

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 255.356 van 21 december 2022
in de zaak A. 237.861/X-18.291**

In zake : Jef HUYGHE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gitte Laenen
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 16-18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE HEUVELLAND
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Inge Derde
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpssteenweg 166
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 december 2022, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heuvelland van 23 november 2022 tot “[g]oedkeuring maatregelen op grond van verslag van preventieadviseur psychosociale aspecten Liantis n.a.v. ingediend formeel verzoek tot psychosociale interventie”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op vrijdag 16 december 2022, om 11.15 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Wouter Rubens en Charlotte Mestdagh, die *loco* advocaat Gitte Laenen verschijnen voor verzoeker, en advocaat Inge Derde, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Verzoeker is algemeen directeur van de gemeente Heuvelland.

Op 23 maart 2022 meldt het college van burgemeester en schepenen mogelijke tuchtvergrijpen van verzoeker aan de gemeenteraad. Op 28 maart 2022 stelt de gemeenteraad een tuchtonderzoeker aan.

Naar aanleiding van een formeel verzoek tot psychosociale interventie bij Liantis, externe dienst voor preventie en bescherming, in verband met een situatie die hoofdzakelijk betrekking heeft op risico's die een collectief karakter vertonen, acht de preventieadviseur psychosociale aspecten (hierna: de preventieadviseur) het in een schrijven van 13 juni 2022 nodig om volgende bewarende maatregelen voor te stellen:

“1. De algemeen directeur neemt voorlopig niet deel aan de vergaderingen van het managementteam.

2. Tussen de algemeen directeur enerzijds en de financieel directeur en de afdelingshoofden anderzijds vindt er voorlopig geen individueel overleg plaats.

De algemeen directeur kan wel via e-mail communiceren met de financieel directeur en de afdelingshoofden. Vragen worden zoveel mogelijk gebundeld.

3. Tussen de algemeen directeur en de diensten vindt er voorlopig geen individueel of gezamenlijk overleg plaats.

De algemeen directeur kan wel via e-mail communiceren met de diensten, met de financieel directeur of het afdelingshoofd in CC. Ook de communicatie met de preventiedienst verloopt via e-mail. Vragen worden zoveel mogelijk gebundeld.”

Op 15 juni 2022 keurt het college van burgemeester en schepenen de voorgestelde bewarende maatregelen goed. Ook wordt aan de preventieadviseur de opdracht gegeven om een specifieke risicoanalyse uit te voeren “om zicht te krijgen op de problematiek”.

Verzoekers vordering tot schorsing bij hoogdringendheid van die beslissing wordt op 12 september 2022 door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 254.446. Geoordeeld wordt dat verzoeker “niet in een geval verkeert van een urgentie die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing”.

4. Tijdens de maanden augustus en september 2022 voert de preventieadviseur de specifieke risicoanalyse uit. Uit het verslag zou blijken dat er in hoofde van verzoeker sprake is van een disfunctioneren en manipulatief gedrag. Overigens zou ook de burgemeester een aandeel hebben in de problematiek.

De preventieadviseur geeft op 27 oktober 2022 duiding bij de inhoud van het verslag aan verzoeker.

Met een brief van 28 oktober 2022 wordt verzoeker uitgenodigd om te worden gehoord door het college van burgemeester en schepenen over de maatregelen die het op grond van het verslag van de preventieadviseur overweegt te nemen.

De hoorzitting heeft plaats op 18 november 2022.

Op 23 november 2022 neemt het college van burgemeester en schepenen de bestreden beslissing tot “[g]oedkeuring maatregelen op grond van verslag van preventieadviseur psychosociale aspecten Liantis n.a.v. ingediend formeel verzoek tot psychosociale interventie”. De beslissing, die gegrond is op “art. 5 en 32/2 van de Welzijnswet en art. I.3-17 tot en met I.3-21 van de codex over het welzijn op het werk”, keurt meer bepaald de volgende maatregelen goed:

“1) De algemeen directeur neemt niet langer deel aan de vergaderingen van het managementteam.

Tussen de algemeen directeur enerzijds en de financieel directeur en de afdelingshoofden anderzijds vindt er geen individueel overleg meer plaats. De communicatie tussen de algemeen directeur enerzijds en de financieel directeur en de afdelingshoofden anderzijds verloopt via e-mail. Vragen worden zoveel mogelijk gebundeld.

Tussen de algemeen directeur en de diensten vindt er geen individueel of gezamenlijk overleg meer plaats. De algemeen directeur en de diensten kunnen wel via e-mail met elkaar communiceren, met de financieel directeur of het afdelingshoofd in CC. Ook de communicatie tussen de algemeen directeur en de preventiedienst verloopt via e-mail. Vragen worden zoveel mogelijk gebundeld.

2) De algemeen directeur voert de taken, die hij van het college van burgemeester en schepenen krijgt, zo veel mogelijk zelfstandig uit. Hij delegeert geen taken die hij zelf kan uitvoeren. Hij brengt verslag uit aan het college van burgemeester en schepenen van 1) de toegewezen taken; 2) de (deel)taken die hij gedelegeerd heeft en 3) waarom hij bepaalde (deel)taken gedelegeerd heeft.

3) De algemeen directeur oefent de bevoegdheid van dagelijks personeelsbeheer niet langer uit.

Deze bevoegdheid wordt voorlopig uitgeoefend door het afdelingshoofd ondersteuning.

4) Deze maatregelen worden ingesteld voor een periode van 6 maanden die na evaluatie kunnen worden verlengd dan wel kunnen worden stopgezet. Telkens zal de betrokkene hierover worden gehoord. De evaluatie gebeurt op basis van een nieuw advies van de [preventieadviseur psychosociale aspecten].”

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

5. Door de verwerende partij is na de sluiting van het debat nog het verslag ‘Specifieke risicoanalyse psychosociaal welzijn’ van de

preventieadviseur bijgebracht, met het verzoek om het ter wille van de slachtoffers en getuigen vertrouwelijk te behandelen.

6. Daargelaten of het verzoek om vertrouwelijke behandeling van het verslag terecht is, blijkt het stuk hoe dan ook niet nodig te zijn voor de beslechting van de voorliggende vordering. Het wordt buiten het debat gehouden.

V. Rechtsmacht

7. Ter terechtzitting werpt de verwerende partij, onder verwijzing naar artikel 79 van de welzijnswet, op dat de Raad van State te dezen zonder rechtsmacht is.

8. Zoals de algemene vergadering van de Raad van State uiteenzet in haar arrest nr. 183.478 van 27 mei 2008, wijst artikel 32*octiesdecies* van de welzijnswet uit dat wanneer het geschil in verband met de welzijnswet en haar uitvoeringsbesluiten de toepassing betreft van de bepalingen van hoofdstuk *Vbis* van de welzijnswet, ‘Bijzondere bepalingen betreffende de preventie van psychosociale risico’s op het werk, waaronder stress, geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk’, de Raad van State niet onbevoegd is om kennis te nemen van de betrokken vordering tegen een eenzijdige administratieve rechtshandeling.

Aldus komt de Raad van State ook in de voorliggende zaak niet onbevoegd voor. De exceptie wordt niet bijgevalen.

VI. Schorsingsvoorwaarden

9. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende

noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

VII. Voorwaarde van een ernstig middel

Uiteenzetting van de partijen

10. Verzoeker leidt een tweede middel af uit “een schending van art. 41, 2de lid, 6° en art. 170, 2de lid Decreet Lokaal Bestuur, art. 5 Welzijnswet van 4 augustus 1996, art. I.3.18, §1 Codex Welzijn op het Werk, art. 23 Vlaams Rechtspositieregelingsbesluit van 7 december 2007, alsook het beginsel van machtsoverschrijding”. Betoogd wordt dat het college van burgemeester en schepenen zich een bevoegdheid heeft toegeëigend die hem niet toekomt.

Toegelicht wordt dat de gemeenteraad over de exclusieve bevoegdheid beschikt inzake het aanstellen en ontslaan van de algemeen directeur en dat het college van burgemeester en schepenen dan ook iedere bevoegdheid mist om ten aanzien van verzoeker de bestreden maatregelen op te leggen. Waar artikel 5 van de welzijnswet bepaalt dat “de werkgever” de nodige maatregelen neemt ter bevordering van het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en waar artikel I.3-18, § 1, van de codex welzijn op het werk voorschrijft dat het “de werkgever” is die een beslissing neemt met betrekking tot de gevolgen die hij aan het verzoek met een hoofdzakelijk collectief karakter geeft, is deze werkgever in het geval van verzoeker de gemeenteraad.

Voorts raken de maatregelen aan de inhoud van de functiekaart van de algemeen directeur en wordt zo weerom de bevoegdheid van de gemeenteraad geschonden aangezien het de gemeenteraad is die de functiebeschrijving vaststelt. Ook wordt door de bestreden beslissing de decretaal aan verzoeker toegewezen bevoegdheid tot delegatie van het dagelijks personeelsbeheer miskend.

11. De verwerende partij antwoordt dat het te dezen gaat om de wettelijke verplichting die op de werkgever rust om het welzijn van zijn werknemers te garanderen. In het kader van het toepassingsgebied van de welzijnswet is de gemeente Heuvelland als werkgever te aanzien. In een ministeriële omzendbrief van 7 juni 2002 wordt verduidelijkt dat de persoon die deze werkgever vertegenwoordigt het college van burgemeester en schepenen is. Als werkgever van ten minste de werknemer(s) die een formeel verzoek heeft of hebben ingediend, is het college van burgemeester en schepenen bevoegd om een beslissing te nemen over de gevolgen die het aan het verzoek geeft. De omstandigheid dat de preventiemaatregelen impact hebben op het functioneren van de algemeen directeur ontslaat het college niet van zijn bevoegdheid.

Het college heeft geen steun gezocht in de bevoegdheden overeenkomstig artikel 41, tweede lid, 6°, van het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ (hierna: het decreet lokaal bestuur), noch heeft het de samenstelling van het managementteam of organogram gewijzigd. De algemeen directeur is nog steeds lid van het managementteam, maar hij mag niet meer deelnemen aan de vergaderingen ervan. Ook heeft het college niet formeel de functiebeschrijving voor een algemeen directeur vastgesteld of gewijzigd. Gelet op de melding door de preventieadviseur van het disfunctioneren en het manipulatief gedrag van de algemeen directeur, heeft het college van burgemeester en schepenen ingegrepen “op het niveau van de uitoefening van de functie door de huidige algemeen directeur, waarbij er dus van enige machtsoverschrijding geen sprake kan zijn”.

Beoordeling

12 Krachtens artikel 41, tweede lid, 6°, van het decreet lokaal bestuur is alleen de gemeenteraad bevoegd om de algemeen directeur aan te stellen en te ontslaan.

Het komt het college van burgemeester en schepenen op het eerste gezicht dan niet toe om maatregelen te nemen waardoor de beslissing die

de gemeenteraad inzake de aanstelling van de algemeen directeur nam, buiten werking wordt gesteld.

13. Dat is nochtans wat de bestreden beslissing goeddeels in de feiten lijkt in te houden. Namelijk wordt verzoeker door de bestreden beslissing zeer verregaand in de normale uitoefening van zijn bevoegdheden gekortwiekt. Dat is onder meer het geval wat de bevoegdheid betreft die artikel 170 van het decreet lokaal bestuur hem toewijst: de bevoegdheid voor het dagelijkse personeelsbeheer, bevoegdheid waarvan hij de uitoefening aan andere personeelsleden kan opdragen.

14. Tevergeefs, zo lijkt, zoekt de verwerende partij voor de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen met betrekking tot de bestreden beslissing steun in artikel 5, § 1, en artikel 32/2 van de welzijnswet, en in art. I.3-17 en volgende van de codex welzijn op het werk.

Volgens die bepalingen is het “de werkgever” die de nodige preventiemaatregelen treft om het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk te bevorderen en om de situaties en handelingen die aanleiding kunnen geven tot psychosociale risico’s op het werk te voorkomen, om schade te voorkomen of om ze te beperken, inzonderheid door een beslissing te nemen betreffende de gevolgen aan het verzoek tot formele psychosociale interventie.

Die werkgever van verzoeker is de gemeente, voor wie, naar het zich voorlopig laat aanzien, niet het college van burgemeester en schepenen maar de gemeenteraad te beschouwen is als het orgaan dat bevoegd is tot het nemen van maatregelen als deze in de bestreden beslissing.

15. De omzendbrief van 7 juni 2002 ‘betreffende het welzijn op het werk in de overheidsdiensten onderworpen aan het vakbondsstatuut bepaald bij het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ lijkt daar niet aan af te kunnen doen.

De omzendbrief heeft als voornaamste reden “het in herinnering brengen van de algemene principes inzake het door iedere werkgever te voeren welzijnsbeleid”. De vermelding erin dat het college van burgemeester en schepenen degene is die de bevoegdheid heeft om de werkgever te vertegenwoordigen en te verbinden, is op het eerste gezicht louter een informatieve mededeling die zich niet laat toepassen in het geval van een preventieve maatregel tegen een algemeen directeur.

16. De conclusie is dat de bestreden beslissing door een onbevoegde overheid genomen lijkt. Het tweede middel is ernstig.

VIII. Voorwaarde van een uiterst dringende noodzakelijkheid

Uiteenzetting van de partijen

17. Verzoeker zet uiteen dat de bestreden beslissing hem beknot “in de volledige waaier van beschikbare contacten”, zodat hij “niet op enige normale wijze zijn functie kan uitoefenen”. Hoe kan hij nog, zo vraagt hij zich af, met kennis van zaken aan het hoofd van de organisatie staan en nog zorgen voor een correcte beleidsuitvoering en -opvolging als hij niet meer mag deelnemen aan het managementteam? Hoe kan hij instaan voor een goede werking van de diensten, als hij enkel mag communiceren per e-mail, waarbij de vragen dan ook nog eens gebundeld moeten worden?

Een gevolg van de bestreden beslissing is dat hij “steeds opnieuw achter de feiten zal aanlopen” en dat “er steevast een vertraging aanwezig [zal] zijn, hetgeen op zijn beurt aanleiding zal geven tot een grote kans op fouten”. Er is geen duidelijk afgebakende omschrijving van wat het “dagelijks personeelsbeheer” inhoudt. Dit zorgt voor een enorme verwarring op de werkvloer en belast verzoeker “daar hij constant moet afwegen of hij nu mag (moet) antwoorden op vragen of niet”.

Naast de zwaarwichtige impact op de mogelijkheid voor verzoeker om zijn job behoorlijk uit te oefenen, voert verzoeker onder meer ook nog de aantasting van zijn naam en faam als leidend ambtenaar aan. De bestreden beslissing zorgt voor een enorme morele schandvlek en voor imagoschade die onherroepelijk wordt indien een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure of in een beroep tot nietigverklaring moet worden afgewacht.

18. In de nota werpt de verwerende partij in de eerste plaats tegen dat er geen sprake is van een uiterst dringende noodzakelijkheid aangezien de bestreden beslissing *grosso modo* de preventiemaatregelen voortzet die op 15 juni 2022 werden genomen. Ofwel is er schade op basis van de voorlopige maatregelen van 15 juni 2022, ofwel was die er nog niet: in het eerste geval heeft de schorsing zich al gemanifesteerd en is er geen reden meer voor een schorsing van de bestreden beslissing; in het tweede geval zal er ook geen schade zijn ten gevolge van de bestreden beslissing. Overigens zal een schorsing van de bestreden beslissing niet kunnen beletten dat verzoeker voort onderworpen blijft aan de bewarende maatregelen.

Indien er al sprake kan zijn van enige morele schandvlek en van imagoschade heeft verzoeker die schade zelf veroorzaakt. Hij heeft niets gedaan om zelf een voorstel uit te werken over hoe er dan wel kon worden samengewerkt in de context van het lopende onderzoek. Ook heeft hij zelf aan iedereen bekendgemaakt dat er een tuchtprocedure tegen hem was gestart.

Ten slotte laten de genomen maatregelen zonder meer toe dat verzoeker zijn opdracht correct uitvoert.

Beoordeling

19. De bewarende maatregelen van 15 juni 2022 zijn opgelegd in afwachting dat de preventieadviseur een specifieke risicoanalyse opstelt. Sinds die specifieke risicoanalyse er is, vervalt de bestaansreden van de bewarende

maatregelen en moeten ze vervangen worden door de maatregelen waartoe de specifieke risicoanalyse eventueel noopt.

In de particuliere omstandigheden van deze zaak neemt de Raad van State ten minste in de huidige stand van de procedure aan dat een schorsing (of vernietiging) van de bestreden beslissing niet tot gevolg zou hebben dat de bewarende maatregelen van vóór de specifieke risicoanalyse weer werkzaam worden.

20. De bestreden beslissing verbiedt verzoeker deel te nemen aan de vergaderingen van het managementteam en ontnemt hem de bevoegdheid om nog het dagelijks personeelsbeheer uit te oefenen. Ook is alle individueel en gezamenlijk overleg en communicatie met de financieel directeur, de afdelingshoofden, en de diensten verboden, tenzij via e-mail. Het gaat om een drastische en verstrekkende beknutting die verzoeker – zoals hij zelf opmerkt – “isoleert als een paria”.

Het verweer van de verwerende partij dat de genomen maatregelen de algemeen directeur “zonder meer” toelaten zijn opdracht correct uit te voeren en dat onduidelijk is in welk opzicht hij in het werken bemoeilijkt wordt, komt in het licht van het voorgaande bepaald onwezenlijk voor. De toegeving van de verwerende partij dat het voor verzoeker “inderdaad iets minder gemakkelijk” zal zijn om contact te leggen, is een *understatement* van formaat.

21. Dat de opgelegde maatregelen “*grosso modo* dezelfde” zijn als de bewarende maatregelen die hij al sinds de collegebeslissing van 15 juni 2022 ondergaat, sluit niet per definitie uit dat ze een uiterst dringende noodzakelijkheid kunnen verantwoorden. Integendeel wordt aangenomen dat naarmate de maatregelen langer duren, ze een toenemende spoedeisendheid vermogen te staven.

22. Nadat verzoeker al gedurende zes maanden ten bewarende titel de maatregelen heeft moeten ondergaan die hem op 15 juni 2022 werden

opgelegd, worden ze nu door de bestreden beslissing tot (minstens) 23 mei 2023 vervangen door niet minder restringerende maatregelen. Die maatregelen, bovenop de eerdere, kunnen geacht worden verzoeker in een situatie te brengen die zich niet meer laat verenigen met een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure of in een beroep tot nietigverklaring.

23. Het betekent evenwel niet dat de urgentie te dezen van de weeromstuit zodanig wordt bevonden dat zich terstond een schorsing opdringt. Om gepast aan de door verzoeker geclaimde spoedeisendheid tegemoet te komen volstaat het naar het oordeel van de Raad van State dat de te bevelen schorsing ingaat op 22 januari 2023.

Het uitstel zal de bevoegde overheid – zijnde zoals gezien op het eerste gezicht de gemeenteraad – de tijd geven om zich, na onderzoek en beraad, uit te spreken over de conclusies die er volgens haar uit het verslag ‘Specifieke risicoanalyse psychosociaal welzijn’ van de preventieadviseur te trekken zijn.

24. Ook de tweede en laatste cumulatieve voorwaarde voor een schorsing is vervuld.

BESLISSING

De Raad van State schorst met ingang van 22 januari 2023 de tenuitvoerlegging van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Heuvelland van 23 november 2022 tot goedkeuring van maatregelen op grond van het verslag van de preventieadviseur psychosociale aspecten van Liantis.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig december tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust