

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 229.027 van 4 november 2014
in de zaak A. 208.313/X-15.754.**

In zake : Roel DOM
 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 Thomas De Donder en Sofie Bontinck
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Lange Lozanastraat 270
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 maart 2013, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de korpschef van de lokale politie van Antwerpen van 25 januari 2013 om Roel Dom bij hoogdringendheid te ontheffen uit de functie van pelotonmanager bij de directie Operaties, dienst Algemene Reserve en Bijstand, en om hem te herplaatsen naar de afdeling Verkeer in de functie van stafmedewerker Training en Interne Communicatie.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Eric Lanckswert heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft 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 6 juni 2014.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Johan Van Kelst, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Mattias Van Schel, die *loco* advocaten Thomas De Donder en Sofie Bontinck verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Eric Lanckswert 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 van 1 september 2010 tot en met 10 juli 2011 diensthoofd van de dienst Eigendommen bij de lokale recherche van de lokale politie Antwerpen. Vanaf 11 juli 2011 wordt hij overgeplaatst naar de directie Operaties, dienst Algemene Reserve en Bijstand. Hij krijgt de functie van pelotonmanager van een nieuw proactief team (PROA-team).

Op 19 november 2012 meldt de afdelingschef dat een A4-blad met de tekst “Hoe lang nog?” onder de deur van het PROA-lokaal werd

aangetroffen. Daags nadien vindt verzoeker een dergelijk blad aan de ingang van zijn lokaal. In zijn e-mail hierover aan de afdelingschef, wijst hij erop dat hij niet opnieuw dezelfde pesterijen wil ondergaan als bij de lokale recherche en merkt hij op bij een gebrek aan de-escalatie klacht te zullen indienen wegens pestgedrag op het werk.

De afdelingschef reageert dat wat verzoeker aldus overkwam “absoluut niet [kan]” en dat hij vanwege de korpsleiding rekent op een krachtig signaal als blijkt wie verantwoordelijk is voor de pesterijen.

4. Op 29 november 2012 wordt verzoeker ontboden bij de waarnemend directeur. Hij verneemt er dat er ernstige problemen zouden zijn binnen het PROA-team, zonder dat er evenwel in detail wordt getreden. De waarnemend directeur besluit de korpspsycholoog in de zaak te betrekken en hem met een bemiddelingsopdracht te belasten.

Op 5 december 2012 heeft een persoonlijk overleg tussen verzoeker en de korpspsycholoog plaats.

Op 7 december 2012 heeft verzoeker een gesprek met zijn afdelingschef waarin hem te kennen wordt gegeven dat de situatie in het team ernstig is.

5. Op 11 december 2012 vindt een gesprek met het PROA-team en de korpspsycholoog plaats. Alhoewel het aanvankelijk de bedoeling is dat verzoeker dit gesprek als toehoorder bijwoont, mag hij er uiteindelijk niet bij aanwezig zijn. Met uitzondering van één lid verklaart het team niet met verzoeker verder te kunnen en dat de situatie op het punt staat om te ontploffen. Gezegd wordt dat verzoeker genoeg kansen zijn gegeven en dat er ondertussen teveel gebeurd is om de situatie nog te kunnen rechtekken.

Op 14 december 2012 vindt een tweede gesprek plaats tussen verzoeker en de korpspsycholoog en krijgt verzoeker kennis van de vermeende

problemen in zijn team. Hierover stuurt hij dezelfde dag een e-mail naar zijn afdelingshoofd. Hij meent tijdens het gesprek de argumenten van zijn team te hebben kunnen weerleggen.

De korpspsycholoog stelt voor een gesprek met het team en verzoeker te houden en daarbij als moderator op te treden.

Op 15 december 2012 wordt verzoeker bij zijn afdelingschef ontboden. Er wordt aangestuurd op een vertrek van verzoeker.

6. Op 19 december 2012 heeft een nieuw gesprek plaats met het PROA-team, dit keer ook in aanwezigheid van de teamleider en verzoeker. De korpspsycholoog laat zich verontschuldigen. Aansluitend op het gesprek heeft verzoeker een onderhoud met zijn afdelingschef, die eveneens aanwezig was. Deze geeft tijdens het onderhoud aan dat verzoeker het best via het HR-comité uitkijkt naar een andere functie of dat anders het initiatief daartoe door de korpsleiding zou worden genomen.

Op 2 januari 2013 richt verzoeker een e-mail, met een brief als bijlage, tot zijn afdelingschef. Hij schrijft daarin dat vanuit de leiding nooit de mogelijkheid tot bemiddeling werd gecreëerd, “niet op het overleg met de korpspsycholoog op 11 december waar [hij] eerst wel, dan weer niet aanwezig mocht zijn en evenmin op het overleg van 19 december waar de korpspsycholoog zich liet verontschuldigen”, en dat er ook nooit een bijsturings- of functioneringsgesprek heeft plaatsgevonden waarop hij de gelegenheid had om de argumenten van de groep te weerleggen. Hij verklaart dan ook niet te kunnen ingaan op het verzoek om via het HR-comité een andere functie te vragen, noch te kunnen ingaan op een voorstel dat door het HR-comité wordt opgelegd.

7. De afdelingschef nodigt op 10 januari 2013 verzoeker en de andere teamleden uit voor een verkennend gesprek op 16 januari 2013 met het oog op verdere bemiddeling door een onafhankelijke bemiddelaar. Verzoeker deelt mee op het gesprek aanwezig te zullen zijn. Verschillende andere leden

verklaren er, na de vergaderingen van 11 en 19 december 2012, het nut niet van in te zien.

Op 21 januari 2013 doet de korpschef een voorstel tot ordemaatregel bij hoogdringendheid om verzoeker te ontheffen uit zijn functie van pelotonmanager bij de dienst Algemene Reserve en Bijstand en om hem vanaf 25 januari 2013 te herplaatsen naar de afdeling Verkeer in de functie van stafmedewerker Training en Interne Communicatie.

Verzoeker dient op 24 januari 2013 een verweerschrift in. Dezelfde dag wordt hij gehoord door de korpschef.

Op 25 januari 2013 neemt de korpschef de bestreden maatregel. Verzoeker wordt bij ordemaatregel bij hoogdringendheid ontheven uit zijn functie van pelotonmanager bij de dienst Algemene Reserve en Bijstand en wordt vanaf 28 januari 2013 herplaatst naar de afdeling Verkeer in de functie van stafmedewerker Training en Interne Communicatie.

8. Op 8 februari 2013 wordt aan verzoeker kennis gegeven van de functioneringsnota die de meer vermelde afdelingschef op 28 januari 2013 opstelde en waarin hij onder meer schrijft dat de e-mail van 2 januari 2013 van verzoeker hem teleurstelde omdat hij al het mogelijke heeft ondernomen opdat verzoeker, niettegenstaande de moeilijke situatie, “met opgeheven hoofd” een andere uitdaging kon kiezen uit beschikbare vacatures:

“Te allen tijde heb ik nagestreefd om Roel Dom in zijn waarde te laten. (1) Het initieel beschermen van zijn gevoelens voor de bijzonder harde woorden die de groep voor hem had (hetgeen hij uiteindelijk op 19 december op eigen vraag alsnog bevestigd heeft gezien) en (2) het openen van een mogelijkheid tot een exit waarbij hij maximaal in zijn waarde gelaten werd.”

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

9. De verwerende partij diende haar memorie van antwoord en het administratief dossier niet binnen de gestelde termijn in. Gelet op artikel 21 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moet bijgevolg de memorie van antwoord uit het debat worden geweerd en moeten de door verzoeker aangevoerde feiten als bewezen worden beschouwd, tenzij ze kennelijk onjuist zijn.

V. Onderzoek van het vierde middel

Standpunt van de partijen

10. Verzoeker leidt een vierde middel af uit de “schending van art. 44 van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op 2 niveaus, van artikel VII.I.12 van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten en van de artikelen 22 en 23 van het reglement op interne mobiliteit van de lokale politie Antwerpen”.

In een *eerste onderdeel* doet verzoeker gelden, samengevat, dat de bestreden ordemaatregel “niet anders kan gelezen worden dan dat aan verzoeker tekortkomingen worden verweten” en dat dit bevestigd wordt door de functioneringsnota die de afdelingschef op 28 januari 2013 heeft opgesteld. De korpschef diende dan ook de procedure van artikel 23 van het reglement op interne mobiliteit te volgen, wat inhield dat de maatregel door minstens twee functioneringsgesprekken diende te worden voorafgegaan, met de tegenspraak die daarbij behoort te worden georganiseerd.

In een *tweede onderdeel* betoogt verzoeker dat, indien zou worden geoordeeld dat de bestreden beslissing slechts gedragingen in aanmerking neemt die de goede werking van de dienst verstoren, dan artikel 22 van het reglement op interne mobiliteit is geschonden. Volgens die bepaling moest

verzoeker worden gehoord door een adviseur van de dienst Human Resources Management en diende het HR-comité het verzoek tot het nemen van een ordemaatregel te beoordelen en de korpschef te adviseren. Ook is niet voldaan aan de vereiste tot vermelding van de evaluator in de bestreden beslissing.

Tot slot onderlijnt verzoeker “voor de goede orde” dat volgens artikel 25 van het reglement op interne mobiliteit de korpschef gemotiveerd kan afwijken van de artikelen in hoofdstuk 2 en 3 en hij, in dat geval, het directiecomité en het basisoverlegcomité hiervan in kennis moet stellen tijdens de eerstvolgende vergadering. Het blijkt volgens verzoeker evenwel niet dat hieraan is voldaan.

11. In de laatste memorie werpt de verwerende partij tegen dat er sprake was van hoogdringendheid, zodat de verwerende partij was vrijgesteld van alle vormvoorschriften van artikel 22 van het reglement op interne mobiliteit. Tevens doet zij gelden dat verzoeker in een schrijven van 30 december 2012 zelf had laten verstaan “geen boodschap” te hebben aan eventuele adviezen van het HR-comité. Ten slotte meent zij dat haar beroep op de hoogdringendheid terecht is: midden januari 2013 bleek dat zelfs een externe bemiddeling niet meer tot een verzoening kon leiden; dit moment, waarop de situatie precair geworden was, vormt duidelijk een breuk ten opzichte van de situatie van eind december 2012/begin januari 2013; de korpschef is dan zonder onnodig talmen overgegaan tot onmiddellijke ontmijning van de situatie. Vanaf 16 januari 2013 was de verwerende partij genoodzaakt om bij hoogdringendheid te handelen en heeft zij ook effectief met de vereiste spoed gehandeld.

12. In zijn laatste memorie benadrukt verzoeker nog “dat het niet is omdat in de ordemaatregel wordt gesteld dat tekortkomingen in het functioneren niet het onderwerp vormen van de ordemaatregel, [dat] dit niet daadwerkelijk zo is”. Volgens hem is het duidelijk dat tekortkomingen in hoofde van verzoeker worden aangenomen. De functioneringsnota die op 28 januari 2013 werd opgesteld, bewijst dat.

Beoordeling

13. Eén zaak is de aard van de bestreden beslissing zoals die aard zich spontaan laat bepalen aan de hand van de vermeldingen van de beslissing. Een andere zaak is dat, mogelijk, de beslissing niet is wat ze lijkt te zijn, maar dat ze wezenlijk een ander karakter heeft dan normaal op zicht van haar vermeldingen moet worden aangenomen.

14. In het eerste middel dat verzoeker aanvoert, beargumenteert hij dat de bestreden beslissing zich weliswaar als een ordemaatregel presenteert, maar in feite een verkapte tuchtstraf uitmaakt en dat het enige doel dat de verwerende partij ermee beoogde erin bestond verzoeker disciplinair te sanctioneren.

Aangezien dit middel in het auditorsverslag niet werd onderzocht, kan de Raad van State er zich niet over uitspreken.

15. Het hier besproken eerste onderdeel van het vierde middel, zoals de Raad van State het begrijpt, gaat er integendeel van uit dat reeds de lectuur van de bestreden beslissing ervan doet blijken dat het niet zomaar om een ordemaatregel gaat. Namelijk zou de beslissing duidelijk uitwijzen dat ze niet is ingegeven door verzoekers gedragingen op zichzelf, waarbij die gedragingen louter worden beschouwd als een element dat de goede orde verstoort, maar dat ze is opgelegd vanwege de tekortkomingen die werden vastgesteld in het functioneren van verzoeker.

Om die reden moest de verwerende partij volgens verzoeker het artikel 23 van het reglement op interne mobiliteit van de lokale politie Antwerpen hebben nageleefd, in verband met de herplaatsing door de korpschef van “[p]ersoneelsleden van wie de tekortkomingen in het functioneren, de goede werking van de dienst verstoren”.

16. Anders echter dan verzoeker leest de Raad van State in de bestreden beslissing niet dat er hem tekortkomingen aangerekend worden.

Integendeel wordt er juist in overwogen dat mogelijke tekortkomingen in het functioneren van verzoeker niet het onderwerp vormen van de beslissing en dat de schuldvraag niet relevant is. Als voorwerp van de ordemaatregel wordt expliciet de onoverbrugbaar gebleken vertrouwensbreuk tussen het PROA-team en verzoeker aangewezen, waardoor de werking van het PROA-team in het gedrang komt. De schuldvraag wordt formeel buiten beschouwing gelaten: “hoewel alle partijen mogelijks een aandeel dragen in dit conflict, [is] op dit ogenblik enkel CP Roel Dom nog tot verdere samenwerking bereid [...], doch geen van de andere medewerkers”.

In die omstandigheden wordt het nodig geacht om, met het oog op de goede werking van de dienst, de samenwerking tussen verzoeker en het team te beëindigen. Dat daarom specifiek verzoeker wordt herplaatst, wordt hierdoor verantwoord dat het PROA-team een gespecialiseerd team betreft in wiens opleiding en training zwaar geïnvesteerd is en dat niet gemakkelijk vervangen kan worden. Toegevoegd wordt dat verzoekers nieuwe functie deel uitmaakt van de coördinatie en leiding van de afdeling, geen enkel denigrerend karakter vertoont en in overeenstemming is met zijn graad.

17. Op zich doet de bestreden beslissing die de korpschef op 25 januari 2013 heeft genomen, zich derhalve voor als een loutere ordemaatregel. Formeel beschouwd, kan er niet uit worden opgemaakt dat de bevolen herplaatsing gebeurde om reden dat verzoeker tekortkomingen beging die de goede werking van de dienst verstoorden.

Als zodanig blijkt dan ook niet dat bij het nemen ervan artikel 23 van het reglement op interne mobiliteit moest zijn nageleefd.

Het eerste onderdeel is ongegrond.

18. Vermijdt de korpschef in de bestreden beslissing doelbewust om verzoeker een tekortkoming aan te wijven waaraan hij hem schuldig zou achten, het belet niet dat het volgens de beslissing “duidelijk is dat de taakgerichte leidingstijl van CP Roel Dom [...] mee aan de basis ligt” van de verstoorde verstandhouding en vertrouwensbreuk.

Bijgevolg was ter zake in principe artikel 22 van het reglement op interne mobiliteit toepasselijk. Dit artikel luidt:

“Indien de korpschef een ordemaatregel, in uitvoering van art. 44 WGP, overweegt, die voortvloeit uit het gedrag van een personeelslid, welke de goede werking van de dienst verstoort en die de rechtstoestand van de betrokkene kan wijzigen, zal, behoudens hoogdringendheid, betrokkene hiervan mondeling en schriftelijk op de hoogte worden gebracht door de korpschef of door de eindverantwoordelijke. De korpschef of de eindverantwoordelijke licht tevens HRM in.

Betrokkene wordt gehoord door een adviseur van HRM.

Het HR comité beoordeelt het verzoek en adviseert de korpschef.

De korpschef beslist desgevallend tot een ordemaatregel. De evaluator wordt vermeld in het besluit korpschef.

[...].”

19. De vereisten inzake het horen van de betrokkene door een adviseur van HRM en het advies van het HR-comité strekken ertoe de zorgvuldige totstandkoming van een eventuele ordemaatregel te waarborgen. Dat is vanzelfsprekend mede in het belang van het personeelslid.

Gelet op artikel 24 van het reglement op interne mobiliteit, bestaat het HR-comité uit de verantwoordelijke rekrutering en loopbaanbeheer van de HRM-afdeling, de maatschappelijk assistent van HRM als expert, het diensthoofd Intern Toezicht, een vertegenwoordiger van de korpschef, een vertegenwoordiger van de territoriale afdelingen, een vertegenwoordiger van de centrale afdelingen, en in geval van herplaatsingen bij ordemaatregel een vertegenwoordiger van elke representatieve vakorganisatie. Die ruime en uiteenlopende samenstelling houdt bijzondere garanties in voor een onbevangen, neutrale inbreng.

Het is niet betwist dat de besproken vereisten niet zijn nagekomen bij het nemen van het aangevochten besluit.

20. Naar het oordeel van de Raad van State is het te dezen zonder belang of de “hoogdringendheid” die in de eerste zin van het geciteerde artikel 22 wordt bedoeld, alleen maar vrijstelt van de verplichting om het betrokken personeelslid te verwittigen van de voorgenomen ordemaatregel, of ook vrijstelt – zoals de verwerende partij betoogt – van het vereiste van het horen door een adviseur van HRM en van een advies van het HR-comité.

Het blijkt immers hoe dan ook niet dat er in de aangevochten beslissing terecht een beroep wordt gedaan op de “hoogdringendheid”.

21. Zo de onmogelijkheid tot verdere samenwerking tussen verzoeker en het PROA-team al niet eerder aan de verwerende partij is gebleken, was ze haar tenminste vanaf het groepsgesprek van 19 december 2012 bekend. De bestreden beslissing geeft het zelf aan, waar de verwerende partij met betrekking tot de klacht van verzoeker – in zijn e-mail van 2 januari 2013 – dat er nooit enige formele bemiddeling plaats had, doet gelden dat hij op die manier “voorbij [gaat] aan het feit dat na het gesprek van 19 december 2012, het voor alle partijen, ook hemzelf, duidelijk was dat verdere samenwerking onmogelijk was geworden en in het belang van de dienst oplossingen moesten worden gevonden in samenspraak met de korpsleiding en het HR-comité”.

Met andere woorden was de verwerende partij reeds ruim meer dan een maand vóór het nemen van de bestreden beslissing van 25 januari 2013 op de hoogte van de definitieve vertrouwensbreuk die de beslissing zegt te willen remediëren. Dit spreekt de beweerde hoogdringendheid van de beslissing afdoende tegen.

22. Tevergeefs tracht de verwerende partij het te doen voorkomen alsof voor haar de noodzaak tot handelen pas gebleken is vanaf 16 januari 2013,

toen de onafhankelijke bemiddelaar moest vaststellen “dat er geen motivatie van de teamleden is om nog tot verdere samenwerking te komen”.

Die conclusie van de onafhankelijke bemiddelaar bevestigt alleen maar wat volgens de bestreden beslissing al op 19 december 2012 duidelijk was. Als zodanig wijst ze niet uit dat de situatie op 16 januari 2013 – anders dan die op 19 december 2012 – wel hoogdringend was.

23. Evenmin wordt de verwerende partij gevolgd waar zij het middel tegenwerpt dat verzoeker in zijn brief bij de e-mail van 2 januari 2013 zelf te kennen zou hebben gegeven dat hij geen boodschap heeft aan eventuele adviezen van het HR-comité en zelfs dat hij een beslissing van het HR-comité niet zou aanvaarden.

Met de door de verwerende partij gewraakte uitlatingen reageerde de verzoeker tegen “de suggestie” die hem, aldus de brief, werd gedaan “om via het HR-comité te informeren naar een andere positie binnen het korps dan wel via het HR-comité te vernemen welke positie men [hem] wil aanbieden”. Verzoeker verwierp de suggestie omdat hij hoe dan ook eerst in de gelegenheid gesteld wilde worden om de verwijten aan zijn adres formeel te weerleggen.

Verzoeker merkt, naar het oordeel van de Raad van State, dan ook op goede grond op dat de passus in de brief waarnaar de verwerende partij verwijst, “kadert in de aansturing van de korpsleiding op vrijwillig vertrek en dus geen uitstaans heeft met de rol van het comité ter vrijwaring van de rechten van verzoeker bij het voornemen een ordemaatregel op te leggen”.

24. In zoverre artikel 25 van het reglement op interne mobiliteit toelaat om op gemotiveerde wijze af te wijken van het artikel 22, is vast te stellen dat noch blijkt, noch zelfs maar beweerd wordt dat van het artikel 25 toepassing is gemaakt.

25. Artikel 22 van het reglement op interne mobiliteit is geschonden. Het tweede onderdeel van het vierde middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de korpschef van de lokale politie van Antwerpen van 25 januari 2013 om Roel Dom bij hoogdringendheid te ontheffen uit de functie van pelotonmanager bij de directie Operaties, dienst Algemene Reserve en Bijstand, en om hem te herplaatsen naar de afdeling Verkeer in de functie van stafmedewerker Training en Interne Communicatie.

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 vier november 2014, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Johan Lust