

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 205.132 van 14 juni 2010
in de zaak A. 185.350/IX-5770**

In zake : Beatrice MARIS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Willie Dierick
 kantoor houdend te Aarschot
 Gijmelsesteenweg 81
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
 Financiën

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 oktober 2007, strekt tot de nietigverklaring van:
 - het besluit van de administrateur van de kleine en middelgrote ondernemingen van 18 juli 2007 waarbij Beatrice Maris in het belang van de dienst met ingang van 1 augustus 2007 wordt overgeplaatst naar een klassieke controle te Herentals, en van
 - de beslissing van de gewestelijk directeur ad interim van 30 juli 2007 waarbij Beatrice Maris ter uitvoering van het voornoemde besluit van 18 juli 2007 aangewezen wordt voor de controle Herentals 2.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 178.748 van 21 januari 2008 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handelingen verworpen.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 mei 2010.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Michel Arnauts, die loco advocaat Willie Dierick verschijnt voor de verzoekster, en inspecteur Jan De Vleeschouwer, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verzoekster was als financieel deskundige verbonden aan het controlecentrum van Herentals.

Nadat zij twee jaar ter beschikking gesteld was van een andere dienst komt zij in september 2005 terug naar het controlecentrum van Herentals.

Op 19 april 2006 stelt de gewestelijk directeur het hoofdbestuur ervan in kennis dat de verzoekster al zeer snel niet naar behoren functioneert binnen het controlecentrum, meer bepaald haalt zij zowel kwalitatief als kwantitatief niet de gevraagde resultaten. Hij signaleert dat dit aanleiding gaf tot moeilijkheden met haar teamchef en dat haar situatie werd besproken op de vergadering van teamchefs van 8 februari 2006 met als conclusie dat zij niet kan functioneren in teamverband. In een gesprek van maart 2006 met haar teamchef zou de verzoekster zelf hebben

toegegeven dat zij het werk op een controlecentrum niet aankan en hebben aangedrongen om terug te mogen gaan naar de dienst waar zij voorheen had gewerkt. De dienstleider van die dienst zou evenwel niet bereid geweest zijn haar terug te nemen. De verzoekster wenste niet in te gaan op het aanbod om haar op een gewone controledienst tewerk te stellen.

Op basis van een eigen onderzoek van de dossiers die de verzoekster einde maart had afgegeven besluit de gewestelijk directeur dat een verdere tewerkstelling van de verzoekster binnen het controlecentrum van Herentals niet langer verantwoord is. Hij dringt er op aan dat zij uit het controlecentrum zou worden verwijderd, “daar iedereen, collega’s en chefs, tot nu toe zijn of haar zelfbeheersing heeft weten te bewaren maar (hij) niet kan verzekeren of dit in de toekomst altijd nog het geval zal zijn”.

In de loop van april 2007 loopt het mis.

Wanneer hij er door verzoeksters teamchef van op de hoogte wordt gebracht dat de verzoekster de uren die zij heeft besteed aan de behandeling van een aantal dossiers weigert mee te delen, zoals dat van eenieder wordt gevraagd, schrijft de gewestelijk directeur de verzoekster daarover op 23 april 2007 aan. Hij voert aan dat zij daardoor de werkzaamheden binnen het controlecentrum van Herentals verstoort en meer bepaald de directie en de teamchefs verhindert om hun toezichtstaak, opvolging van het personeel en van de werkzaamheden, naar behoren uit te voeren. Hij vraagt dat zij tegen uiterlijk 27 april 2007 de gevraagde gegevens zou overmaken en voegt eraan toe dat, indien zij geen vrede kan nemen met de wijze van werken binnen het controlecentrum van Herentals, het haar vrij staat om haar overplaatsing te vragen.

Wanneer de teamchef van de verzoekster haar die nota overhandigt weigert zij te tekenen voor ontvangst. Zij verscheurt het exemplaar dat haar als te ondertekenen voor ontvangst wordt aangeboden. De teamchef maakt daarvan een verslag op, dat hij overmaakt aan de gewestelijk directeur.

