

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 237.002 van 11 januari 2017
in de zaak A. 219.674/XIV-37.117**

In zake: Roel DOM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Catherine Bibaer
 kantoor houdend te 2990 Wuustwezel
 Bredabaan 1017
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen:

 de STAD ANTWERPEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Inge Derde en Karel De Schoenmaeker
 kantoor houdend te 1831 Diegem
 Berkenlaan 8A
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 10 juli 2016, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 10 juni 2016 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

 Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 november 2016.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Catherine Bibaer, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Karel De Schoenmaeker, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Werner Weymeersch heeft een met dit arrest andersluidend 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 commissaris van politie bij de lokale politie Antwerpen.

3.2. Met het inleidend verslag van 15 juli 2015 stelt de burgemeester, optredend als de hogere tuchtoverheid, voor om verzoeker de zware straf van het ontslag van ambtswege op te leggen. In dit verslag wordt een uiteenzetting gegeven van de feiten, omstandigheden en gevolgen, van de datum van kennisneming van de feiten en van het vaststaan, de kwalificatie en de toerekening van de feiten. Tevens bevat het een voorstel tot zware tuchtstraf, meer bepaald de zware tuchtstraf van “het ambtshalve ontslag”.

Voorts is gesteld dat 5 juni 2015 de datum is die in aanmerking moet worden genomen voor het bepalen van de verjaringstermijn van de kennisgeving van dit inleidend verslag.

3.3. Op 27 augustus 2015 stelt de burgemeester voor verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

Tegen dit voorstel dient verzoeker een voorstel tot heroverweging in bij de Tuchtraad.

3.4. In zijn advies van 12 april 2016 adviseert de Tuchtraad dat “de ten laste gelegde feiten met betrekking tot het recht om zijn verhaal bij de media aanhangig te maken alsook al deze waarvan de tuchtoverheid kennis van kreeg voor 5 juni 2015 verjaard zijn”, dat “de overige ten laste gelegde feiten, geen tuchtvergrijpen uitmaken in de zin van artikel 3 van de tuchtwet” en “dat de tuchtoverheid beter zou afzien van het verder zetten van de tuchtprocedure”.

Het door verzoeker aangevoerde middel dat het reeds gevoerde onderzoek niet voldoet aan de voorwaarde van objectiviteit, wordt al volgt beoordeeld door de Tuchtraad in zijn advies:

“Beoordeling Tuchtraad:

Het staat vast dat de uitvoering van een voorafgaand onderzoek wettelijk voorzien is maar niet verplicht noch noodzakelijk is.

Reeds in de Parlementaire voorbereidingen was sprake van ‘de mogelijkheid’ om een voorafgaand onderzoek te bevelen wanneer de zaak voor de bevoegde tuchtoverheid onvoldoende duidelijk is om onmiddellijk een inleidend verslag op te stellen [...].

Terecht stelt de tuchtoverheid dat geen enkele wettelijke bepaling verbiedt dat zij zelf het onderzoek voert, hetgeen zij voorhoudt ook gedaan te hebben meer bepaald door de bevraging bij het DIRCOM+, bij de procureur des Konings en bij de arbeidsauditeur.

In het verslag DIRCOM+ van 12 maart 2015 staat te lezen:

‘... De korpschef wenst na te gaan wat de mogelijkheden zijn voor Roel Dom in de organisatie als hij terug naar de werkvloer zou komen en stelt daarom de vraag aan alle aanwezige leden van het dircom+.’

Volgens verzoeker blijkt uit het verslag DIRCOM+ [...] dat het de hiërarchisch overste [M.] was die op 12 maart 2015 op de vergadering van het DIRCOM+ de voormelde bevraging betreffende de mogelijkheden van verzoeker binnen de organisatie deed en aldus zelf een voorafgaand onderzoek voerde.

Dit laatste kan volgens verzoeker niet gelet op de betrokkenheid inzake van de heer [M.] en gelet op het feit dat volgens hem het huidige tuchtdossier zij het quasi - volledig gebaseerd werd op voormeld verslag.

Uit [...] het dossier van de verzoeker, zijnde een memorie van de stad Antwerpen in een nietigheidsprocedure voor de Raad van State, blijkt dat aldaar

werd voorgehouden door de tuchtoverheid dat de heer [M.] de bevraging bij het DIRCOM+ uitvoerde maar dat dit gebeurde op vraag van ‘de verwerende partij’.

Uit de datum en inhoud van het verslag alsook uit het verloop van de verschillende procedures blijkt duidelijk dat de bevraging bij het DIRCOM+ op 12 maart 2015 gebeurde in het kader van een nakende ordemaatregel van voorlopige schorsing ten aanzien van verzoeker, onrechtstreeks het gevolg van het schrijven van 3 maart 2015 van advocaat-generaal [T.], waarbij de brief van 26 februari 2015 van de heer procureur des Konings was gevoegd.

Aldus blijkt duidelijk dat deze bevraging geschiedde, hetgeen door de tuchtoverheid niet ontkend wordt, in het kader van het vooronderzoek, dat wel buiten de eigenlijke tuchtprocedure ligt maar waarvan eventuele onregelmatigheden kunnen doorwerken op de regelmatigheid van de eindbeslissing [...].

Zelfs indien de opdracht tot deze bevraging werd gegeven door de tuchtoverheid aan de korpsoverste [M.], (en eveneens als deze de bevraging op eigen initiatief uitvoerde) dient besloten te worden tot een gebrek in de bewijsvoering.

Door de korpsoverste [M.], als hiërarchische overheid waartegen de verzoeker verschillende strafklachten instelde en die van zijn kant ook tegen de verzoeker een strafklacht indiende, als tuchtonderzoeker met een tuchtopdracht te betasten en door de uitvoering daarvan (of zelfs indien deze voormeld onderzoek voerde op eigen initiatief), meer bepaald de bevraging bij het DIRCOM+, werd het algemeen rechtsbeginsel, volgens hetwelk de schijn van partijdigheid evenzeer de wettigheid van een administratieve rechtshandeling aantast als de bewezen partijdigheid, geschonden.

Dit beginsel is onverkort van toepassing op organen van actief bestuur zoals een burgemeester of een korpschef die optreden in hun hoedanigheid van tuchtoverheid [...].

Een vervangende korpschef kon dezelfde bevoegdheden als de korpschef uitoefenen bij de uitvoering van die bevraging van het DIRCOM+.

De vraag die zich nu nog stelt is of dit gebrek in de bewijsvoering de regelmatigheid van de bestreden beslissing aantast op zich.

Uit het inleidend verslag en het voorstel zware tuchtstraf blijkt duidelijk dat de beslissing van de tuchtoverheid tot het voeren van de huidige tuchtprocedure alsook de voorgestelde zware tuchtstraf mede-gesteund werd op het verslag van het DIRCOM+ waarin te lezen valt dat de leden van het DIRCOM+ een toekomstige samenwerking met verzoeker Dom onmogelijk achtten.

De regelmatigheid van de bestreden beslissing wordt weliswaar aangetast in zoverre deze gesteund wordt inhoudelijk en wat de zwaarte van de tuchtstraf betreft op dit verslag DIRCOM+.”

3.5. Op 10 mei 2016 besluit de burgemeester af te wijken van het advies van de Tuchtraad en om verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op te leggen.

Inzake het argument betreffende de objectiviteit van het onderzoek is deze intentie als volgt gemotiveerd:

“1. INZAKE DE OBJECTIVITEIT VAN HET ONDERZOEK.

De Tuchtraad is van oordeel dat er sprake is van een gebrek in de bewijsvoering, omwille van het feit dat het DIRCOM+ werd bevraagd door de korpschef, hoofdcommissaris van politie [M.] -uw hiërarchisch overste waartegen u diverse strafklachten instelde, en die zelf ook tegen u een strafklacht indiende. Dit is volgens de Tuchtraad een schending van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk er geen schijn mag zijn van partijdigheid.

De Tuchtraad is voorts van oordeel dat ik mij gesteund heb op dit verslag van het DIRCOM+ voor het voeren van de tuchtprocedure alsook voor mijn voorstel van zware tuchtstraf, waardoor de regelmatigheid van (het voorstel van) de tuchtbeslissing volgens de Tuchtraad wordt aangetast.

Ik ben het evenwel niet eens met de beoordeling vanwege de Tuchtraad.

Allereerst merk ik op dat het DIRCOM+ geen beslissing heeft genomen omtrent uw toekomst, maar slechts de vraag met betrekking tot uw herplaatsingsmogelijkheden binnen het korps van Lokale Politie Antwerpen heeft beantwoord. Deze vraag werd gesteld met het oog op het vermijden van een eventuele voorlopige schorsing - niet in het kader van (het opstarten van) de huidige tuchtprocedure.

Dit neemt vanzelfsprekend niet weg dat ik als tuchtoverheid in het kader van de tuchtprocedure wél rekening kan houden met hetgeen door het DIRCOM+ werd meegedeeld in het kader van de procedure tot voorlopige schorsing.

Voorts meen ik dat de manier waarop de korpschef, hoofdcommissaris van politie [M.], het DIRCOM+ heeft bevraagd, geenszins een schending van het onpartijdigheidsbeginsel met zich kan meebrengen. Zoals blijkt uit het verslag van het DIRCOM+ gebeurde de bevraging objectief en zonder dat er sprake was van enige partijdigheid of schijn van partijdigheid: ‘De korpschef wenst na te gaan wat de mogelijkheden zijn voor Roel Dom in de organisatie als hij terug naar de werkvloer zou komen en stelt daarom de vraag aan alle leden van het dircom+: Wie wil Roel Dom opnemen in zijn directie en kan Roel Dom een functie geven?’ Er werd door de korpschef niet vermeld dat hij een strafklacht had ingediend tegen u, noch dat u diverse strafklachten had ingediend tegen hem. Het is dan ook geenszins bewezen dat de bevraging van het DIRCOM+ op een partijdige wijze gebeurde.

Tot slot merk ik op dat het onpartijdigheidsbeginsel vereist ‘dat een personeelslid, een beraadslagend orgaan of een lid daarvan zich onthoudt van deelname aan de vergadering waarin een beslissing wordt genomen over een onderwerp waarbij de betrokkene, het orgaan of een lid daarvan een rechtstreeks en persoonlijk belang heeft, zodat hij geacht moet worden niet meer op een objectieve wijze te kunnen oordelen’ [...].

Het DIRCOM+ diende *in casu* evenwel geen beslissing te nemen. Dit orgaan diende enkel de vraag te beantwoorden of er nog mogelijkheden waren voor u binnen het korps van Lokale Politie Antwerpen.

De finale beslissing om u desgevallend te herplaatsen (of enige beslissing in het kader van de tuchtprocedure) kwam of komt niet aan het DIRCOM+ toe. In mijn hoofde, als tuchtorgaan, bewijst u op geen enkele wijze dat er sprake zou zijn van enige onpartijdigheid.

Ik ben dan ook van oordeel dat er geen gebrek is in de bewijsvoering - aangezien het verslag van het DIRCOM+ slechts één element is, dat bovendien niet de aanleiding vormt voor deze tuchtprocedure, maar slechts een bijkomend element waarmee ik rekening hou -noch dat de regelmatigheid van een eventuele tuchtbeslissing wordt aangetast door enig gebrek aan onpartijdigheid - aangezien er in mijn hoofde, als beslissend tuchtorgaan, geen sprake is van enige onpartijdigheid.”

3.6. De burgemeester legt op 10 juni 2016 aan verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege op.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Schorsingsvoorwaarden

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

V. Ernst van het eerste onderdeel van het derde middel

Standpunt van de partijen

5. In het derde middel voert verzoeker de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel.

In het eerste onderdeel zet verzoeker uiteen dat hij steeds heeft voorgehouden dat het tuchtonderzoek niet objectief werd gevoerd omdat de tuchtprocedure, naast een summiere bevraging van de procureur des Konings en de arbeidsauditeur, uitsluitend is gebaseerd op het verslag van het Dircom+ van 12 maart 2015. Verzoeker zet uiteen dat die vergadering werd voorgezeten door M., de korpschef, tegen wie verzoeker een klacht met burgerlijkepartijstelling heeft neergelegd en wie op zijn beurt een klacht met burgerlijkepartijstelling heeft neergelegd tegen verzoeker. Hij stelt dat de korpschef het onderzoek heeft gevoerd, door zijn bevraging van het Dircom+, terwijl zijn betrokkenheid door de wederzijdse klachten, noodzakelijkerwijze leidt tot de vaststelling dat dit een ernstige reden is om het onderzoek niet aan de hiërarchische overheid toe te

vertrouwen. Uit de eenvoudige lezing van het verslag van het Dircom+ blijkt dat de korpschef wel degelijk is tussen gekomen en het onderzoek heeft gevoerd: het betreft dus de bevraging van zijn naaste medewerkers en tevens ondergeschikten betreffende de mogelijkheden van verzoeker binnen de organisatie. Het onderzoek is dus niet door de tuchtoverheid doch wel door de hiërarchische overheid gevoerd wat niet kan worden aanvaard. Dit geldt des te meer gezien het tuchtdossier voornamelijk (zij het niet *quasi*-volledig) is gebaseerd op de verslaggeving van het Dircom+ en wat de vaststelling van de vermeende vertrouwensbreuk betreft, volledig. De verslaggeving van het Dircom+ werkt aldus door in de bestreden beslissing zodat komt vast te staan dat die is aangetast door partijdigheid. De Tuchtraad besloot in zijn advies inzake het verslag van de Dircom+ tot een gebrek in de bewijsvoering en een schending van het onpartijdigheidsbeginsel, alsook dat de regelmatigheid van de bestreden beslissing wordt aangetast in zoverre die wordt gesteund, inhoudelijk en wat de zwaarte van de tuchtstraf betref, op dat verslag Dircom+. Verzoeker wijst erop dat een schijn van partijdigheid volstaat en dat de verwerende partij niets inbrengt tegen de beoordeling van de Tuchtraad ter zake. Voorts wijst verzoeker naar hetgeen hij in memorie voor de Tuchtraad heeft aangehouden, met name dat het verslag van het Dircom+ determinerend is om tot de tuchtsanctie te komen. Verzoeker stelt dat hij vooreerst precieze feiten aanvoert die een redelijke twijfel kunnen doen ontstaan omtrent de partijdigheid van een of meer leden van het Dircom+: o.m. de wederzijdse klachten tussen verzoeker en de korpschef. Daarnaast betoogt verzoeker dat de partijdigheid van de korpschef het hele Dircom+ heeft kunnen beïnvloeden omdat die de hiërarchische meerdere is van de leden van het Dircom+ en die leden in kennis zijn van de klacht van verzoeker tegen de korpschef. Het bestaan van de klacht werd immers vermeld in de persartikels, zodat de leden van het Dircom+ hiervan met zekerheid kennis van hebben. Voorts zet verzoeker uiteen dat het standpunt van de verwerende partij dat het verslag van het Dircom+ geen beslissing is, niet relevant is, hierbij verwijzend naar het standpunt ter zake van de Tuchtraad. Volgens verzoeker staat het vast dat de gronden tot ontslag enkel blijken uit het verslag van het Dircom+, hetgeen een gebrek is in de bewijsvoering die de regelmatigheid van de bestreden beslissing aantast, dit wegens de schending van het onpartijdigheidsbeginsel. Verzoeker

benadrukt voorts dat de korpschef een rechtstreeks en persoonlijk belang heeft bij verzoekers verwijdering uit het korps gezien de wederzijdse klachten. Hij wijst ter zake naar de inhoud van het schrijven van de procureur des Konings van 26 februari 2015 waaruit blijkt dat de korpschef meent dat verzoeker een lastercampagne tegen hem voert die tot doel heeft hem zo veel mogelijk in zijn privé- en professioneel leven schade toe te brengen, minstens zijn ambt te destabiliseren. Verzoeker besluit dat de partijdigheid van de korpschef duidelijk en onbetwistbaar is, evenals zijn persoonlijk en rechtstreeks belang. De korpschef had niet mogen deelnemen aan de vergadering van het Dircom+ waar dat werd bevraagd over de mogelijkheden van verzoeker binnen het korps. Door dit wel te doen en door de bestreden beslissing te laten steunen op dat verslag, wordt het onpartijdigheidsbeginsel geschonden.

6. De verwerende partij merkt de volgende punten op met betrekking tot de vermeende partijdigheid in het verslag van het Dircom+ en de daaruit volgende aantasting van de regelmatigheid van de tuchtbeslissing:

- Allereerst heeft het Dircom+ geen beslissing genomen omtrent de toekomst van verzoeker, maar heeft het slechts de vraag met betrekking tot de herplaatsingsmogelijkheden van verzoeker binnen het politiekorps beantwoord. Die vraag werd gesteld met het oog op het vermijden van een eventuele preventieve schorsing - niet in het kader van de tuchtprocedure - “wat vanzelfsprekend niet wegneemt dat de verwerende partij wel rekening kan houden met dit advies van het Dircom+ in het kader van de tuchtprocedure”;
- Ten tweede gebeurde de bevraging van het Dircom+ op een objectieve wijze, zonder enige partijdigheid of zelfs schijn van partijdigheid, zelfs al werd de vraag gesteld door de korpschef die het Dircom+ voorzit. Dit blijkt volgens de verwerende partij uit de vraagstelling. De verwerende partij wijst erop dat op geen enkel ogenblik werd vermeld dat de korpschef een strafklacht met burgerlijkepartijstelling had ingediend tegen verzoeker, noch dat verzoeker diverse strafklachten had ingediend tegen hem.

Evenmin was een van de andere collegae waartegen verzoeker een strafklacht had ingediend, aanwezig;

- Ten derde bemerkt de verwerende partij dat in het verslag van het Dircom+ niet de mening van de korpschef werd neergeschreven, maar wel de mening van de directeurs van de diverse diensten, die wel degelijk een eigen mening kunnen en mogen hebben. Dat die zonder meer de korpschef naar de mond zouden praten omdat hij de korpschef is, kan bezwaarlijk worden aangenomen.

De verwerende partij besluit dat het verslag niet met enige partijdigheid is behept. Zij wijst er ook op dat het verslag van het Dircom+ niet de aanleiding was voor het opstarten van de procedure, maar wel de houding van verzoeker en de hieruit voortvloeiende niet-aflatende stroom van procedures die door verzoeker werd opgestart tegen zijn werkgever en zijn collegae.

Wat de stelling betreft dat de voorgestelde tuchtstraf mede werd gesteund op het verslag van het Dircom+, merkt de verwerende partij voorts op dat het verslag slechts één van de elementen was. De verwerende partij heeft de vertrouwensbreuk eveneens afgeleid uit het arrest van de Raad van State van 4 november 2014 en uit het feit dat verzoeker strafklachten en ongefundeerde pestklachten indient niet alleen tegen zijn werkgever, maar ook tegen zijn eigen collegae waaraan hij leiding behoort te geven. De verwerende partij benadrukt dat “op basis van de kennisgevingen vanwege de procureur des Konings en de arbeidsauditeur heeft [zij], in samenhang met het verslag van het Dircom+, dan ook [haar] oordeel geveld. Dat de procureur des Konings en de arbeidsauditeur zelf niets zeggen over eventuele gevolgen op tuchtrechtelijk gebied spreekt overigens voor zich: het is immers de tuchtoverheid als enige die op discretionaire wijze beoordeelt welke tuchtsanctie aangewezen is.” Zij betoogt dat de regelmatigheid van de bestreden beslissing geenszins wordt aangetast door het feit dat er rekening wordt gehouden met het verslag van het Dircom+. Dit verslag is immers volgens de verwerende partij op objectieve wijze tot stand gekomen “en is slechts één van de elementen waarmee de verwerende partij rekening heeft gehouden om tot zijn beoordeling van de tuchtfeiten en de aard van de tuchtsanctie te komen”. De

verwerende partij benadrukt dat het verslag van het Dircom+ vooral zijn belang had bij het bepalen of er alternatieven waren voor de schorsing en “met betrekking tot de tuchtprocedure zelf had dit verslag eigenlijk zeer weinig te maken, tenzij dat het verslag van Dircom+ alleen maar een bevestiging was van wat voor iedereen duidelijker en duidelijker werd, namelijk dat verzoekende partij onmogelijk was om mee samen te werken.”

Beoordeling

7. Verzoeker voert in essentie de schending aan van het onpartijdigheidsbeginsel, doordat het verslag van het Dircom+ is aangetast door (een schijn van) partijdigheid en die onregelmatigheid wel degelijk doorwerkt naar de bestreden beslissing, gezien die inhoudelijk en wat de zwaarte van de straf betref steunt op het verslag van het Dircom+.

Verzoeker voert aldus op het eerste gezicht de subjectieve partijdigheid aan van het verslag van het Dircom+ van 12 maart 2015. Het middelonderdeel wordt vanuit dat oogpunt onderzocht.

8. Het onpartijdigheidsbeginsel vereist dat een lid van een beraadslagend orgaan zich onthoudt van deelname aan de vergadering van dit orgaan wanneer een beslissing wordt genomen over een aangelegenheid waarbij dat lid een rechtstreeks en persoonlijk belang heeft, zodat het geacht moet worden niet meer op een objectieve wijze te kunnen oordelen. Dat belang kan van morele aard zijn.

Opdat een schending van het onpartijdigheidsbeginsel zou kunnen worden aangenomen, volstaat het niet dat de verzoekende partij voor de Raad van State zich in het algemeen over de subjectieve partijdigheid (of de schijn ervan) van dat lid beklagt, maar moet zij precieze feiten of concrete aanwijzingen aanvoeren die de beweerde partijdigheid aantonen. Bovendien moet uit de

omstandigheden van de zaak blijken dat de partijdigheid van dat lid het hele college heeft kunnen beïnvloeden.

9. Op het eerste gezicht moet het onpartijdigheidsbeginsel in acht worden genomen door alle organen van het actief bestuur en dit ongeacht of die een “beslissende” dan wel een (al dan niet-bindende) “adviserende” functie vervullen en dat indien de toepassing ervan verenigbaar is met de eigen aard, inzonderheid de eigen structuur van het bestuur.

Op het eerste gezicht is het geschonden geachte beginsel derhalve toepasselijk op de vergaderingen van het Dircom+, ongeacht of die een “beslissing” heeft genomen omtrent verzoekers toekomst.

10. Te dezen verwijst verzoeker ter staving van de subjectieve partijdigheid van het verslag van het Dircom+ op 25 maart 2015, naar het feit dat de korpschef waartegen verzoeker verschillende strafklachten met burgerlijke-partijstelling instelde en die van zijn kant ook tegen verzoeker een strafklacht met burgerlijkepartijstelling indiende, dat comité voorzat.

In deze stand van het geding bestaat er geen betwisting dat de korpschef het Dircom+ op 12 maart 2015 voorzat. Voorts blijkt dat op die vergadering het “beslispunt” Roel Dom als volgt werd genotuleerd:

“Apunt - Belispunt - Roel Dom - mogelijkheden in de organisatie? - vraag aan de dircom+ leden

Info:

De korpschef wenst na te gaan wat de mogelijkheden zijn voor Roel Dom in de organisatie als hij terug naar de werkvloer zou komen en stelt daarom de vraag aan alle aanwezige leden van het dircom+:

Wie wil Roel Dom opnemen in zijn directie en kan Roel Dom een functie geven?

Directeur Operaties, [J. D. G.] acht het onmogelijk om Roel Dom onder te brengen in de zuil van de directie operaties.

Door de klachten die Roel Dom tegen verschillende operationele collega's heeft ingesteld, is hij bij deze medewerkers het volledige vertrouwen kwijt en is de samenwerking onmogelijk geworden.

Een nieuwe samenwerking met commissaris [P. C.] is uitgesloten door de persoonlijke klacht die Roel Rom heeft ingesteld tegen [P. C.]. Door deze gerechtelijke procedure is er een volledige vertrouwensbreuk.

Directeur Regio en Fenomeen, [J. H.] stelt dat Roel Dom in de organisatie geen draagvlak meer heeft door de vele persartikels waarin hij het korps in een slecht daglicht stelt, door het opnemen van gesprekken die hij voerde met collega's en door de vele moeilijke werksituaties die Roel Dom in het verleden heeft gecreëerd.

Door het gebrek aan draagvlak en vertrouwen in de persoon van Roel Dom, acht [J. H.] het zeer waarschijnlijk dat Roel Dom door de medewerkers niet meer aanvaard zal worden.

Directeur HRM, [L. V. B.] onderschrijft de stellingen van [J. H.] en [J. D. G.]. Verder wil hij er nog op wijzen dat in de directie HRM geen functie voor commissaris beschikbaar is.

De andere leden van het dircom+ sluiten zich aan bij bovenstaande stellingen en achten een toekomstige samenwerking met Roel Dom onmogelijk.”

In deze stand van het geding bestaat er ook geen betwisting over het feit dat op het ogenblik dat de voormelde vergadering plaatsvond, verzoeker verschillende strafklachten met burgerlijkepartijstelling ingesteld had tegen onder meer de korpschef en dat die van zijn kant ook tegen verzoeker een strafklacht met burgerlijkepartijstelling had ingediend.

Als indieners van klachten met burgerlijkepartijstelling gaan beiden aldus uit van een schuld in hoofde van elkaar. De wederzijdse klachten worden in deze stand van het geding niet bijgebracht. Ter zake is in de brief van de procureur des Konings van 26 februari 2015, zoals die letterlijk is aangehaald in de bestreden beslissing, evenwel het volgende gesteld:

“In de klacht van korpschef [M.] wordt verwezen naar diverse uitlatingen vanwege voornoemde commissaris Dom in diverse media met betrekking tot de door hem neergelegde klachten. In de klacht met burgerlijke partijstelling is er tevens sprake van een lastercampagne die tot doel heeft de korpschef zoveel mogelijk in zijn privé- en professioneel leven schade toe te brengen, minstens zijn ambt te destabiliseren.

Het is evident dat de huidige klacht met burgerlijke partijstelling inzake lasterlijke aangifte en laster samenhangt met de reeds eerdere ingediende klachten van commissaris Roel Dom tegen korpschef [M.], inzoverre dat het resultaat hiervan dient afgewacht te worden.

Ongeacht de afloop van voormelde onderzoeken en het gevolg dat eraan gegeven zal worden, is mijn ambt van oordeel dat de initiatieven uitgaande van commissaris Dom en de acties lastens zijn korpschef een invloed kunnen hebben op de goede werking van de dienst.”

De bestreden beslissing analyseert die brief als volgt:

“2.2 Ik acht de aantijgingen aan uw adres opgenomen in de bijlage aan de brief van advocaat-generaal [M. T.] bijzonder ernstig.

Er wordt in de brief immers verwezen naar drie belangrijke punten:

[...]

Verder is er sprake van verschillende uitlatingen van u in diverse media met betrekking tot de door u neergelegde klachten en procedures tegen o.a. korpschef [M.].

De procureur des Konings stelt daarbij dat in de klacht van korpschef [M.] aan deze media-uitlatingen zeer zwaar wordt getild omdat deze volgens de korpschef een lastercampagne uitmaakt die tot doel heeft hem zoveel mogelijk in zijn privé- en professioneel leven schade toe te brengen en minstens zijn ambt te destabiliseren.”

Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker op het eerste gezicht aannemelijk maakt dat er een voldoende precies feit of aanwijzing is van het feit dat de korpschef een mogelijks rechtstreeks en persoonlijk belang heeft van morele aard bij zijn bevraging van de leden van het Dircom+ met betrekking tot de mogelijkheden van herplaatsing van verzoeker binnen de organisatie bij diens terugkeer, alsook bij het resultaat van die bevraging. In deze stand van het geding kan het voorgaande aldus een redelijke twijfel doen ontstaan omtrent het vermoeden van (schijn van) partijdigheid van de korpschef als voorzitter van het Dircom+. Het argument dat, naar de verwerende partij doet gelden, de bevraging op een objectieve wijze is gebeurd, leidt niet tot een andere conclusie, nu een schijn van (subjectieve) partijdigheid in hoofde van een van de leden van het orgaan, volstaat om te besluiten tot de mogelijke partijdigheid ervan. Om dezelfde reden lijkt het argument dat de korpschef op geen enkel ogenblik het bestaan van wederzijdse klachten met burgerlijkepartijstelling heeft vermeld, evenmin relevant en dit los van de vraag of de kennis van die wederzijdse klachten hoe dan ook niet blijkt “uit de vele persartikels” waar luidens het verslag een lid van het Dircom+ naar verwijst en die redelijkerwijze aan de leden van het Dircom+ kunnen zijn gekend.

In de huidige stand van het geding is de Raad van State niet in kennis gesteld van de precieze organisatie- en rechtspositieregeling van (de leden van) het Dircom+ binnen de lokale politie Antwerpen. Hij kan bijgevolg niet

beoordelen of er te dezen daadwerkelijke garanties bestaan die de onafhankelijkheid in de persoonlijke besluitvorming van de leden ervan waarborgen, derwijze dat kan worden aangenomen dat, - zoals de verwerende partij betoogt - de aanwezige leden van het Dircom+, de korpschef niet “zonder meer”, “naar de mond zouden praten” en dit overigens voorts los van de vraag of die onafhankelijkheid ook partijdigheid zou uitsluiten. In deze stand van het geding maakt verzoeker aldus aannemelijk dat de hiervoor aangehaalde vraagstelling van de - mogelijks partijdige - korpschef aan de aanwezige leden van het Dircom+, in zijn hoedanigheid van hiërarchische chef die de leiding heeft van het lokaal politiekorps dat is georganiseerd in een hiërarchische structuur, de bevraging van het hele Dircom+ heeft kunnen beïnvloeden.

Tot slot wordt niet aangevoerd dat te dezen desgevallend geen toepassing kon worden gemaakt van de mogelijkheid tot vervanging zoals inzonderheid voorzien in artikel 46 van de wet van 7 december 1999 ‘tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus.’ (hierna: de tuchtwet).

Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker op het eerste gezicht aannemelijk maakt dat de schijn bestaat dat de bevraging van het Dircom+ niet op onpartijdige wijze is gebeurd.

11. Inzake het verweer dat de regelmatigheid van de beslissing geenszins wordt aangetast door de *prima facie* onwettigheid van het verslag van het Dircom+, merkt de Raad van State het volgende op.

In deze stand van het geding blijkt uit de datum en de inhoud van het hiervoor aangehaalde verslag van het Dircom+, dat die bevraging gebeurde in het raam van een nakende ordemaatregel van voorlopige preventieve schorsing van verzoeker. De verwerende partij kan derhalve op dat punt worden bijgetreden in haar argument dat het Dircom+ geen beslissing heeft genomen omtrent verzoekers

toekomst, maar dat die slechts betrekking had op verzoekers herplaatsingsmogelijkheden binnen het korps.

De bevraging van het Dircom+, die dateert van voor het inleidend verslag, ligt aldus buiten de eigenlijke tuchtprocedure. Dat belet evenwel niet de vaststelling dat - zoals dat uit de bestreden beslissing blijkt en voorts niet wordt ontkend door de verwerende partij - deze bevraging *prima facie* gebeurde in het raam van het vooronderzoek dat de eigenlijke tuchtprocedure voorafging. Zo stelt de bestreden beslissing onder punt 5.2 ervan, dat de hogere tuchtoverheid geen beroep heeft gedaan op derden om het - in artikel 38 van de tuchtwet bedoelde - onderzoek te voeren “aangezien ik dit zelf heb gedaan (zie o.a. mijn bevraging bij het Dircom+, bij de procureur des Konings [T.], bij de substituut-arbeidsauditeur, ...).” Aangezien door het uitwerken van de specifieke regeling van het vooronderzoek in de artikelen 32 en 38 van de tuchtwet, de wetgever het voorafgaand onderzoek onmiskenbaar bij de tuchtprocedure heeft betrokken, kunnen eventuele onregelmatigheden die aan dat voorafgaand onderzoek kleven, doorwerken op de regelmatigheid van de eindbeslissing.

Uit de gegevens van de zaak blijkt niet dat de hogere tuchtoverheid de hiervoor *prima facie* door een (schijn) van onpartijdigheid aangetaste bevraging van het Dircom+, ter zijde heeft gelaten bij haar tuchtrechtelijke besluitvorming en beslissing. De verwerende partij betwist zulks overigens niet, maar meent dat de regelmatigheid van de bestreden beslissing geenszins wordt aangetast door het feit dat er rekening wordt gehouden met het verslag van het Dircom+: het is “op objectieve wijze tot stand gekomen, en is slechts één van de elementen waarmee de verwerende partij rekening heeft gehouden om tot [haar] beoordeling van de tuchtfeiten en de aard van de tuchtsanctie te komen.” Uit de hiervoor aangehaalde intentie tot het afwijken van het advies van de Tuchtraad (*supra*, punt 3.5), zoals ook hernomen in de bestreden beslissing, punt 8.1, blijkt dat de hogere tuchtoverheid van oordeel is dat hij als tuchtoverheid “in het kader van de tuchtprocedure wel rekening kan houden met hetgeen door de Dircom+ werd meegedeeld in het kader van de procedure tot

preventieve schorsing” en “dat er geen gebrek is in de bewijsvoering - aangezien het verslag van het Dircom+ slechts één element is, dat bovendien niet de aanleiding vormt voor deze tuchtprocedure, maar slechts een bijkomend element waarmee ik rekening hou - noch dat de regelmatigheid van een eventuele tuchtbeslissing wordt aangetast door enige gebrek aan onpartijdigheid - aangezien er in mijn hoofde, als beslissend tuchtorgaan, geen sprake is van enige onpartijdigheid.”

In de huidige stand van het geding wordt aldus niet betwist dat de bestreden beslissing (minstens) mede is gesteund op het verslag van het Dircom+ waarin te lezen valt dat de aanwezige leden ervan een toekomstige samenwerking met verzoeker onmogelijk achten. De omstandigheid dat het verslag van het Dircom+ slechts één van de elementen zou zijn waarmee rekening is gehouden om tot de beoordeling van de tuchtfeiten en de straf te komen en “alleen maar een bevestiging was van wat voor iedereen duidelijker en duidelijker werd”, belet de voorgaande conclusie niet. In de mate dat met dat argument de verwerende partij lijkt te betogen dat het er mee rekening houden geen daadwerkelijke invloed heeft gehad op de besluitvorming, klemmt zulks, aangezien in deze stand van het geding de Raad van State op zicht van de bestreden beslissing en de gegevens van de zaak niet kan beoordelen of ook zonder dat verslag, de hogere tuchtoverheid tot hetzelfde besluit zou zijn gekomen, waarbij de Raad van State overigens de vraag onbeantwoord laat of een dergelijke opportuniteitsbeoordeling zou kunnen worden ingepast in het aan de Raad van State toekomende wettigheidstoezicht.

12. Uit wat voorafgaat, volgt dat op het eerste gezicht de bestreden beslissing is aangetast door een onwettigheid omdat ze minstens mede steunt op het *prima facie* onwettig bevonden verslag van het Dircom+.

Het eerste onderdeel van het derde middel is in de aangegeven mate ernstig.

VI. Spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

13. Verzoeker voert onder meer aan dat hij wordt geconfronteerd met een tuchtbeslissing met verregaande financiële en morele gevolgen. Hij wordt zonder inkomsten geplaatst, hetgeen uiteraard een ernstige impact heeft op de financiële draagkracht van zijn gezin. Zijn wedde is de voornaamste bron van inkomsten van het gezin. Hij betoogt dat hij niet uitvoerig de opgave dient te doen van de gezinsuitgaven om aan te tonen dat het inkomen van zijn echtgenote - dat hij staaft aan de hand van bijgevoegde stukken - niet volstaat om te voorzien in het levensonderhoud van het gezin. Het wegvallen van verzoekers inkomen tast dan ook evident op wezenlijke wijze de levensstandaard van verzoeker en zijn gezin aan. Voorts beoogt verzoeker dat hij daarenboven geen zekerheid heeft over het bekomen van een werkloosheidsvergoeding, noch onmiddellijk uitzicht heeft op nieuwe tewerkstelling, hetgeen hij detailleert. Het is volgens hem aannemelijk dat hij niet op korte of middellange termijn een volwaardige alternatieve betrekking kan bekomen.

Verzoeker betoogt voorts dat de schandvlek die aan de tuchtstraf kleeft, een ernstige afkeuring inhoudt die niet zonder meer door een nietigverklaring kan worden uitgewist en dat, indien de bestreden beslissing in haar uitvoering niet onmiddellijk wordt geschorst, het ontslag en de hieraan ten grondslag liggende redenen als vaststaand dreigen te worden beschouwd door zijn collegae. Dit geldt des te meer daar verzoeker commissaris van politie is en gedurende meerdere jaren een leidinggevende functie uitoefende binnen het korps, waarbij hij vreest dat de gevolgen van het intussen ondergane ontslag aan zijn gezag zullen kleven, alsook dat het minstens meer dan een jaar uit de dienst verwijderd zijn, zijn toekomstig functioneren binnen de lokale politie Antwerpen zonder twijfel ernstig zal hypothekeren. Ook ten aanzien van familie en vrienden lijdt verzoeker een ernstig nadeel: die zullen de vaste overtuiging hebben ontwikkeld dat verzoeker ernstige feiten heeft gepleegd die de toch als

uitzonderlijk te beschouwen tuchtstraf, zouden rechtvaardigen. Hij besluit dat er naast een financieel nadeel, er dus ook een moreel nadeel is.

14. De verwerende partij betwist de hiervoor uiteengezette argumenten in haar nota met opmerkingen. Zij zet uiteen dat, wat het financiële nadeel betreft, verzoeker haast woordelijk de argumenten herhaalt die een verzoeker in een andere procedure voor de Raad van State heeft gebruikt. Dit volstaat niet. Het gewoon wegvallen van de wedde is op zich niet voldoende, zoniet zou aan elk ontslagdossier automatisch een hoogdringendheid kleven, *quod non*. Er moeten dossiereigen specificiteiten worden aangetoond, die er te dezen niet zijn. Vooreerst is de ontslagbeslissing geen plotse gebeurtenis en verzoeker is derhalve geenszins plots zonder inkomsten komen te staan. De tuchtprocedure is zeer complex met veel stappen en duurt ook lang, hetgeen de verwerende partij omstandig detailleert. Concreet is de procedure op 15 juli 2015 opgestart zodat verzoeker reeds meer dan een jaar op de hoogte ervan is en van de mogelijkheid dat die kan leiden tot een ontslag van ambtswege. Dat voor die mogelijkheid zou kunnen worden gekozen is reeds duidelijk geworden op het ogenblik dat het voorstel van straf werd opgesteld, te dezen 27 augustus 2015. De verwerende partij concludeert dat verzoeker derhalve meer dan de tijd had om zich op deze mogelijke nieuwe situatie voor te bereiden en men zou zelfs kunnen zeggen dat er *in concreto* een opzeggingstermijn van twaalf maanden werd gerespecteerd waarbij verzoeker het grootste deel van zijn wedde behield zonder dat hij daarvoor diende te werken. Hij was bovendien geschorst zodat hij alle tijd had om een nieuwe functie te zoeken. Voorts betwist de verwerende partij dat het onmogelijk moeilijk kan zijn om een opdracht te vinden in gelijkaardige functies bij andere polities, het leger of in de private bewakingssector. In die laatste sector is er totaal geen sprake van enige precaire economische situatie. Als verzoeker derhalve nu zonder werk en zonder inkomen is of zou zijn, dan heeft hij dat enkel aan zichzelf te wijten. Ter zake ligt de bewijslast bij hem dat hij geen andere opdracht kan krijgen. Voorts betwist de verwerende partij de inkomsten van de echtgenote van verzoeker, nu niet blijkt dat de vennootschap niet meer inkomsten heeft.

Wat de morele schade betreft, merkt de verwerende partij vooreerst op dat verzoeker al sinds januari 2013 niet meer werkt bij de dienst waar hij terug naar toe wenst te keren mocht de ontslagbeslissing worden geschorst. Daarenboven oefent verzoeker geen functies meer uit binnen de lokale politie en dit sinds zijn dienstvrijstelling op 21 november 2014. De situatie dat verzoeker nu van ambtswege werd ontslagen en niet (meer) werkt, maakt voor de buitenwereld (collegae, familie en vrienden) op geen enkele wijze enig verschil uit ten opzichte van de situatie waar hij was vrijgesteld van prestaties of preventief geschorst was. Als er al enige morele schade zou zijn door verlies van gezag binnen zijn team dan zal die al reeds zijn opgelopen door zijn afwezigheid van meer dan 3,5 jaar op de dienst waar hij terug wil, niet door mogelijk toekomstig tijdsverloop. Daarenboven is dat verlies van gezag in de eerste en enige plaats te wijten aan zijn houding binnen het korps. De verwerende partij concludeert dat het voor zijn reputatie of voor zijn gezagspositie geen enkel verschil uitmaakt of hij nog moet wachten op de uitkomst van de gewone vernietigingsprocedure of niet. Als er al reputatieschade is of aantasting van zijn gezagspositie - waarvan voor beiden geen bewijs wordt aangevoerd - dan zal die schade niet groter worden door het feit dat verzoeker de procedure ten gronde moet afwachten.

Beoordeling

15. Zoals *supra* 4 hiervóór in herinnering is gebracht, kan krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen indien, onder meer, “de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring”.

In de parlementaire voorbereiding van de voormelde wettelijke bepaling is te lezen dat “[d]e spoedeisendheid zal worden vastgesteld wanneer de verzoeker het resultaat van [de] procedure [ten gronde] niet kan afwachten om zijn beslissing te verkrijgen, op straffe zich in een toestand te bevinden met onherroepelijke schadelijke gevolgen” (memorie van toelichting, *Parl. St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2277/1, 13).

16. De bestreden beslissing berokkent verzoeker onmiskenbaar een morele schandvlek en imagoschade die ontoereikend zouden kunnen worden geredimeerd en derhalve onherroepelijk dreigen te worden indien verzoeker zou moeten wachten op een uitspraak van de Raad van State over zijn beroep tot nietigverklaring. Het is immers aannemelijk dat het bestreden ontslag om tuchtrekenen, gesteund op feiten waarvan niet wordt betwist dat die rechtstreeks betrekking hebben op zijn houding, verzoekers beroepsgeschiedenis negatief kleurt en een ernstige schandvlek op hem legt, op een wijze dat de aldus door de tenuitvoerlegging van het ontslag om tuchtrekenen veroorzaakte morele schade, onherroepelijk dreigt te worden indien verzoeker zou dienen te wachten op een uitspraak van de Raad van State over zijn beroep tot nietigverklaring.

Anders dan hoe de verwerende partij het ziet, is deze morele schandvlek en imagoschade ingevolge de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, voldoende te onderscheiden van eerdere, al dan niet vaststaande (morele) schade ingevolge lastens verzoeker getroffen ordemaatregelen. Een preventieve schorsing of een dienstvrijstelling veroorzaken immers in beginsel vanwege hun voorlopige, tijdelijke en niet-tuchtrechtelijke aard, geen schadelijke morele gevolgen of nadelen die van dien aard zijn dat verzoeker het resultaat van de gewone schorsingsprocedure hierdoor niet kan afwachten, terwijl dit wel het geval is met de thans bestreden beslissing. Vanuit dat oogpunt is de hiervoor aangenomen negatieve perceptie “voor de buitenwereld” en de imageschade, het rechtstreekse gevolg van de tenuitvoerlegging van de thans bestreden tuchtrechtelijke ontslagbeslissing en niet van, of gelijk aan, die van eerdere ordemaatregelen. Ook het feit dat verzoeker al sinds januari 2013 niet meer werkt op zijn oorspronkelijke dienst, namelijk de PROA-dienst, en dat hij naar de verwerende partij stelt, sinds 21 november 2014 “*tout court*” niet meer “werkt” bij de lokale politie Antwerpen, zijn niet relevant ter beoordeling van het morele nadeel: de voorliggende schorsing van de bestreden beslissing houdt weliswaar niet noodzakelijk in dat verzoeker moet worden teruggezet in de voornoemde PROA-dienst en beperkt zij zich tot het voor de toekomst schorsen van de tenuitvoerlegging van het bestreden ontslag van ambtswege, doch het gegeven dat

verzoeker al geruime tijd “niet meer werkt” bij de vroegere dienst en werkgever, belet niet dat verzoeker de voormelde onherstelbare morele schade dreigt te ondergaan ingeval van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Waar de verwerende partij voorts, ter verweer, verwijst naar het feit dat het verlies aan gezag in de eerste en enige plaats te wijten zou zijn aan verzoekers houding, hangt zulks strikt genomen samen met het onderzoek van de grond van de zaak. Het kan aldus het aangevoerde ontbreken van de spoedeisendheid niet ondersteunen. De gegrondheid - minstens de ernst - van de middelen en de spoedeisendheid zijn immers afzonderlijke voorwaarden.

De vaststelling dat, wanneer verzoeker het resultaat van de procedure ten gronde moet afwachten om zijn beslissing te verkrijgen, hij dreigt zich in een toestand te bevinden met onherroepelijke schadelijke morele gevolgen, volstaat op zich om te besluiten dat in dat geval aan de voorwaarde van de spoedeisendheid is voldaan.

17. Aan de vereiste van spoedeisendheid is voldaan.

VII. Conclusie

18. Er is voldaan aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 10 juni 2016 van de burgemeester van de stad Antwerpen waarbij aan verzoeker de zware tuchtstraf van het ontslag van ambtswege wordt opgelegd.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van elf januari tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques