid.

Beoordeling

4.4. Daargelaten of de bestreden beslissing een verkapte tuchtmaatregel is, blijkt verzoeker door deze beslissing geconfronteerd te worden

met belangrijke wijzigingen op het vlak van zijn taakuitoefening: hij zal niet langer een dienst - meer bepaald de dienst communicatie - leiden; hij ressorteert onder direct gezag en toezicht van de korpschef of diens vervanger, wat voor het diensthoofd communicatie niet het geval blijkt; hij is als adviseur van de korpschef niet langer evaluator maar kan, via aanduiding van de korpschef, wel de functie van evaluatieadviseur bekleden.

Gelet op het voormelde en op het feit dat verzoeker in zijn tweede middel, zoals hierna zal blijken (zie randnr. 6.6 e.v.), terecht aanvoert dat hij in een betrekking wordt geplaatst die de vergelijking met zijn vorige niet kan doorstaan, wordt aangenomen dat de bestreden beslissing de feitelijke toestand van de tewerkstelling van verzoeker ingrijpend verandert, zodat hij ertegen een annulatieberoep kan indienen.

De exceptie is ongegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5.1. Verzoeker roept in een eerste middel de schending in van de materiële motiveringsplicht, artikel VI.II.89 van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 ‘tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten’ (hierna: RPPol), artikel 47 van de wet van 7 december 1998 ‘tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus’ (hierna: WGP) en het gelijkheidsbeginsel zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Hij bekritiseert het motief van de korpschef dat er binnen het korps nood is aan de invulling van twee plaatsen voor hoofdcommissaris, zijnde een directeur operaties en een adviseur strategische projecten. Uit artikel 47 WGP

volgt dat er een bestaande personeelsformatie is die het aantal en de specificiteit van de functies binnen de politiezone bepaalt. De korpschef baseert zich echter op ontwerpen van een nieuwe personeelsformatie. Die ontwerpen werden met de syndicale organisaties al besproken op het basisoverlegcomité, maar zijn nog niet goedgekeurd.

Artikel VI.II.89 RPPol stelt dat een herplaatsing van een personeelslid gebeurt in een vacante betrekking. Dit moet een openstaande betrekking zijn die ook bestaat. Ze kan slechts daadwerkelijk bestaan indien ze is opgenomen in de formatie zoals bepaald door de gemeenteraad. *In casu* blijkt uit niets dat de bestaande personeelsformatie zou voorzien in meerdere adviseurs. Bij weten van verzoeker voorziet deze slechts in één adviseur en deze positie is in de politiezone Gent ingenomen door hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle. Verzoeker had in zijn verweerschrift nochtans opgemerkt dat het hem niet bekend is dat de personeelsformatie in meerdere adviseurs voorziet, maar in de bestreden beslissing wordt hierop niet geantwoord, alleszins is het antwoord ontwijkend.

Tevens is de materiële motiveringsplicht geschonden, vermits de korpschef motiveert onder verwijzing naar de beweerde nood aan invulling van een functie die niet bestaat.

In ondergeschikte orde doet verzoeker gelden dat de materiële motiveringsplicht eveneens is geschonden vermits de motieven onredelijk zijn en de genomen beslissing niet naar recht en redelijkheid kunnen dragen. Tevens is het gelijkheidsbeginsel geschonden. De korpschef wil dat de functie van diensthoofd communicatie definitief voorzien wordt voor een burgerbediende van niveau A, omdat ook in andere politiediensten deze functie niet wordt ingevuld door een hoofdcommissaris. Dit klopt evenwel niet met de feiten en het is zeker geen anomalie om een operationeel personeelslid aan te stellen als hoofd van de dienst communicatie. Verder stelt de korpschef dat er geen duofuncties meer zouden zijn, met name functies die zowel door een operationeel als door een burgerpersoneelslid kunnen worden opgenomen. Reeds

in zijn verweerschrift merkte verzoeker op dat dit niet klopt. Meer bepaald is het zo dat de functie “adviseur-expert medewerker” met positie “I” in de organisatie kan worden ingevuld door zowel een hoofdcommissaris van politie, een commissaris van politie als een Calog-medewerker van niveau A. Dit is dus zelfs een trio-functie. Tenslotte, zelfs uitgaande van de these dat er een personeelsformatie zou voorliggen, evenals nieuwe functiebepalingen waaruit zou blijken dat het diensthoofd communicatie voorzien is voor een Calog-medewerker niveau A, dan nog vormt dit geen dienstig argument om verzoeker te herplaatsen. Tijdens het technisch bestuursoverlegcomité van 8 januari 2013 gaf de korpschef omtrent de duofuncties immers te kennen dat in de toekomst een openstaande betrekking zal worden ingevuld zoals het functieprofiel het voorschrijft. De korpschef verduidelijkte dus dat enkel de openstaande betrekkingen in de toekomst zullen worden ingevuld zoals het functieprofiel het voorschrijft. Het loutere gegeven dat in de ontwerpen van formatie en functieprofielen de positie van diensthoofd communicatie wordt voorzien voor een Calog-medewerker van niveau A, kan geen deugdelijk motief zijn om verzoeker als operationeel personeelslid te herplaatsen uit deze functie. Door dit handelen is tevens het gelijkheidsbeginsel geschonden. Het is aan verzoeker niet bekend dat ook andere diensthoofden - operationelen, waarvan in de ontwerpen is voorzien dat een burgerpersoneelslid deze functie dient uit te oefenen, worden herplaatst. Niettegenstaande verzoeker hierom had gevraagd, is de korpschef het antwoord schuldig gebleven.

5.2. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat in de personeelsformatie die momenteel voorhanden is en die in november 2010 door de gemeenteraad werd goedgekeurd, de functie van diensthoofd communicatie is voorzien voor hetzij een hoofdcommissaris van politie, hetzij een commissaris van politie, hetzij een Calog-medewerker van niveau A. De plaatsen waar een hoofdcommissaris werd voorzien, werden niet eenduidig vastgelegd, het totaal aantal hoofdcommissarissen wel (namelijk acht). De huidige goedgekeurde formatie laat dus perfect toe dat de korpschef een hoofdcommissaris als strategische adviseur aanduidt en een Calog-medewerker niveau A verkiest als diensthoofd communicatie : het diensthoofd is een

communicatiemanager die in een FTE (full time equivalent) wordt tewerk gesteld, zonder dat dit een hoofdcommissaris van politie dient te zijn. De korpschef meent dat voor een strategische adviseur de graad van hoofdcommissaris van politie aangewezen is en dat voor de functie van diensthoofd communicatie een Calog-medewerker van niveau A de best mogelijke graad is. De korpschef heeft deze invulling voor alle functies uitgewerkt en deze werden - na lange onderhandelingen - goedgekeurd op het bestuursoverlegcomité. De finale goedkeuring door de gemeenteraad dient inderdaad nog te gebeuren, doch dit belet niet dat de korpschef binnen de bestaande en geldende formatie deze herplaatsing reeds kon en mocht uitvoeren in het belang van de dienst.

De functie van adviseur is uiteraard ook een vacante betrekking en kadert binnen de huidige formatie en de functieprofielen die zijn voorzien in de vooralsnog geldende generieke functieprofielen die in 2010 werden goedgekeurd. Concreet is deze functie voorzien onder “I” (directiemedewerker - advies - expertise). Dat verzoeker als adviseur van de korpschef belast wordt met korpsbrede strategische projecten die een rechtstreekse band hebben met het nieuwe bestuursakkoord en/of het zonaal veiligheidsplan en/of projecten van de vaste commissie van de lokale politie en waarbij concrete projecten - zoals “nieuwbouw voor de lokale politie Gent”, “nieuwe technologieën en de impact op de lokale politie Gent”, “sociale media en de impact op de lokale politie Gent” en “mobile office en back office” - deel uitmaken van deze strategische projecten, past perfect binnen de bestaande functieprofielen. Bovendien is het eigen aan het beginsel van de veranderlijkheid van de openbare dienst dat verzoeker in een aangepaste functie kan worden tewerk gesteld. Er ligt derhalve geen schending voor van artikel VI.II.89 RPPol, net zo min als er een schending van de motiveringsplicht voorligt : de herplaatsing is zeer concreet gemotiveerd en ingevuld op basis van de uiteengezette specifieke noodwendigheden van de dienst.

De verwerende partij wijst er verder op dat er wel degelijk andere politiekorpsen zijn waar de functie van communicatiehoofd niet wordt

uitgeoefend door een hoofdcommissaris van politie (bijvoorbeeld bij de politie Antwerpen). De beslissing om de functie te voorzien voor een burgerbediende is voornamelijk gesteund op een motivering die niet wordt weerlegd door verzoeker. Ook de kritiek van verzoeker inzake het vermijden van duo functies kan niet overtuigen. Dat titularissen hun functie uitdovend zouden moeten uitoefenen, is uiteraard geen afdoende argument om een herplaatsing te bestrijden. Het streven om duo-functies te vermijden, wordt op zich niet in vraag gesteld, laat staan dat dit het voorwerp uitmaakt van kritiek. Indien overeenkomstig de deugdelijk gemotiveerde inzichten van de korpschef de noden van de dienst thans een bepaalde invulling van functies vereisen, dan dient zulks gerespecteerd te worden. Een schending van het gelijkheidsbeginsel is daarbij niet aan de orde : de korpschef die belast is met de leiding, de organisatie en de verdeling van de taken tussen de personeelsleden, kan een beslissing nemen die nuttig is voor de goede werking van de dienst, inzonderheid het overhevelen van medewerkers van de ene naar de andere dienst. Het gaat met andere woorden over de normale uitoefening van het hiërarchisch gezag.

5.3. Verzoeker dupliceert in zijn memorie van wederantwoord dat vooraleer een hoofdcommissaris in een bepaalde functie kan worden geplaatst, deze functie wel moet bestaan en voorzien zijn voor een hoofdcommissaris. De functie van adviseur voor de korpschef is slechts voorzien voor één enkele persoon en deze plaats is reeds bezet door een andere hoofdcommissaris. Verzoeker stelt vast dat de verwerende partij verwijst naar het generieke functieprofiel voorzien onder “I”. Nazicht van de personeelsformatie leert dat ze, wat de generieke functieprofielen betreft, een verduidelijking bevat in relatie tot de positie in de organisatie. Wat dit functieprofiel “I” betreft, is vermeld dat deze betrekking dient uitgeoefend te worden door een commissaris van politie ofwel een burgerpersoneelslid niveau A1 (adviseur) en derhalve niet door een hoofdcommissaris van politie. Daarenboven blijkt uit niets dat dergelijke functie “vacant” zou zijn. Meer nog, uit de cijfermatige weergave van de actuele formatie blijkt dat enkel navolgende plaatsen voor hoofdcommissarissen zijn voorzien :

- KC + stafdienst : 3 (concreet zijn dat de korpschef, zijn adjunct en hoofdcommissaris van politie Van Hulle en adviseur en hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle, dus al deze plaatsen zijn opgevuld)
- directie beheer : 2 (verzoeker is niet herplaatst naar de directie beheer)
- directie operaties : 3 (verzoeker is niet herplaatst naar de directie operaties).

Verzoeker stelt zich helemaal niet in de plaats van de korpschef. Hij heeft er gewoon op gewezen dat er wel degelijk korpsen zijn waar er wel een operationeel personeelslid is als hoofd van de dienst communicatie. Wat de zogenaamd door verzoeker niet weerlegde redengeving van de korpschef betreft, wordt opgemerkt dat de korpschef zich baseert op stukken waar verzoeker niet de beschikking over heeft zodat er geen weerwoord mogelijk is. Daarenboven betreft het al dan niet “tevreden” zijn van de korpschef een subjectieve zaak waaromtrent men zich kan afvragen wat daar tegen in te brengen is.

De verwerende partij gaat niet in op de vraag van verzoeker of de korpschef ook de aandrang voelde om andere titularissen van functies die volgens de in ontwikkeling zijnde nieuwe formatie door andere hoedanigheden zouden worden bekleed, reeds te herplaatsen. Deze aandrang is er niet. Enkel bij verzoeker bestaat deze en blijkbaar staat of valt het dienstbelang *in globo* met de functie die verzoeker al dan niet uitoefent.

5.4. De verwerende partij stelt in haar laatste memorie nog dat verzoeker herplaatst werd in een vacante betrekking voor hoofdcommissaris binnen de door de gemeenteraad goedgekeurde personeelsformatie. De betrekking was vacant en werd niet ingenomen door hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle. Naast de functie “adviseur van de korpschef” is de enige nog voorziene vacante functie voor hoofdcommissaris deze van “directeur operaties”. Hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle vult tevens de functie van “adviseur van de korpschef” in, aangezien er in de personeelsformatie twee plaatsen zijn voorzien voor hoofdcommissaris in deze functie. De adviseur krijgt specifieke opdrachten, ofwel in het kader van organisatie- en risicobeheersing, ofwel in het kader van innovatie en projecten.

Hoofdcommissaris Frederik Van Belle is belast met specifieke opdrachten inzake organisatie- en risicobeheersing, terwijl verzoeker belast is met innovatie en projecten. De vermelding in de personeelsformatie “directiemedewerker - dienstmedewerker/advies - expertise – I” is geen functie maar een niveau van weging van de functie, nodig voor de evaluatiecyclus. Er is dus evenmin bepaald/voorzien hoeveel medewerkers in deze “functie” kunnen benoemd worden. De benaming van de functie is “adviseur korpschef” en valt onder de diensten van de korpschef. De functie ressorteert onder het direct gezag van de korpschef of diens vervanger. De adviseur van de korpschef behoort tot het operationeel kader en bekleedt de graad van hoofdcommissaris van politie. Momenteel zijn er vier hoofdcommissarissen van politie werkzaam binnen de diensten van de korpschef conform de formatie 2012-2013.

5.5. Verzoeker laat in zijn laatste memorie nog gelden dat de verwerende partij niet ontkent dat er slechts één plaats van adviseur op de personeelsformatie is voorzien en dat deze reeds ingenomen is door hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle, dat het functieprofiel “I” dient uitgeoefend te worden door een commissaris van politie, ofwel een burgerpersoneelslid van niveau A1 (adviseur) en dat de nieuwe personeelsformatie op het moment van de bestreden beslissing nog niet was goedgekeurd en op heden nog niet in voege is. Verder betoogt verzoeker dat het definitief willen voorzien van een burgerbediende als diensthoofd communicatie, geenszins impliceert dat hijzelf van de ene op de andere dag moet ophoepelen. Wat de duo- en trio-functies betreft, meent verzoeker dat verwijzingen van de korpschef naar toekomstige opties, te weten het vermijden van duo-functies, geen deugdelijke reden kan zijn om hem actueel in een trio-functie aan te stellen. Er ligt geen redelijke verantwoording voor waarom verzoekers functie van diensthoofd communicatie niet langer door een operationeel kan worden uitgeoefend en andere functies, tevens ingenomen door operationelen en die voorzien worden voor burgers, ongemoeid worden gelaten.

Beoordeling

5.6. Artikel VI.II.89 RPPol bepaalt:

“De herplaatsing van een personeelslid gebeurt in een vacante betrekking die kan worden toegekend aan een personeelslid dat bekleed is met een graad uit dezelfde gradengroep als die van de herplaatste.

Bij gebreke aan vacatures of indien op het ogenblik van de beslissing tot herplaatsing een procedure loopt om de betrekking bij mobiliteit toe te wijzen, geschiedt de herplaatsing in overtal. In dat geval wordt het personeelslid ambtshalve aangewezen voor een binnen zijn politiekorps vacant verklaarde betrekking, zodra een dergelijke betrekking niet bij mobiliteit overeenkomstig hoofdstuk II van deze titel werd toegewezen.”

Uit het eerste lid van voormeld artikel volgt dat een herplaatsing in principe gebeurt in een vacante betrekking, wat uiteraard veronderstelt dat die betrekking ook in rechte bestaat. De verwerende partij beweert niet dat verzoeker zich bevindt in de situatie als bedoeld in het tweede lid van dit artikel.

Artikel I.I.1, 13°, RPPol bepaalt dat onder “betrekking” moet worden verstaan “elke betrekking bedoeld in de artikelen 47, 106 en 128 [WGP]”. Te dezen is alleen artikel 47 WGP van belang, vermits artikel 106 WGP betrekking heeft op de federale politie en artikel 128 WGP betrekking heeft op de waarborgen inzake mobiliteit.

Artikel 47, eerste lid, WGP stelt dat “[d]e gemeenteraad of de politieraad [...] de formatie [bepaalt] van het operationeel en van het administratief en logistiek personeel van het lokaal politiekorps, overeenkomstig de door de Koning vastgestelde minimumnormen”. Uit die bepaling volgt dat het *in casu* aan de gemeenteraad toekomt om de personeelsformatie van het lokaal politiekorps te bepalen en derhalve de betrekkingen die daar deel van uitmaken.

Artikel VI.II.87 RPPol bepaalt:

“De herplaatsing in een betrekking gebeurt met inachtneming van de functiebeschrijving en het gewenste profiel van de titularis van die betrekking. Inzonderheid moet het personeelslid geslaagd zijn voor de

vereiste selectieproeven indien deze voor het toewijzen van de betrekking vereist zijn.
[...].”

Uit die bepaling volgt dat de korpschef een politieambtenaar slechts kan herplaatsen in een betrekking – dit is een plaats op het organiek kader – waaraan het bestuur op de geëigende wijze een welbepaalde inhoud heeft gegeven – een functiebeschrijving – en de toegangsvereisten voor die betrekking heeft bepaald.

5.7. Samengevat dient dus een herplaatsing in principe naar een vacante betrekking te gebeuren, wat impliceert dat die betrekking in rechte bestaat. Dit laatste houdt te dezen in dat de betrekking dient voorzien te zijn in de door de gemeenteraad goedgekeurde personeelsformatie van het lokaal politiekorps. Een herplaatsing is voorts enkel mogelijk indien aan de betrekking ook een functiebeschrijving is gekoppeld.

5.8. De personeelsformatie die in november 2010 door de gemeenteraad van Gent is goedgekeurd, voorziet slechts in drie plaatsen voor hoofdcommissarissen van politie bij de diensten van de korpschef. De nieuwe personeelsformatie voorziet weliswaar in vier plaatsen voor hoofdcommissarissen van politie bij deze diensten, doch die personeelsformatie werd eerst goedgekeurd tijdens de gemeenteraadszitting van 17 juni 2013, dit is na het nemen van de bestreden beslissing, en kan om die reden niet in aanmerking genomen worden voor de herplaatsing van verzoeker. Bovendien wordt verzoekers betoog ter terechtzitting dat de voormelde gemeenteraadsbeslissing door de gouverneur als toezichthoudende overheid niet werd goedgekeurd, beslissing waartegen de stad Gent bij de minister van Binnenlandse Zaken beroep zou hebben ingesteld, door de verwerende partij niet weerlegd, zodat het de Raad van State zelfs niet duidelijk is of de nieuwe personeelsformatie thans wel al gelding heeft.

5.9. De verwerende partij ontkent niet dat op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, naast de korpschef, ook de adjunct-korpschef hoofdcommissaris van politie Wim Van Hulle, en adviseur en hoofdcommissaris van politie Frederik Van Belle deel uitmaakten van de diensten van de korpschef.

Dit betekent dat de drie betrekkingen van hoofdcommissaris van politie bij de diensten van de korpschef al waren ingenomen, zodat verzoeker niet naar een vacante betrekking blijkt te zijn herplaatst.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

6.1. Verzoeker roept in een tweede middel de schending in van artikel VI.II.87 RPPol.

Verzoeker citeert de voormelde bepaling en betoogt dat de Raad van State in zijn arrest nr. 220.698 van 24 september 2012 van oordeel was dat de herplaatste in een gelijkwaardige functie moet worden overgeplaatst, wat volgens hem *in casu* niet het geval is. Verzoeker zet uiteen dat hij van diensthoofd van de dienst communicatie herplaatst werd naar een functie van adviseur bij de korpschef. Als diensthoofd had verzoeker de leiding over een team van medewerkers, als adviseur werkt hij in wezen alleen, alhoewel hem in toepassing van de bestreden beslissing een enkele medewerker is toegekend. Opgemerkt wordt dat de korpschef in de bestreden beslissing bepaalde standpunten van verzoeker als foutief bestempelt en hierbij, voor wat de functies betreft, verwijst naar de “letter” als zijnde een resultaat van een kruistabel voorzien in de evaluatieprocedure. De korpschef verwijst in essentie naar de weging van functies, waartoe in dezen kan worden verwezen naar de bijlage 26 van het ministerieel besluit van 28 december 2001 ‘tot uitvoering van sommige bepalingen van het RPPol’ (hierna: UBPol), te weten de generieke functies waarbij het al dan niet gezag hebben over een groep van medewerkers een wezenlijk aspect uitmaakt voor de plaats in de organisatie. Luidens de stukken gevoegd bij het voorstel is de functie waar verzoeker in is herplaatst, de “strategische medewerker” als adviseur van de korpschef met de letter “I”. Welnu, luidens de tabel II “generieke functies” van de bijlage 26 UBPol is de

letter “I” een adviseur zonder gezag over medewerkers. Voor een hoofdcommissaris van politie, dit is de hoogste graad, is de herplaatsing uit een functie als diensthoofd met gezag over een team van medewerkers naar een adviseursfunctie zonder enig officieel gezag over medewerkers, geen herplaatsing in een gelijkwaardige functie.

6.2. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat de herplaatsing geen enkel nadeel meebrengt wat de statutaire rechten van verzoeker en de prerogatieven verbonden aan zijn graad betreft. Overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State (arrest nr. 220.698 van 24 september 2012) betreft de gelijkwaardigheid een inhoudelijke gelijkwaardigheid. Verzoekers opdracht, die betrekking heeft op de strategische uitwerking van projecten, past perfect binnen de opdrachten die een hoofdcommissaris mag verwachten en er is geen reden om aan te nemen dat de nieuwe functie van een geringer aanzien zou zijn. Verzoeker krijgt in zijn nieuwe functie ook een plaats in de hiërarchie toebedeeld, aangezien hij in die functie rechtstreeks rapporteert aan de korpschef. In zijn nieuwe functie heeft hij niet meer het gezag over een team van medewerkers, maar dat tast als dusdanig de intrinsieke gelijkwaardigheid van de functies niet aan. De nieuwe functie sluit perfect aan bij de voorheen uitgeoefende functie.

6.3. Verzoeker herhaalt en beklemtoont in zijn memorie van wederantwoord dat de korpschef zich heeft gebaseerd op wat feitelijk de bijlage 26 UBPol is, te weten de generieke functies waarbij het al dan niet gezag hebben over medewerkers een wezenlijk aspect uitmaakt voor de plaats in de organisatie. Het feit dat verzoeker rechtstreeks dient te rapporteren aan de korpschef, houdt niet echt in dat hem een “plaats in de hiërarchie” wordt gegeven, wel integendeel, nu verzoeker aldus volledig buiten de hiërarchie valt, vermits er niemand onder hem staat. Diensthoofd zijn van de dienst communicatie houdt een echte functie in, terwijl dat niet geldt voor verzoekers huidige functie. Deze laatste betreft slechts een poging om een zogenaamd takenpakket ronkend te laten klinken, maar het is in feite een nagenoeg lege doos.

6.4. De verwerende partij laat in haar laatste memorie nog gelden dat verzoeker de plaats van directeur operaties mondeling werd aangeboden, tijdens een - weliswaar vertrouwelijk - gesprek, waarvan geen schriftelijke weergave bestaat. Vermits verzoeker zelf in diverse interviews naar dit gesprek heeft verwezen, staat het buiten twijfel dat het gesprek heeft plaatsgevonden en dat hem het voorstel werd gedaan. Verzoeker heeft bedankt voor deze “‘leiding gevende’ functie”. Het onderdeel “leiding geven” kan *in casu* dan ook bezwaarlijk als criterium ter beoordeling van de gelijkwaardigheid van de functies in acht worden genomen. Wanneer verzoeker zelf verklaart dat hij een “expert in communicatie” is, kan bezwaarlijk de gelijkwaardigheid van een functie in vraag worden gesteld waar “nieuwe technologieën” en “sociale media” worden aangeduid als korpsbrede strategische projecten. Verzoeker geeft zelf aan wat hij primordiaal acht en de beslissing tot herplaatsing sluit hierbij aan. De opdracht past perfect in de opdrachten die een hoofdcommissaris mag verwachten en er is geen reden om aan te nemen dat de nieuwe functie van een geringer aanzien zou zijn. De medewerkers dienen een functie uit te voeren die hoort bij hun graad en wedde, wat voor de hoofdcommissaris van politie onder meer de twee functies van adviseur van de korpschef betreft. De functie van diensthoofd communicatie is voorzien voor een leidinggevende burgermedewerker (Calog, niveau A2).

6.5. Verzoeker laat in zijn laatste memorie nog gelden dat de verwerende partij niet serieus is waar zij verwijst naar de post van directeur operaties. De korpschef heeft een week voor de uitspraak door het hof van beroep iets in die zin laten vallen en verzoeker heeft daar positief noch negatief op gereageerd, maar heeft even bedenktijd gevraagd. De korpschef is er daarna nooit meer op teruggekomen. Het betrof geenszins een formeel en oprecht aanbod, waarbij op het eerste gezicht niemand anders dan de korpschef de informatie naar de pers moet hebben gelekt, als een strategische zet om te gebruiken, zoals de verwerende partij ook nu doet. Geenszins kan gesteld worden dat verzoeker voor deze job “bedankt” heeft. Het is niet omdat zulks min of meer in een artikel staat, dat het ook waar is. Verzoeker brengt een stuk bij waaruit moet blijken dat hij

heeft geantwoord het niet echt te begrijpen en zich van commentaar te onthouden tot na de uitspraak van de rechtbank.

Wat de inhoud van de functie betreft, kan het aspect van de sociale media geen determinerende rol spelen. Voorheen was verzoeker immers zeer lang betrokken bij deze media en was hij ook formeel projectleider daaromtrent. Sedert de bestreden beslissing heeft verzoeker amper nog iets met sociale media te maken. Het adviseurschap is een lege doos waarin verzoeker zit te verkommeren. De zogenaamde nood aan strategische adviezen is pure fictie. Verzoeker kan geen negatief bewijs leveren, maar nodigt de verwerende partij uit een inzicht te geven in de werkelijke noden van de korpschef. Als verzoeker al eens een advies geeft, wordt dit volledig genegeerd, blijven zijn vragen om informatie en duiding onbeantwoord en worden zijn tips en ideeën bestempeld als beschuldigingen en obstinaat gedrag. Verzoeker heeft nog steeds geen enkele concrete opdracht, noch een telefoon, meeting of overleg nopens een strategisch project ontvangen. Sinds oktober is tevens het directiecomité, waar verzoeker luidens de bestreden beslissing deel van uitmaakt, hervormd tot een onderonsje tussen de korpschef en de directeur beheer. Indien de verwerende partij dit betwist, zal zij ongetwijfeld kunnen staven dat verzoeker uitnodigingen voor deze vergaderingen krijgt.

Beoordeling

6.6. Zoals reeds bij de beoordeling van het eerste middel werd gezien (randnummer 5.6, *in fine*), volgt uit artikel VI.II.87 RPPol dat de korpschef een politieambtenaar slechts kan herplaatsen in een betrekking waaraan het bestuur op de geëigende wijze een welbepaalde inhoud heeft gegeven – een functiebeschrijving – en de toegangsvereisten voor die betrekking heeft bepaald. Op grond daarvan kan dan nagegaan worden of de ambtenaar in een functie terecht komt die gelijkwaardig is aan deze waaruit hij verwijderd wordt en of de herplaatsing dus op een deugdelijke grond berust. Die gelijkwaardigheid moet met de nodige soepelheid beoordeeld worden - zo is een nieuwe functie die geheel ander werk inhoudt niet *a priori* uitgesloten - maar in ieder geval vereist

zij een vergelijking van de organieke regels voor het bezetten van de betrekkingen.

6.7. Bij de beoordeling van het eerste middel is ook gebleken dat verzoeker met de bestreden beslissing niet naar een bestaande betrekking wordt herplaatst. Deze vaststelling volstaat op zich reeds om te besluiten dat de “betrekking” waarnaar verzoeker wordt herplaatst niet gelijkwaardig is aan zijn vorige betrekking.

6.8. Daarenboven blijkt niet dat verzoeker in zijn nieuwe “betrekking” leiding geeft aan een dienst, met alle competenties en vaardigheden die daartoe vereist zijn, ressorteert hij voortaan onder het direct gezag en toezicht van de korpschef of diens vervanger en is hij niet langer evaluator, maar kan hij enkel de functie van evaluatieadviseur bekleden. Uit deze verschillen, en vooral uit het feit dat verzoeker wordt herplaatst van een dienst waar hij leiding geeft naar een dienst waar dat niet of nauwelijks het geval is, kan ten overvloede worden afgeleid dat verzoeker niet herplaatst is naar een gelijkwaardige functie.

Waar de verwerende partij in haar laatste memorie nog laat gelden dat verzoeker de plaats van directeur operaties mondeling werd aangeboden, dient vastgesteld dat niet blijkt dat verzoeker een dergelijk aanbod op formele wijze heeft aangeboden gekregen en geweigerd, zodat er te dezen, bij het beoordelen van de gelijkwaardigheid van de “betrekkingen”, geen rekening mee gehouden kan worden. Voorts is het niet omdat verzoeker zichzelf expert in communicatie noemt, dat om het even welke “betrekking” waar het aspect communicatie aan verbonden is, gelijkwaardig zou zijn.

Het middel is gegrond.

C. Omvang van de vernietiging

Het eerste en tweede middel wettigen de vernietiging van de beslissing van de korpschef van 6 februari 2013 tot herplaatsing. De vernietiging dient de hele beslissing te betreffen, inbegrepen het artikel 6 ervan, aangezien ze als een en ondeelbaar voorkomt.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit tot herplaatsing van Steven De Smet genomen door de korpschef van de politiezone Gent van 6 februari 2013.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig mei 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust