RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 182.909 van 14 mei 2008
in de zaak A. 67.050/IX-1340.

In zake : Walter VAN DEN STEEN,
wonende te BEVEREN-WAAS,
R. Veremansstraat 6

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Financiën.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Walter VAN DEN STEEN op 5 januari 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 8 november 1995 waarbij hij met ingang van 1 november 1995 in het belang van de dienst wordt tewerkgesteld te Antwerpen Noord DA;

Gelet op het arrest nr. 59.465 van 30 april 1996 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 2 september 1998 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoeker;

Gelet op de beschikking van 14 maart 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 april 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. SWARTEBROEKX, die loco advocaat I. MARTENS verschijnt voor de verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

1. De feiten.

1.1. Op 28 september 1995 stelt de hoofdcontroleur te Antwerpen DE vast dat de verzoeker zich ophoudt in een ander kantoor dan dat van zijn afdeling en dat er in de schuif van het bureau waaraan hij zit twee geopende flesjes bier staan. Wanneer hij de verzoeker twintig minuten later nog steeds aan dat bureau ziet zitten zet hij hem op zijn nummer, gezien de grote hoeveelheid werk die op de verzoeker wacht op zijn eigen dienst en geeft hem het bevel onmiddellijk dat lokaal te verlaten stellende dat er anders sancties zullen vallen. Volgens het verslag dat de hoofdcontroleur daarover opmaakt blijft de verzoeker zitten en antwoordt hij “Ge doet maar”.

Op 29 september 1995 wordt aan de verzoeker daarover een vraag tot verantwoording gericht door de hoofdcontroleur.

In zijn antwoord van 4 oktober 1995 geeft de verzoeker toe dat hij gedurende twintig minuten in het andere lokaal aanwezig was, waar hij met collega's praatte over een nakend bevorderingsexamen en over het nieuwe evaluatiesysteem. Hij geeft eveneens toe dat er hem een biertje werd aangeboden. Hij betwist evenwel dat hij nog is blijven zitten nadat hem het bevel was gegeven om het lokaal te verlaten en dat hij een uitdagend antwoord zou hebben gegeven. Hij beschuldigt de hoofdcontroleur ervan dat deze een persoonlijke vete met hem uitvecht en hem speciaal viseert. Op verzoek van de hoofdcontroleur vermeldt de verzoeker een

aantal concrete feiten waaruit hij afleidt dat er voor hem strengere normen worden gehanteerd dan voor zijn collega's.

1.2. Op 16 oktober 1995 maakt de hoofdcontroleur langs hiërarchische weg een nota over aan de gewestelijk directeur in verband met dit incident. In deze nota, die de hoofding “Tuchtregeling” draagt, doet hij het verhaal van het voorval van 28 september 1995, geeft hij de inhoud weer van het antwoord dat de verzoeker heeft gegeven op de vraag tot verantwoording en weerlegt hij de aantijgingen van de verzoeker dat hij voor hem strenger zou zijn dan voor anderen. De hoofdcontroleur geeft zijn versie van de verschillende voorvallen die volgens de verzoeker die strengere houding bewijzen. Hij zet uiteen dat de problemen met de verzoeker zijn begonnen toen er op de afdeling ernstige conflictsituaties zijn ontstaan tussen het personeel onderling, die noopten tot een herschikking van het personeel. De verzoeker zou zich bij deze herschikking niet hebben kunnen neerleggen en is dwars en opstandig geworden. Hij besluit zijn nota als volgt :

> “Om terug te komen tot mijn vaststellingen van 28/9/95 is dit voorval enkel en alleen de symbolische druppel die de emmer heeft doen overlopen. Indien een personeelslid meent dat de orders van de hiërarchische chef gewoon in de wind kunnen worden geslagen dan moet de administratie hiertegen krachtdadig optreden. Al de inspanningen van de hogere overheid om tot een beter tijdsbeheer, een optimalere interne en externe communicatie te kunnen evolueren worden ontzenuwd door het gedrag van de Heer Van Den Steen. Drinken onder de diensturen terwijl een massa werk onaangeroerd blijft liggen en bovendien nog arrogante opmerkingen maken tegen het afdelingshoofd, in het bijzijn van nog andere collega's, kunnen onder geen enkel beding worden getolereerd.
>
> Voor alle duidelijkheid wens ik nog aan te halen dat de Heer Van Den Steen de woorden ‘ge doet maar’ niet uitgeroepen heeft maar wel op een zelfverzekerde rustige toon heeft uitgesproken.
>
> In het belang van de dienst lijkt het meer dan aangewezen om de Heer Van Den Steen zo vlug mogelijk over te plaatsen.”

De directe chef van de hoofdcontroleur, de inspecteur-beheerder, geeft eveneens zijn mening over de zaak. Hij stelt op 16 oktober 1995 wat volgt :

> “Hierbij een tuchtdossier wegens dienstverzuim ten laste van VAN DEN STEEN Walter, opsteller op het kantoor Antwerpen DE. De verstrekte uitleg is niet van aard om in aanmerking te worden genomen. Een personeelsherschikking met de verplaatsing van een personeelslid beviel hem niet en werkt nog na, in negatieve zin, op zijn dienstprestaties.
>
> Ik sluit mij aan bij het advies van de hoofdcontroleur om hem te verplaatsen naar een andere dienst.”

Ook de adjunct-directeur sluit zich aan bij het advies van de hoofdcontroleur om de verzoeker over te plaatsen naar de Inspectie Noord.

1.3. Op 8 november 1995 beslist de gewestelijk directeur dat de verzoeker met ingang van 1 november 1995 in het belang van de dienst tewerkgesteld wordt te Antwerpen Noord DA.

Dit is de bestreden beslissing.

1.4. Op 28 november 1995 schrijft de verzoeker aan de gewestelijk directeur dat uit bepaalde gevolgen van de getroffen ordemaatregel blijkt dat het gaat om een verkapte tuchtmaatregel en vraagt hij om gehoord te worden, bijgestaan door zijn vakbondsafgevaardigde.

Op 8 december 1995 wordt hem vanwege de gewestelijk directeur gevraagd waarop zijn vraag om gehoord te worden is gesteund. De verzoeker antwoordt op 11 januari 1996 dat

- hij meent dat het om een verkapte tuchtmaatregel gaat;
- de maatregel voor hem als persoon ernstige gevolgen heeft op familiaal en moreel vlak en ernstige praktische problemen meebrengt;
- zijn overplaatsing voor geen enkele betrokken partij een nuttige zaak is.

1.5. Ondertussen werd er een tuchtprocedure opgestart voor de feiten die zich hebben voorgedaan op 28 september 1995. Op 27 november 1995 wordt dit aan de verzoeker meegedeeld en wordt hij uitgenodigd zich op 8 december 1995 bij de gewestelijke directie aan te bieden om te worden gehoord.

1.6. Op 8 december 1995 wordt de verzoeker door de gewestelijk directeur gehoord in het kader van een tuchtprocedure en op 18 december 1995 wordt hem meegedeeld dat er wegens de feiten waarvoor hij werd gehoord op 8 december 1995 voorlopig voorgesteld wordt hem de tuchtstraf van de terechtwijzing op te leggen. De feiten worden gekwalificeerd als “het niet naleven van bevelen van de hiërarchische meerdere en het gebruik van alcoholische dranken tijdens de uitoefening van de dienst”.

1.7. Op 29 januari 1996 wordt de verzoeker gehoord door het college van dienstchefs in verband met de feiten die het voorwerp uitmaken van het tuchtdossier te zijnen laste. Tijdens deze vergadering brengt het college het definitieve voorstel uit om hem een terechtwijzing op te leggen.

1.8. Op 7 februari 1996 neemt de verzoeker kennis van dit definitief tuchtvoorstel. Hij stelt geen beroep in bij de bevoegde raad van beroep.

1.9. Bij ministerieel besluit van 19 december 1996 wordt de verzoeker dan gestraft met de terechtwijzing.

2. De ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Op 21 maart 2008 schrijft de verwerende partij een brief naar de Raad van State die als volgt luidt :

> "De Administratie van de douane en accijnzen bericht mij dat de heer Van Den Steen op dit ogenblik als adjunct-financieel assistent verbonden is aan de Controle Containerterminal DA 1 (Haven 702, Blauwhoefstraat 23 te 2040 Antwerpen). Na een reorganisatie van de diensten te Antwerpen in 2002 werden de Controles Noord DA, waaronder de Controle Noord DA 1, Zandvoort 9 te 2030 Antwerpen waar betrokkene was tewerkgesteld krachtens (de) in de voorliggende procedure aangevochten beslissing, opgedoekt en werden de Controles Containerterminal DA opgericht. De heer Van Den Steen is op 26 september 2002 overgegaan naar de Controle Containerterminal DA 1".

Uit dit schrijven leidt de verwerende partij af dat de verzoeker niet langer getuigt van het rechtens vereiste belang, omdat hij zich vooreerst niet heeft verzet tegen zijn tweede overplaatsing en vervolgens omdat het personeel dat overging naar de Centrale Containerterminal DA, geen keuzemogelijkheid had, omdat de dienst Controle Noord DA 1 niet meer bestaat.

De verzoeker betwist dit standpunt en voert aan dat hij nog steeds getuigt van het rechtens vereiste belang, omdat de eerste overplaatsing een verkapte tuchtmaatregel uitmaakt.

2.2. Het belang dat de verzoeker aanhaalt valt samen met het belang bij het eerste middel, waarin de verzoeker aanvoert dat de bestreden beslissing een verkapte tuchtmaatregel uitmaakt. Bijgevolg wordt met de verzoeker aangenomen

dat hij thans nog steeds doet blijken van het rechtens vereiste actueel belang. De exceptie van de verwerende partij wordt verworpen.

3. De gegrondheid van het beroep.

3.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing een verkapte tuchtmaatregel is. Hij zet uiteen dat uit de vraag tot verantwoording blijkt dat hem bepaalde feiten worden ten laste gelegd en dat de beslissing eigenlijk kadert in een tuchtprocedure. Daarbij gaat het, aldus de verzoeker, om een banaal incident waaruit geen noodzaak volgt hem te verplaatsen.

Hij voegt daaraan toe dat het tuchtrechtelijk karakter niet alleen kan worden afgeleid uit de context, meer bepaald uit de tenlastelegging van één bepaald incident, maar ook uit de gevolgen van de opgelegde maatregel. Deze zijn volgens hem zeer groot omdat het woon-werkverkeer verdubbeld is in duur, hij niet langer het openbaar vervoer kan gebruiken maar verplicht is zijn eigen wagen te gebruiken en daarbij moet rijden door de Liefkenshoektunnel, wat bijkomende kosten meebrengt.

3.1.2. De verwerende partij antwoordt dat de maatregel is ingegeven door de verstoring van de orde en enkel de goede werking beoogt van de dienst waar verzoeker voorheen tewerkgesteld was alsmede de verbetering van het rendement van de verzoeker. Tevens tast de maatregel de geldelijke, statutaire of morele belangen van de verzoeker niet aan. Vermits alle betrekkingen van opsteller van financiën bij de diensten gevestigd in de agglomeratie Antwerpen deel uitmaken van de standplaats Antwerpen is de verzoeker niet van standplaats moeten veranderen maar is hij enkel aangewezen voor een andere dienst binnen dezelfde standplaats. Hij kan geen recht laten gelden op tewerkstelling op een welbepaalde plaats of dienst binnen zijn standplaats.

3.1.3. De verzoeker schrijft in zijn memorie van wederantwoord dat het incident van 28 september 1995 de enige en onmiddellijke oorzaak is van zijn overplaatsing. Ongeacht het feit dat een ambtenaar geen recht kan laten gelden op een tewerkstelling binnen een bepaalde dienst of plaats, mag een overplaatsing geen instrument zijn in handen van een hiërarchische overste om, zonder enige procedurele garantie, een sanctie op te leggen. De verwerende partij toont trouwens niet aan dat het belang van de dienst door zijn overplaatsing gediend zou zijn. Zij

toont evenmin aan dat er een slechte werksituatie zou zijn en dat de verzoeker daarvan de oorzaak zou zijn.

3.1.4. In zijn laatste memorie wijst de verzoeker er nogmaals op dat de bestreden beslissing wel degelijk als “een verdoken tuchtsanctie moet worden beschouwd”.

3.1.5.1. Twee belangrijke criteria onderscheiden de tuchtmaatregel van de ordemaatregel, met name het motief en het schadeverwekkend effect van de maatregel. Een tuchtmaatregel beoogt te doen boeten voor een gedrag dat als laakbaar wordt beschouwd in hoofde van de ambtenaar aan wie de maatregel wordt opgelegd. Een ordemaatregel is daarentegen niet gesteund op laakbaar gedrag doch vindt zijn motief in een verstoring van de goede orde van de dienst, die weliswaar kan voortvloeien uit het gedrag van een personeelslid waarbij het echter niet het laakbaar bevinden van dit gedrag maar wel het gedrag op zichzelf is dat de overheid brengt tot het nemen van de ordemaatregel. Een ordemaatregel, juist omdat hij niet wil doen boeten, mag aan de betrokkene niet meer lasten opleggen dan nodig om de orde in de dienst te herstellen.

3.1.5.2. Indien de door de overheid overgelegde stukken zodanige gegevens doen kennen dat het voor de rechter, die van de goede trouw van de overheid moet uitgaan, aannemelijk wordt dat de overheid in de gegeven situatie naar recht en redelijkheid tot het opleggen van een overplaatsing als ordemaatregel is kunnen komen, dan is het aan degene die de overheid verborgen, onwettige oogmerken toeschrijft, om het voor die rechter geloofwaardig te maken dat, ondanks de schijn van het tegendeel, een disciplinaire bedoeling aan de grondslag van de overplaatsing ligt en die overplaatsing derhalve in wezen een verkapte tuchtmaatregel is.

De verzoeker stelt dat de bestraffende intentie kan worden afgeleid uit het feit dat niet wordt aangetoond dat het belang van de dienst zijn overplaatsing vereiste terwijl er weliswaar een tuchtprocedure is gevoerd maar deze pas werd gestart nadat de verwerende partij kennis kreeg van het ingediende verzoekschrift. Bovendien blijkt het bestraffend karakter volgens de verzoeker ook uit de gevolgen die de overplaatsing voor hem meebrengen en die hij zeer zwaar noemt op het materiële en morele vlak.

3.1.5.3. Hoewel het voorstel van de hoofdcontroleur gedaan wordt in een nota die de hoofding “tuchtregeling” draagt, was het niet de bedoeling de overplaatsing op te leggen als straf voor verzoekers gedrag; tenminste is dit niet naar genoegen van recht bewezen. Weliswaar ligt verzoekers gedrag aan de basis ervan, maar de overplaatsing had tot doel de goede werking in de dienst te herstellen eerder dan verzoekers gedrag te bestraffen. Immers werd er nadien voor de feiten die tot de bestreden overplaatsing aanleiding hebben gegeven effectief een tuchtprocedure gestart en ook een tuchtstraf opgelegd. Hierdoor werd de verzoeker uitdrukkelijk gestraft voor zijn gedrag. Daarbij is het onjuist dat, zoals de verzoeker voorhoudt, die tuchtprocedure maar zou zijn gestart nadat de verwerende partij kennis had van het onderhavige verzoekschrift. Er is immers reeds op 27 november 1995 sprake van een tuchtprocedure en op 18 december 1995 wordt een voorlopig tuchtvoorstel gedaan, terwijl het annulatieberoep pas dateert van 5 januari 1996. De beslissing om de verzoeker over te plaatsen kan in de gegeven omstandigheden worden beschouwd als een maatregel in het belang van de dienst.

3.1.5.4. Daarnaast wijzen ook de gevolgen van de overplaatsing niet op een strafintentie. Hoewel niet kan worden ontkend dat de maatregel bepaalde ongemakken met zich meebrengt wat betreft de verplaatsingen, blijken die lasten niet van die aard dat daaruit een bestraffende bedoeling kan worden afgeleid. De bijkomende lasten voor de verzoeker zijn minimaal : de verzoeker verandert wel van kantoor maar behoudt nog steeds zijn standplaats Antwerpen, terwijl ook niet blijkt dat de nieuwe betrekking of de nieuwe taken die hem werden opgelegd niet zouden overeenstemmen met zijn graad.

3.1.5.5. Het eerste middel is niet gegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing noch formeel, noch materieel op afdoende wijze werd gemotiveerd. Volgens hem volstaat een loutere verwijzing naar het belang van de dienst niet als afdoende motivering.

3.2.2. De verwerende partij antwoordt enerzijds dat de bestreden maatregel niet meer is dan een maatregel van interne orde die de rechtstoestand van de verzoeker niet wijzigt en dat bijgevolg de formele motiveringswet daarop niet van toepassing is. Anderzijds stelt zij dat de redenen waarom werd beslist dat de verzoeker in het belang van de dienst op een andere plaats moest worden

tewerkgesteld duidelijk blijken uit het verslag van de hoofdcontroleur en dat zij in rechte aanvaardbaar zijn.

3.2.3. De verzoeker betwist in zijn memorie van wederantwoord dat de wet van 29 juli 1991 niet van toepassing zou zijn op de bestreden beslissing, aangezien het gaat om een beslissing van een administratieve overheid die gezagshalve, zonder toestemming van de betrokkene, plichten creëert en die derhalve eenzijdig verbindend en uitvoerbaar is.

Aan het doel van de motiveringsplicht, namelijk betrokkene een inzicht geven in de motieven van de beslissing zodanig dat hij in staat is terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen deze beslissing te verweren, is in casu niet voldaan, aldus de verzoeker.

3.2.4. De verwerende partij herhaalt dat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen niet van toepassing is, daar de beslissing waarbij de verzoeker in het belang van de dienst wordt tewerkgesteld te Antwerpen Noord DA een maatregel van inwendige orde is die zijn rechtstoestand niet wijzigt.

De verwerende partij voegt daaraan toe dat maatregelen van inwendige orde, van intern bestuur of van interne organisatie, die de werking van het bestuur betreffen, zoals bepaalde dienstaanwijzingen of mutaties, geen administratieve rechtshandelingen zijn en bijgevolg niet formeel dienen te worden gemotiveerd.

3.2.5.1. Vooreerst moet worden onderzocht of de bestreden beslissing niet meer is dan een maatregel van inwendige orde of van interne organisatie.

De maatregel wijzigt de statutaire toestand van de verzoeker niet, maar heeft wel ernstige gevolgen op de wijze waarop hij zijn dienst moet uitoefenen. Hij steunt op redenen die verband houden met zijn wijze van dienen. Als zodanig valt hij, net als de beslissingen die de rechtstoestand wijzigen, onder het toepassingsgebied van de formele motiveringswet.

3.2.5.2. Vervolgens dient te worden nagegaan of de bestreden beslissing voldoende formeel gemotiveerd is.

Naar luid van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, moeten alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk gemotiveerd worden. Artikel 3 bepaalt dat de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

De bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd :

> "Dhr. Van Den Steen W.R.C., opsteller te Antwerpen DE wordt met ingang van 1 november in het belang van de dienst tewerkgesteld te Antwerpen Noord DA"

Als enig motief voor de tewerkstelling te Antwerpen Noord DA wordt het belang van de dienst ingeroepen. Dit motief is een stijlformule die voor een onbepaald aantal gevallen kan worden gebruikt en die niet verklaart waarom in dit geval een overplaatsing diende te gebeuren. De aangehaalde motivering kan niet als een afdoende motivering worden beschouwd.

3.2.5.3. Het tweede middel is gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

<u>Artikel 1</u>.

Vernietigd wordt de beslissing van 8 november 1995 waarbij Walter VAN DEN STEEN met ingang van 1 november 1995 in het belang van de dienst wordt tewerkgesteld te Antwerpen Noord DA.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 14 mei 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **P. LEMMENS.**