Wel mailt de verzoekster de volgende dag de gevraagde gegevens door aan de gewestelijk directeur.

Op 27 april 2007 brengt deze het hoofdbestuur op de hoogte van deze nieuwe feiten waarbij hij er bij het hoofdbestuur nogmaals op aandringt de verzoekster uit het controlecentrum van Herentals te verwijderen “teneinde ongelukken te voorkomen indien haar teamchef of één van haar collega’s zijn zelfbeheersing zou komen te verliezen ten gevolge van haar uitdagende houding en steeds negatieve commentaar”.

3.2. Op 31 mei 2007 deelt het hoofdbestuur aan de verzoekster mee dat er wordt overwogen om haar ingevolge haar rendement, werkwijze en houding op het controlecentrum van Herentals in het belang van de dienst over te plaatsen naar een klassieke controle te Herentals.

In die nota wordt gewezen op haar zwak rendement en vervolgens worden de dossiers opgesomd die de verzoekster niet of niet tijdig heeft afgewerkt. De verwerende partij wijst er de verzoekster tevens op dat welbepaalde controleverslagen niet correct zijn ingevuld en dat zij niet uitlegt, waarom zij zoveel tijd heeft besteed aan exemplatief opgesomde eenvoudige dossiers. Ten slotte stelt de verwerende partij vragen bij de houding van de verzoekster tijdens haar tewerkstelling in het controlecentrum van Herentals met verwijzing naar een aantal concrete incidenten onder meer wat haar gedrag betreft, inzonderheid bij de inontvangstname van de nota van 23 april 2007 van de gewestelijk directeur. De conclusie luidt: “uit wat voorafgaat (...) duidelijk (blijkt) dat u niet naar behoren functioneert binnen een controlecentrum”.

Er wordt de verzoekster uitdrukkelijk meegedeeld dat zij haar opmerkingen en bezwaren bij het voornemen tot overplaatsing in het belang van de dienst kan overmaken, en dit uiterlijk binnen de tien dagen na ontvangst van voormeld schrijven.

3.3. In een nota van 20 juni 2007 reageert de verzoekster op het voorstel tot overplaatsing in het belang van de dienst.

Zij meent dat het hoofdbestuur niet over alle inlichtingen beschikt. Zij betoogt dat zij steeds met de nodige inzet poogt, om de te behandelen dossiers constructief voor te bereiden en productief af te sluiten wat evenwel de nodige werktijd vergt. Daarbij neemt het aantal taken en administratieve werkzaamheden

almaar toe. Bovendien werd het aantal dossiers van het lopende werkjaar verhoogd in vergelijking met het vorige werkjaar.

Zij ontkent dat zij zou weigeren om taken uit te voeren. Zo wijst zij erop dat zij wel degelijk de gegevens gevraagd door de gewestelijk directeur onder meer op 24 april 2007, heeft doorgegeven. Wat haar rendement betreft wijst zij erop dat zij maar 50% werkt en herhaalt zij dat, gelet op het aantal effectief gewerkte dagen, bijkomende administratieve werkzaamheden en gewijzigde omstandigheden, er geen reden is om haar te veroordelen.

Een “nietswaardige” afbraakpolitiek, aldus de verzoekster, is stresserend, demotiverend en nefast voor de gezondheid. Toch wil zij zich ondanks alles verder blijven inzetten op het controlecentrum van Herentals en vraagt zij “naar de ware toedracht te peilen en een constructief gesprek mogelijk te maken”.

Op 24 juni 2007 gaat zij in op de wijze waarop de dossiers in concreto worden behandeld. Zij argumenteert, samengevat, dat:

- de dossiers onderling fel kunnen verschillen en dat het enige tijd kan duren vooraleer men een dossier kan afronden, onder meer is het zo dat hoe talrijker en moeilijker de vragen zijn die men aan de belastingplichtige stelt, hoe langer het duurt alvorens men een bevredigend antwoord krijgt en het dossier kan worden afgesloten;
- het aantal uren dat men op het controleverslag moet vermelden van in den beginne stof tot discussie was, zij daarover nader uitleg heeft gevraagd op het controlecentrum van Herentals maar die nooit heeft gekregen en het trouwens zo is dat er niet steeds constant maar aan één dossier wordt gewerkt;
- het werkjaar 2006/2007 niet los kan worden gezien van het daaraan voorafgaande werkjaar en dat men ieder werkjaar begint met het oplossen van problemen uit het vorige jaar die nog niet zijn afgewerkt;
- zij medio augustus 2006 reeds 74% van het geplande aantal dossiers had afgewerkt;
- zij zich bij het afhandelen van de dossiers vooral laat leiden door de wettelijke verjaringstermijnen eerder dan door de administratieve deadlines die worden gesteld voor het afwerken van de dossiers;
- zij de term rendement steeds heeft gezien als het correct afhandelen van het dossier met name het nazicht van de aangiften vennootschapsbelasting en meermaals van de aangiften personenbelasting van de betrokken bedrijfsleiders,

alsmede van de volledige boekhouding waarbij het steeds haar betrachting is geweest om de fiscale wetgeving te doen respecteren zonder de belangen van de belastingplichtigen en hun fiscale raadgevers te miskennen en met het nodige wettelijke en menselijke respect voor voornoemden;

- zij nu moet concluderen dat men blijkbaar het chronografisch (chronologisch) afhandelen van het dossier het belangrijkste vindt en zij haar werkwijze dus zal moeten aanpassen in die zin dat in de toekomst het tijdig afleveren van het aanslagdossier als prioriteit wordt gesteld;
- zij steeds bereid is geweest haar onmiddellijke overste in te lichten over de door haar aan haar dossiers gespendeerde werktijd maar dat zij er problemen mee heeft wanneer ze te pas en te onpas haar werkzaamheden moet onderbreken om als kwaadwillig beschouwde polemieken te voeren over detailkwesties.

Ten slotte stelt zij de vraag of het normaal is dat er geen enkele teamvergadering is gehouden en zij door de gewestelijk directeur nooit werd uitgenodigd voor een gesprek en vraagt zij uitdrukkelijk om te worden gehoord.

3.4. Op 12 juli 2007 schrijft de verwerende partij naar de verzoekster dat het “in het huidig stadium van het dossier” niet “opportuun” is om haar te horen, maar dat in “een later stadium - en dit is zelfs voorzien”, de mogelijkheid bestaat om haar te horen.

3.5. Op 18 juli 2007 neemt de administrateur kleine en middelgrote ondernemingen het eerste bestreden besluit waarbij hij de verzoekster in het belang van de dienst met ingang van 1 augustus 2007 overplaatst naar een klassieke controle te Herentals. Dit besluit is als volgt gemotiveerd:

“Overwegende dat door Mevrouw MARIS, hierna vermeld, tijdens de maanden oktober 2006 t.e.m. januari 2007 geen enkel dossier van het werkjaar 2006-2007 werd afgewerkt, daar waar zij volgens de opgelegde vooruitzichten minstens twee dossiers diende afgewerkt te hebben tegen 31 januari 2007; dat tijdens deze periode slechts twee dossiers, aangevat op respectievelijk 16 maart en 4 mei 2006, werden afgewerkt; dat aan deze dossiers in totaal respectievelijk 24 en 25 uren werd gewerkt (op kantoor en ter plaatse); dat één dossier van het werkjaar 2005-2006 op 8 maart 2007 nog steeds niet was afgewerkt, hoewel de deadline hiervoor 31 december 2006 was; dat een ander dossier van het werkjaar 2005-2006 (zelfde deadline) pas op 5 maart 2007 werd afgegeven; dat op 31 maart 2007 betrokkene 40% diende afgewerkt te hebben van de haar toegewezen dossiers (of omgerekend 7,6 dossiers) voor het werkjaar 2006-2007, dat begon op 1 oktober 2006; dat pas op 10 april 2007 het eerste dossier voor dit werkjaar werd afgeleverd;

Overwegende dat betrokkene, ondanks uitdrukkelijke verzoeken hiertoe, weigert op het voorblad van de controleverslagen in te vullen hoeveel uren er aan een dossier worden besteed ter voorbereiding en afwerking (cfr. dossiers NV Kris Verellen, BVBA Cuypers Karel, NV Kempische Automobiilvereniging); dat deze vermelding het de hiërarchische chefs mogelijk moet maken om hun taak van toezicht en opvolging naar behoren uit te oefenen; dat nazicht bovendien heeft uitgewezen dat niet kan worden verklaard waarom er zoveel tijd werd besteed aan de afwerking van een aantal dossiers (bvb. NV Kempische Automobiilvereniging: van 10 januari tot 11 april 2007, voor een dossier zonder resultaat en zonder betwistingen; bvb. ook VZW Alito-Hout: van 12 september 2006 tot 6 maart 2007, voor een VZW met beperkte omvang en activiteit. Bovendien is de kwaliteit van deze laatste controle ondermaats);

Overwegende dat betrokkene weigerde om 'per kerende' te antwoorden op de vragen die haar door de gewestelijke directeur op 8 maart 2007 schriftelijk werden gesteld; dat zij op 23 april 2007 een aan haar overhandigde nota van de gewestelijke directeur betreffende de weigering om de gepresteerde uren in te vullen op het voorblad van de controleverslagen heeft verscheurd en heeft geweigerd voor ontvangst te tekenen;

Overwegende dat mevrouw MARIS bij schrijven van 31 mei 2007 in kennis werd gesteld van het voornemen van de Administratie om haar, op grond van deze vaststellingen, in het belang van de dienst over te plaatsen naar een klassieke controle te Herentals; dat zij bij dit schrijven eveneens werd verzocht schriftelijk haar standpunt uiteen te zetten m.b.t. die vaststellingen en haar bezwaren en/of opmerkingen te formuleren i.v.m. het eventueel nemen van voornoemde maatregel;

Overwegende dat mevrouw MARIS bij brieven van 20 en 24 juni 2007 haar opmerkingen heeft laten kennen; dat zij steeds met de nodige inzet probeert om de te behandelen dossiers constructief voor te bereiden en productief af te sluiten; dat dit impliceert dat alle betwistingen ten gronde worden bekeken en besproken, wat de nodige werktijd, concentratie en slagvaardigheid vereist; dat de weigering tot het uitvoeren van taken uit den boze is; dat er, rekening houdende met het aantal effectieve werkdagen, de bijkomende administratieve werkzaamheden en de gewijzigde omstandigheden, geen reden is tot 'veroordeeling' qua rendement; dat zij, daar zij onder het stelsel van deeltijdse loopbaanonderbreking werkt, meer opzoekwerk nodig heeft, alsook meer kantoor tijd; dat zij, wat de juiste bepaling betreft van de hoeveelheid tijd die er aan een dossier wordt besteed, verduidelijking heeft gevraagd op het CC Herentals, doch geen antwoord heeft gekregen; dat de opgelegde afhandelingsritmes niet los kunnen gezien worden van het vorige jaar; dat het ten pas en ten onpas onderbreken van de werkzaamheden om polemieken te voeren over detailkwesties die als 'kwaadwillig' worden beschouwd, haar concentratie in ernstige mate verstoort, met als gevolg dat er vergetelheid of schrijffouten kunnen ontstaan;

Overwegende dat de door Mevrouw MARIS aangehaalde opmerkingen en bezwaren de gedane vaststellingen geenszins ontkrachten; dat zij op geen enkel moment aantoonde dat haar rendement op het niveau is van haar collega's; dat zij dan wel stelt dat het weigeren een opdracht uit te voeren uit den boze is, doch wel weigert om ontvangst te melden van een aan haar gericht schrijven en dit schrijven zelfs verscheurt; dat duidelijk uit het dossier kan worden opgemaakt dat zijzelf aan de oorsprong ligt van de moeilijkheden, namelijk als haar een opdracht werd gegeven of een vraag werd gesteld;

Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat Mevrouw MARIS niet naar behoren functioneert binnen een controlecentrum;

Overwegende dat het belang van de dienst vereist dat de betrokken ambtenaar onmiddellijk wordt overgeplaatst naar een klassieke controle;

Overwegende dat een tewerkstelling bij een klassieke controle te Herentals het best beantwoordt aan de betrachtingen van de Administratie en als gepast voorkomt.”

In uitvoering van die beslissing wijst de gewestelijk directeur ad interim op 30 juli 2007 de verzoekster toe aan de controle Herentals 2. Dit is de tweede bestreden beslissing.

Het besluit van de administrateur en de beslissing van de gewestelijk directeur ad interim worden aan de verzoekster betekend bij aangetekende zending van 3 augustus 2007. In dit schrijven wordt de verzoekster erop gewezen dat zij kan vragen om gehoord te worden door het Personeelscomité Belastingen en Invordering en dat een annulatieberoep bij de Raad van State mogelijk is.

3.6. Op 3 oktober 2007 wordt de verzoekster uitgenodigd om te worden gehoord door het Personeelscomité Belastingen en Invordering in verband met haar overplaatsing in het belang van de dienst.

De hoorzitting gaat door op 27 november 2007. Het personeelscomité is eenparig van advies dat de maatregel moet worden gehandhaafd.

IV. Bevoegdheid van de Raad van State

4. In haar verzoek tot voortzetting en in haar memorie van wederantwoord vraagt de verzoekster om “te zeggen voor recht dat het tussengekomen arrest met betrekking tot de vordering tot schorsing gewezen dd. 21 januari 2008 nr. 178.748 (...) faalt in feite en in rechte alwaar dit arrest in het kader van de vordering tot schorsing deels oordeelt over en raakt aan de middelen door verzoekende partij naar voor gebracht in hoofde van haar vordering houdende een beroep tot nietigverklaring”.

Terecht werpt de verwerende partij op dat de Raad van State niet bevoegd is om te zeggen dat het tussenarrest waarmee de vordering tot schorsing werd verworpen in feite en in rechte faalt.

Door het voornoemde arrest werd de schorsingsprocedure immers definitief afgesloten. Geen enkele bepaling van de gecoördineerde wetten op de Raad van State voorziet dat de Raad zich in het kader van de procedure tot nietigverklaring nog zou kunnen uitspreken over dat arrest. Wel is het zo dat de Raad van State bij de beoordeling van de vordering tot nietigverklaring niet gebonden is door de inhoud van het schorsingsarrest, ook niet wanneer daarin uitspraak is gedaan over de ernst van de middelen, wat te dezen zelfs niet het geval is geweest, aangezien het schorsingsarrest zich slechts heeft uitgesproken over de schorsingsvoorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Zelfs indien dat wel het geval was geweest, was er geen probleem. Het feit dat de Raad van State in het kader van de vordering tot schorsing uitspraak doet over de ernst van de middelen impliceert geen uitspraak over de gegrondheid van die middelen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5. In een eerste middel voert de verzoekster aan dat het bestreden besluit tot overplaatsing in feite een verkapte tuchtmaatregel is aangezien het nadeel dat er door wordt berokkend (verlies van een hogere vergoeding, minder interessant werk, ongunstiger woon-werkverplaatsing) groter is dan nodig om de goede werking van de dienst te herstellen en haar bovendien diverse fouten worden verweten (onder meer het niet of te traag uitvoeren van taken). Volgens haar is het duidelijk de bedoeling van de verwerende partij om haar te sanctioneren, dit blijkt volgens haar zowel uit de motivering als uit de context.

De verwerende partij antwoordt dat het correct is dat aan de verzoekster bepaalde gedragingen ten laste worden gelegd maar dat uit deze gedragingen alleen wordt afgeleid dat zij niet goed functioneert binnen het controlecentrum van Herentals, zodat tewerkstelling in een klassieke controledienst aangewezen lijkt omdat daardoor aan de verstoring van de normale werking van het controlecentrum een einde wordt gesteld en de verzoekster in een werkomgeving wordt geplaatst die met haar professionele mogelijkheden overeenstemt.

Er wordt niet aangevoerd dat het de bedoeling is om de verzoekster te straffen, noch dat haar schuld treft. Wel wordt geoordeeld dat haar rendement niet het niveau haalt van dat van haar collega's en dat, in verband met het weigeren van het uitvoeren van opdrachten, zij aan de basis ligt van de moeilijkheden en aldus de goede werking van de dienst in gevaar brengt. Uit de eerste opmerkingen van haar teamchef blijkt reeds dat hij van oordeel is dat zij het moeilijk heeft om binnen het controlecentrum van Herentals te werken en dat haar de nodige kansen moeten worden gegeven om zich aan te passen. Het is enkel wanneer blijkt dat zij er niet in slaagt zich in te werken, waardoor er onder andere spanningen ontstaan tussen de verzoekster en de leidinggevende ambtenaren die de goede werking van de dienst verstoren, dat voorgesteld wordt om haar over te plaatsen naar een dienst met een klassieker, en voor verzoekster vertrouwder, regime. Het eerste aangevochten besluit oordeelt derhalve niet dat de verzoekster tuchtrechtelijk schuldig is aan een welbepaald gedrag en beoogt niet haar daarvoor te laten boeten.

De opgelegde verplaatsing legt haar ook geen onnodige lasten op. De dienst waarnaar zij wordt verplaatst ligt binnen dezelfde stad en de verzoekster maakt geenszins concreet op welke wijze dit voor haar een noemenswaardige bijkomende last in het woon-werkverkeer zou betekenen. Zij geniet verder dezelfde wedde; er is enkel een verschil in de bijkomende forfaitair bepaalde kostenvergoeding voor verplaatsing (omwille van het groter ambtsgebied van een controlecentrum ten opzichte van een gewone controledienst is die vergoeding hoger voor de ambtenaren die in een controlecentrum werken). Ten slotte zal de verzoekster ook in haar nieuwe dienst belast worden met controletaken. Het zijn niet zozeer de haar opgedragen taken die wijzigen maar wel het organisatorisch kader waarbinnen die taken moeten worden uitgevoerd.

In haar memorie van wederantwoord voert de verzoekster aan dat het weinig geloofwaardig is dat zij moeite had om zich in het controlecentrum van Herentals in te werken nu zij reeds van 1998 tewerkgesteld is bij een controlecentrum. Indien dat zo zou zijn dan zou men er geen negen jaar over doen om dat vast te stellen en haar naar een gewone controledienst over te plaatsen, aldus de verzoekster.

Volgens de verzoekster wordt er ook ten onrechte gesteld dat zij door de overplaatsing zou terecht komen in een voor haar vertrouwde omgeving.

Volgens de verzoekster is het misschien wel zo dat het lager bedrag van de forfaitaire onkostenvergoeding voor verplaatsingen bij de gewone controlediensten te maken heeft met hun kleiner ambtsgebied in vergelijking met de controlecentra maar het is toch zij die daar daadwerkelijk financieel wordt door getroffen.

Beoordeling

6. 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 schuldig wordt beschouwd in hoofde van de ambtenaar aan wie de maatregel wordt opgelegd. Een ordemaatregel is daarentegen niet gesteund op schuldig 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 schuldig bevinden van dit gedrag, maar wel het gedrag op zichzelf is, dat als een de goede orde verstorend element, 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.

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.

In voorliggend geval wordt in het eerste bestreden besluit ter verantwoording van de overplaatsing gewezen op de gedragingen van de verzoekster die aanleiding zijn voor de maatregel, meer bepaald een onvoldoende productiviteit, haar weigering om, ondanks uitdrukkelijke verzoeken daartoe, op haar controleverslagen te vermelden hoeveel tijd zij aan die dossiers heeft gespendeerd, terwijl dit noodzakelijk is om haar oversten toe te laten hun taak van

toezicht en opvolging naar behoren uit te oefenen en haar gedrag op 23 april 2007 bij het ontvangen van een nota van de gewestelijk directeur. De conclusie die daaruit dan getrokken wordt is dat zij niet behoorlijk functioneert binnen een controlecentrum en dat het belang van de dienst vereist dat zij wordt overgeplaatst naar een klassieke controle.

De motivering van het eerste bestreden besluit laat dan ook niet toe bewezen te achten dat de maatregel niet tot doel had de goede werking van het controlecentrum van Herentals te herstellen maar wel de verzoekster te straffen.

Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier, dat de teamleider van de verzoekster zeer snel na verzoeksters plotse terugkeer, na twee jaar afwezigheid, in het controlecentrum van Herentals, vaststelde dat zij niet goed functioneerde. Zeer belangrijk is wat dit betreft de nota van de gewestelijk directeur van 19 april 2006 waarin wordt gesteld dat zij moeite heeft om zich aan te passen aan het ritme en het werkschema van een controlecentrum en waarin hij onder meer na bestudering van de dossiers die door de verzoekster werden behandeld oordeelt dat de verzoekster het werk niet aankan en vraagt haar over te plaatsen in het belang van de dienst en ook in verzoeksters eigen belang, naar een dienst die zij aankan. Uit deze nota blijkt geenszins dat de gewestelijk directeur verzoekster wil straffen maar alleen dat hij bezorgd is voor de goede werking van het controlecentrum van Herentals in de eerste plaats en de verzoekster in de tweede plaats.

De bestreden overplaatsing volgt op nieuwe feiten die voor de verwerende partij nogmaals illustreren dat er functioneringsproblemen zijn in hoofde van de verzoekster.

Ook uit de bijkomende last die de maatregel oplegt aan de verzoekster kan niet worden afgeleid dat hij tot verborgen motief had haar te straffen. De verzoekster wordt enkel overgeplaatst naar een kantoor gelegen binnen dezelfde stad waarbij de verzoekster geenszins aantoonbaar en het evenmin evident is dat zij daardoor een substantieel grotere last ondergaat in het kader van het woon-werkverkeer. Het is wel zo dat zij ander werk krijgt maar het blijkt niet, en de verzoekster voert dit ook niet aan, dat het werk betreft dat niet overeenstemt met haar graad.

Ten slotte verliest zij een deel van haar verplaatsingsvergoeding, maar dit is het gevolg van het feit dat deze vergoedingen voor personeelsleden van de gewone controles lager zijn dan voor de personeelsleden van de controlecentra omdat het ambtsgebied van een controledienst kleiner is dan dat van een controlecentrum, zodat tegenover een lagere vergoeding ook lagere uitgaven staan.

7. Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

8. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het recht van verdediging en van de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Zij voert aan dat een tuchtstraf, en dus ook een verdoken tuchtstraf, slechts kan worden opgelegd nadat de betrokkene in zijn middelen van verdediging is gehoord door de tuchtoverheid. Dit geldt ook indien er geen geschreven regel is die oplegt dat de betrokkene moet worden gehoord; in dat geval volgt het immers uit een ongeschreven beginsel van behoorlijk bestuur. Zij stelt in concreto dat in tuchtzaken de persoonlijke verschijning van de betrokkene de regel is en dat zij nooit de mogelijkheid heeft gekregen te worden gehoord.

Zij wijst verder op rechtspraak die stelt dat de hoorplicht ook van toepassing is bij overplaatsing in het belang van de dienst wanneer daartoe wordt besloten wegens het gedrag van de betrokkene.

9. De verwerende partij antwoordt dat de bestreden maatregel een ordemaatregel is die werd genomen in het belang van de dienst en geen tuchtmaatregel.

Zij stipt aan dat de verzoekster niet betwist dat zij de mogelijkheid heeft gekregen om vooraf te reageren op het voornemen om haar over te plaatsen, wat zij uitvoerig heeft gedaan in twee brieven.

Volgens de verwerende partij kan de verzoekster niet worden gevolgd waar ze stelt dat aan de hoorplicht alleen kan worden voldaan door een mondeling verweer. Tenzij anders is bepaald is het zelfs in tuchtzaken niet vereist dat de betrokkene zijn verweer mondeling kan laten gelden. Het volstaat dat dit schriftelijk kan gebeuren. De bedoeling van de regel is immers dat de betrokkene vooraf de kans krijgt om haar standpunt uiteen te zetten en haar bezwaren tegen de voorgenomen maatregel te doen gelden, dit kan mondeling maar evengoed schriftelijk. A fortiori geldt dit ook voor de nu bestreden maatregel die slechts een ordemaatregel is. In voorliggend geval bestond er geen regel die een mondeling verweer voorschrijft.

Bovendien werd de verzoekster op 27 november 2007 gehoord door het Personeelscomité Belastingen en Invordering.

Beoordeling

10. Het middel is niet pertinent voor zover het is gesteund op het recht van verdediging in tuchtzaken. Immers, zoals bleek bij de beoordeling van het eerste middel, toont de verzoekster niet aan dat het in casu om een (verdoken) tuchtmaatregel gaat.

Verder stelt de verzoekster ten onrechte dat aan de hoorplicht alleen maar kan worden voldaan door een mondeling verweer.

Tenzij andersluidende bepaling, zelfs in tuchtzaken, is het niet vereist dat de betrokkene haar verweer mondeling kan laten gelden maar volstaat het dat zij dat schriftelijk kan doen.

A fortiori geldt dit voor een maatregel als de onderhavige die geen tuchtmaatregel maar slechts een ordemaatregel is. De verzoekster kan ook geen tekstargument putten uit het gebruik van het woord “gehoord”. De bedoeling van de regel dat de betrokkene vooraf wordt “gehoord” is dat zij vooraf de kans moet krijgen om haar standpunt daarover uiteen te zetten en haar bezwaren te laten kennen. Dit kan mondeling, maar evengoed door een schriftelijke uiteenzetting.

Uit het dossier blijkt dat de verzoekster in casu de mogelijkheid heeft gekregen om vooraf schriftelijk te reageren op het voornemen om haar over te plaatsen, en er ook gebruik van heeft gemaakt.

11. Het middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

12. In een derde middel voert de verzoekster de schending aan van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel en van het gelijkheidsbeginsel.

De verzoekster voert aan dat het feit dat de regels inzake de openbaarheid van bestuur niet werden nageleefd maakt dat het eerste bestreden besluit mank loopt en op een arbitraire wijze tot stand is gekomen.

Daardoor zou ook het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel geschonden zijn. Ter adstructie verwijst de verzoekster naar de regels vermeld onder de randnummers 9, 10, 12 en 24 van de omzendbrief nr. 573 van 17 augustus 2007 met betrekking tot het deontologisch kader voor de ambtenaren van het federaal administratief openbaar ambt.

13. De verwerende partij antwoordt vooreerst dat de juiste toedracht van het middel haar niet duidelijk is.

Zij voert verder aan dat uit het dossier en uit de motivering van het aangevochten besluit blijkt dat dit gegrond is op deugdelijke motieven, zodat niet wordt ingezien in welk opzicht het besluit arbitrair zou zijn.

Zij merkt verder nog op dat het besluit dateert van vóór de omzendbrief van 17 augustus 2007 die pas in het Belgisch staatsblad van 17 augustus 2007 werd gepubliceerd.

14. In haar memorie van wederantwoord geeft de verzoekster toe dat de omzendbrief waarop zij haar middel steunt dateert van na het bestreden besluit, maar zij verklaart dat zij naar die omzendbrief verwijst om erop te wijzen dat een

dergelijke omzendbrief er niet voor niets is gekomen en dat mistoestanden zoals deze waar zij het slachtoffer van is, dringend aan een juiste regelgeving toe waren.

Zij volhardt in het middel.

Beoordeling

15. Terecht werpt de verwerende partij op dat de draagwijdte van het middel niet duidelijk is. De verzoekster stelt wel dat het bestreden besluit strijdig is met het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel en ook met het gelijkheidsbeginsel maar legt niet uit, op welke wijze het bestreden besluit met deze rechtsbeginselen in strijd is. De verwijzing naar een omzendbrief die pas werd uitgevaardigd na het bestreden besluit is niet pertinent.

Het is vaste rechtspraak van de Raad van State dat onder “middel” moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregel en van de wijze waarop die regel naar het oordeel van de verzoekster door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.

16. Het middel is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekster wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 14 juni 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche