

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 222.647 van 26 februari 2013
in de zaak A. 200.257/XIV-34.584**

In zake : François Jean Jozef MARTENS
wonend te 1060 Brussel
Vorstsesteenweg 86/2
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 mei 2011, strekt tot de nietigverklaring van het ministerieel besluit van 7 april 2011 waarbij een einde wordt gesteld aan de opdracht, gegeven aan de verzoeker, om zijn ambt te vervullen bij de federale overheidsdienst (FOD) Justitie, Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie, Dienst Gerechtskosten.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 216.177 van 7 november 2011 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 januari 2013.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

De verzoeker, die verschijnt in persoon en advocaat Emmanuel Jacobowitz, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Melissa Celis 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. De feiten werden reeds samengevat in het arrest nr. 216.177 van 7 november 2011.

Daaraan dient toegevoegd dat de nota d.d. 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten waarin wordt verzocht om de opdracht van de verzoeker binnen de dienst Gerechtskosten te beëindigen, rechtstreeks aan de beleidscel van de minister van

Justitie werd overgemaakt. Deze nota was tevens gericht aan de Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Justitie.

Met een nota d.d. 29 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Personeel & Organisatie werd het voorstel tot beëindiging van verzoekers opdracht aan de minister overgemaakt. In deze nota wordt het volgende gesteld:

“De personeelsdienst ontving van mevrouw Pamela Liekens, adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie, de vraag tot beëindiging van de detachering van François Martens binnen de dienst Gerechtskosten.

De heer Martens, secretaris bij het parket van de procureur des Konings te Antwerpen, is sedert 17 maart 2006 gedetacheerd naar de dienst gerechtskosten.

Mevrouw Liekens heeft deze dienst begin 2009 onder haar directie gekregen. Zij heeft de problematiek met de heer Martens sedertdien op objectieve en neutrale manier benaderd.

Na veel incidenten, gesprekken en bemiddelingspogingen met de heer Martens, rest er op dit moment echter niets anders dan vast te stellen dat er geen gedragsverbetering is, en dat de positie van betrokkene binnen de dienst gerechtskosten niet langer houdbaar is.

Mevrouw de adviseur-generaal vraagt dan ook de beëindiging van de detachering van François Martens.

De heer Minister vindt in bijlage een besluit ter ondertekening teneinde de detachering stop te zetten.

Gezien de dienst gerechtskosten – na het vertrek van een aantal medewerkers (o.a. door pensioen) – nood heeft om over voldoende en efficiënte personele middelen te beschikken, verzoekt mevrouw de adviseur-generaal ook om zo snel mogelijk in de vervanging van de heer Martens te willen voorzien, eventueel via een contract binnen de rechterlijke orde (niveau A)”.

In zijn brief d.d. 25 mei 2012 licht de raadsman van de verwerende partij met betrekking tot deze nota d.d. 29 maart 2011 toe:

“Deze nota werd via hiërarchische weg en dus via de Voorzitter van het Directiecomité in de gebruikelijke circulatiemap aan de Minister van Justitie overgemaakt.

Deze nota werd voor ontvangst ondertekend door de heer Walter Verhaegen, adviseur binnen de beleidscel, bevoegd voor personeelszaken.

Ook de tekst is van de hand van de heer Verhaegen.

De Minister van Justitie heeft zich akkoord verklaard met het voorstel van detachering door het plaatsen van zij(n) paraaf op het document in kwestie en heeft vervolgens het Ministerieel besluit genomen”.

IV. Een tussengeschied

4. In zijn laatste memorie beticht de verzoeker, met verwijzing naar artikel 51 van het Besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de voormelde nota d.d. 29 maart 2011 van valsheid. Ter terechtzitting verklaart de verzoeker echter dat hij “nergens” tegen dit stuk een klacht heeft ingediend om de valsheid vastgesteld te zien. De betichting wegens valsheid wordt dan ook ter zijde geschoven.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

5.1. Uiteenzetting van het middel

De verzoeker voert als eerste middel de schending aan van de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken.

De verzoeker stelt dat het bestreden besluit gebaseerd is op een dossier dat bestaat uit Nederlandstalige en Franstalige documenten. Dit dossier werd via de hiërarchische weg, waarvan een aantal leden tot de Franse taalrol behoren, aan de Beleidscel van de minister overgemaakt. De verzoeker meent dat minstens voorzien had moeten worden in een Nederlandse vertaling van de Franstalige documenten, aangezien hij tot de Nederlandse taalrol behoort. Bovendien had de eentalig Franstalige Directeur-generaal zich moeten laten bijstaan door zijn tweetalig adjunct. Doordat dit niet is gebeurd, werd volgens hem de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken niet nageleefd. Aangezien de taaladjunct op geen enkel ogenblik in de ganse procedure van de totstandkoming van het bestreden besluit is opgetreden, is er volgens de verzoeker zelfs sprake van absolute nietigheid.

5.2. Beoordeling

5.2.1. De verzoeker meent dat de Taalwet bestuurszaken op tweeërlei wijze geschonden werd. Vooreerst meent hij dat het bestreden besluit onterecht mede is gesteund op een aantal eentalige Franstalige stukken uit het administratief dossier. Daarnaast is het bestreden besluit tot stand gekomen met tussenkomst van een aantal Franstalige ambtenaren zonder dat zij zich hebben laten bijstaan door de tweetalig adjunct.

5.2.2. Gewezen moet worden op artikel 39, § 1, juncto artikel 17, § 1, van de Taalwet bestuurszaken. Artikel 39, § 1, bepaalt dat de centrale diensten -waartoe de federale overheidsdiensten behoren- zich in hun binnendiensten gedragen naar artikel 17, § 1, van die wetten, met dien verstande dat de taalrol bepalend is voor het behandelen van de zaken vermeld in, onder meer, B, 1° en 3°, van die laatste bepaling. Artikel 17, § 1, B, 1°, heeft betrekking op de zaken die een ambtenaar van de betrokken dienst betreffen. Artikel 17, § 1, B, 3°, heeft betrekking op de zaken die niet onder B, 1° en 2° vallen. Uit de combinatie van de genoemde artikelen blijkt dat in de centrale diensten een aangelegenheid die betrekking heeft op een ambtenaar van zulk een dienst moet worden behandeld in de taal van de taalrol waartoe die ambtenaar behoort. Aangezien de verzoeker tot de Nederlandse taalrol behoort, heeft dit tot gevolg dat de procedure tot beëindiging van verzoekers opdracht in het Nederlands diende te verlopen.

Uit het voornoemde artikel 39, § 1, juncto artikel 17, § 1, van de Taalwet bestuurszaken volgt dat minstens alle essentiële stukken waarop de besluitvorming steunt, volledig, en zonder een beroep te doen op vertalers, moeten worden gesteld in de taal van de taalrol waartoe de betrokkene behoort. Derhalve dient onderzocht of dit in casu is gebeurd.

5.2.3. Uit het bestreden besluit zelf blijkt dat het alleen is gesteund op het verslag d.d. 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie. Dit verslag (opgenomen in het administratief dossier) is

wel degelijk in het Nederlands gesteld. Alleen dit verslag dient als een essentieel element in de procedure tot beëindiging van verzoekers opdracht te worden beschouwd. De procedure is echter nog niet onregelmatig indien het dossier stukken zou bevatten die niet in de taal van de betrokken ambtenaar zijn opgesteld. Dit betekent bijvoorbeeld dat de aanwezigheid van Franstalige e-mails in het dossier niet noodzakelijk leidt tot de onregelmatigheid van de procedure tot beëindiging van verzoekers opdracht. Het is correct dat deze e-mails zijn toegevoegd aan het voornoemd verslag d.d. 21 maart 2011, waaruit nog niet dient afgeleid dat het ook daadwerkelijk om essentiële stukken gaat. Deze e-mails zijn alleen maar aan het verslag d.d. 21 maart 2011 toegevoegd om dit verslag aan te kleden, maar alleen op dat verslag zelf is het bestreden besluit gesteund. Uit de bespreking van het vijfde middel zal trouwens blijken dat dit verslag naast Franstalige e-mails evenzeer is aangekleed met Nederlandstalige e-mails, waaronder een aantal die uitgaan van de verzoeker zelf. In belangrijke mate zijn het de e-mails, uitgaande van de verzoeker en in het Nederlands opgesteld, die de Adviseur-generaal gebracht hebben tot de vaststellingen in haar verslag. De Franstalige e-mails zijn dan ook niet te beschouwen als essentiële stukken bij de totstandkoming van het bestreden besluit. Het essentiële stuk waarop het bestreden besluit is gesteund, is -zoals gezegd- het Nederlandstalig verslag d.d. 21 maart 2011.

5.2.4. Dit verslag d.d. 21 maart 2011 gaat dus uit van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, en dus van een ambtenaar die (net als de verzoeker) tot de Nederlandse taalrol behoort. In tegenstelling tot hetgeen de verzoeker beweert, is, gelet op de hiërarchische structuur waaruit de administratie is opgebouwd, deze Adviseur-generaal -onder wiens bevoegdheid de dienst Gerechtskosten valt-, na het hoofd van de dienst Gerechtskosten, wel degelijk verzoekers onmiddellijk hiërarchische meerdere. Gezien de verstoorde verstandhouding tussen de verzoeker en zijn eigenlijke onmiddellijk hiërarchisch meerdere, het hoofd van de dienst Gerechtskosten, was deze Adviseur-generaal dan ook het best geplaatst om zich van de (verziekte) toestand te vergewissen en op basis daarvan een eventuele

beëindiging van verzoekers opdracht na te gaan. Dit is uiteindelijk gebeurd met het verslag d.d. 21 maart 2011. Dit verslag is overgemaakt aan de Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Justitie, alsook rechtstreeks aan de beleidscel van de minister. Daarnaast werd het dossier betreffende de beëindiging van verzoekers opdracht met een Nederlandstalige nota d.d. 29 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Personeel & Organisatie via hiërarchische weg aan de minister overgemaakt. In de mate het dossier aldus via hiërarchische weg aan de minister werd overgemaakt, gaat het om een loutere overzending van het dossier. Zo in deze fase van de procedure Franstalige ambtenaren zouden deelgenomen hebben aan de procedure tot het beëindigen van verzoekers opdracht, is hun rol beperkt gebleven tot het louter overmaken van het dossier zonder dat zij zich inhoudelijk hebben uitgesproken over de beëindiging van deze opdracht. Deze fase van eenvoudige overzending is geen essentieel onderdeel van de procedure. Dit blijkt ook uit het bestreden besluit zelf doordat daarin alleen maar naar het verslag d.d. 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie wordt verwezen, deze wél een essentieel onderdeel van de procedure is en wel degelijk is opgesteld in het Nederlands door een ambtenaar van de Nederlandse taalrol. Uit het voorgaande blijkt dan ook dat de procedure tot beëindiging van verzoekers opdracht wel degelijk in het Nederlands is verlopen. Een schending van de Taalwet bestuurszaken wordt niet bewezen.

Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

6.1. Uiteenzetting van het middel

De verzoeker voert als tweede middel de schending aan van “het beginsel van behoorlijk bestuur”.

De verzoeker klaagt in eerste instantie de wijze aan waarop hem het bestreden besluit werd meegedeeld. Na een e-mail te hebben ontvangen van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten,

heeft de verzoeker zich bij haar aangeboden. Zij heeft hem, in aanwezigheid van Adviseur-generaal DE RYCK, laconiek mondeling meegedeeld dat op haar verzoek een einde werd gesteld aan zijn opdracht. Dit getuigt volgens de verzoeker van weinig of geen respect vanwege de overheid.

De verzoeker stelt voorts te hebben moeten vaststellen dat het bestreden besluit een verdoken vorm van tuchtrechtelijke sanctie is.

Hij wijst er tevens op dat er nog een door hem ingediende informele klacht, gestoeld op inbreuken op de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en het koninklijk besluit van 17 mei 2007 betreffende de voorkoming van psychosociale belasting veroorzaakt door het werk, lopende was. Tegen hem was ook nog een formele klacht vanwege het hoofd van de dienst Gerechtskosten lopende. Voor zover deze klachten al tot een bepaald resultaat hebben geleid, is hem het eindresultaat ervan nooit officieel betekend geworden. Wat de formele klacht van het hoofd van de dienst Gerechtskosten betreft, zou de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten wel op de hoogte zijn geweest van het voorstel tot initiatief vanwege de preventieadviseur in de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk. De verzoeker meent als “aangeklaagde” het recht te hebben om van de voorstellen van de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk op de hoogte te worden gebracht met het oog op de uitoefening van zijn verdere rechten. Dit is echter niet gebeurd. Doordat de verzoeker met het bestreden besluit geen deel meer uitmaakt van de centrale administratie van de FOD Justitie, doven beide voornoemde klachtendossiers uit.

De verzoeker stelt nochtans van de verwerende partij te kunnen verwachten dat zij haar eigen rechtsregels respecteert, dat zij minstens inhoudelijk logisch en consequent handelt en dat zij hem niet via een kunstgreep voor voldongen feiten stelt.

6.2. Beoordeling

Uit de uiteenzetting van het middel in het verzoekschrift blijkt niet welk algemeen beginsel van behoorlijk bestuur de verzoeker geschonden acht. Hij beperkt zich tot het bekritisieren van de wijze waarop het bestreden besluit hem ter kennis werd gebracht en van de wijze waarop de verwerende partij heeft gehandeld door hem via het nemen van een verdoken tuchtrechtelijke sanctie voor voldongen feiten te stellen.

Met de verwerende partij dient erop gewezen dat in het inleidend verzoekschrift op voldoende duidelijke wijze de overtreden rechtsregel of het overtreden rechtsbeginsel moet worden beschreven alsook de wijze waarop die regel of dat beginsel door het bestreden besluit wordt geschonden opdat een middel ontvankelijk zou worden aangevoerd. De gebrekkige uiteenzetting van het middel in het inleidend verzoekschrift kan door de verzoeker niet worden rechtgezet door, aan de hand van de in zijn memorie van wederantwoord opgenomen verduidelijking -namelijk dat de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur steunt op het negeren van de hoorplicht- voor het eerst het door hem geschonden geachte rechtsbeginsel aan te duiden. De verzoeker kan dit slechts op ontvankelijke wijze doen, zo hij dit op het ogenblik van het indienen van zijn verzoekschrift niet heeft kunnen doen. Dit was in casu echter niet het geval.

Het tweede middel is derhalve niet ontvankelijk.

C. Derde middel

7.1. Uiteenzetting van het middel

De verzoeker voert in een derde middel de manifeste schending aan van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (verder wet van 4 augustus 1996) en van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 betreffende de voorkoming van psychosociale belasting veroorzaakt door het werk, waaronder geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk (verder het koninklijk besluit van 17 mei 2007).

De verzoeker meent dat de wijziging van de arbeidsvoorwaarden ten gevolge van het bestreden besluit in strijd is met artikel 32tredecies, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996. Hij heeft namelijk bij de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk een met redenen omklede informele klacht ingediend tegen het hoofd van de dienst Gerechtskosten. Uit het verslag d.d. 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten blijkt inderdaad dat hij om een officieuze bemiddeling en verzoeningsactie bij de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk heeft verzocht en dat meerdere bemiddelingspogingen werden ondernomen, volgens de Adviseur-generaal echter zonder enig resultaat. Gezien het bestreden besluit gesteund is op dit verslag d.d. 21 maart 2011, zijn de door de verwerende partij aangehaalde redenen niet vreemd aan de informele klacht, zodat deze indruisen tegen artikel 32tredecies, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996.

De verzoeker merkt op dat hij tevens als “aangeklaagde” wordt beschouwd in de formele klacht, die door het hoofd van de dienst Gerechtskosten werd ingediend. Hij wijst er in dit verband op dat, ondanks het bestreden besluit de arbeidsvoorwaarden wijzigt, hij, in strijd met hetgeen voorgeschreven is door artikel 29 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007, nooit werd geïnformeerd over de individuele maatregelen die de werkgever overwoog te nemen, dat hem nooit een afschrift van het advies van de preventieadviseur werd meegedeeld en dat hij nooit door zijn werkgever werd gehoord. De Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten had daarentegen wel kennis van de voorgestelde maatregelen.

7.2. Beoordeling

7.2.1. De vraag of de Raad van State zich niet onbevoegd moet verklaren om dit middel te beoordelen wegens de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank, zoals de verwerende partij in haar memorie van antwoord aanvoert, moet ontkennend worden beantwoord.

Artikel 79, § 1, eerste lid, van de wet van 4 augustus 1996 bepaalt:

“Onverminderd de bepalingen van artikel 32duodecies, kunnen de werkgevers, de werknemers en de representatieve werknemersorganisaties bij de arbeids-gerechten een vordering instellen tot beslechting van alle geschillen in verband met deze wet en haar uitvoeringsbesluiten”.

De verwerende partij leest in dit artikel 79 ten onrechte een algemene en volledige uitsluiting van de bevoegdheid van de Raad van State inzake geschillen met betrekking tot de wet van 4 augustus 1996 en haar uitvoeringsbesluiten. Deze lezing gaat voorbij aan artikel 32octiesdecies van de wet, volgens welke bepaling de griffier van de Raad van State, afdeling administratie, de door de Koning aangeduide dienst in kennis stelt van de arresten die betrekking hebben op zaken waarin middelen worden ingeroepen betreffende de toepassing van hoofdstuk Vbis, "Bijzondere bepalingen betreffende geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk". Blijkens de voorbereidende werken van de wet van 10 januari 2007 tot wijziging van verschillende bepalingen betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk waaronder deze betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, die het artikel heeft ingevoegd- wil het voorschrift ertoe bijdragen de kennis van de interpretatie van de betrokken bepalingen te optimaliseren, door de verplichting tot kennisgeving van de gerechtelijke beslissingen in deze materie, tot op dat moment beperkt tot de beslissingen die de arbeidsrechtbank of het arbeidshof heeft genomen krachtens artikel 578, 11°, van het Gerechtelijk Wetboek, uit te breiden tot onder andere de arresten van de Raad van State "inzake eenzijdige administratieve handelingen gesteld in strijd met de wetgeving betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk" (Parl. St. Kamer 2005-06, 2686/001, Memorie van toelichting, pp. 43-44). Artikel 32octiesdecies wijst uit dat aan de Raad van State niet elke bevoegdheid is ontnomen inzake geschillen met betrekking tot de wet van 4 augustus 1996 en haar uitvoeringsbesluiten.

De vernietigingsbevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van eenzijdige administratieve rechtshandelingen die verband houden met een daad van geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk, werd uitdrukkelijk bevestigd bij het tot stand brengen -door de wet van 6 februari 2007 tot wijziging van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk wat de gerechtelijke procedures betreft- van artikel 32decies, § 1, van de wet van 4 augustus 1996. Volgens die bepaling kan iedere belanghebbende "voor het bevoegde rechtscollege" een vordering instellen om de naleving van de bepalingen van hoofdstuk Vbis af te dwingen, maar alleen de arbeidsrechtbank kan de behandeling van de zaak opschorten totdat eerst de interne procedure is toegepast. In de memorie van toelichting (Parl. St. Kamer 2005-06, 2687/001, pp. 50-51) werd uiteengezet dat om te bepalen welk rechtscollege bevoegd is om kennis te nemen van de geschillen inzake pesterijen, rekening gehouden moet worden met het voorwerp van het geschil, dat wanneer de vernietiging gevraagd wordt van een eenzijdige administratieve rechtshandeling die genomen werd in strijd met artikel 32tredecies of die een overtreding uitmaakt van artikel 32bis "omdat zij past in een context van pesterijen", de Raad van State bevoegd is, dat de mogelijkheid voor de rechter om de toepassing van de interne procedure te bevelen enkel door de arbeidsrechtbank kan toegepast worden, en niet door de correctionele rechtbank of de Raad van State:

“De Raad van State moet een beslissing nemen omtrent de vernietiging van een administratieve beslissing, waarvan ze kan aannemen dat zij de wetgeving inzake de bescherming tegen pesterijen schendt. De Raad van State kan evenwel aan de overheid niet de verplichting opleggen haar beslissing te herzien of een andere beslissing te treffen. De terugverwijzing naar de interne procedure heeft precies tot doel te komen tot een dergelijke herziening. De Raad van State kan de administratieve rechtshandeling evenwel enkel bevestigen of vernietigen, zodat de terugverwijzing naar de interne procedure hier geen enkele zin heeft”.

Artikel 79 van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, noch artikel 578, 11°, van het Gerechtelijk Wetboek, hebben tot gevolg dat de Raad van State onbevoegd is om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring van beslissingen die

verband houden met de bepalingen van hoofdstuk Vbis betreffende geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

De door de verwerende partij opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid van het middel wegens onbevoegdheid van de Raad van State moet derhalve worden verworpen.

7.2.2. Artikel 32tredecies van de wet van 4 augustus 1996 luidt:

“§ 1. De werkgever mag, behalve om redenen die vreemd zijn aan de klacht, de rechtsvordering of de getuigenverklaring, de arbeidsverhouding van de volgende werknemers niet beëindigen, en hij mag evenmin de arbeidsvoorwaarden van die werknemers op ongerechtvaardigde wijze eenzijdig wijzigen:

1° de werknemer die op het vlak van de onderneming of instelling die hem tewerkstelt, overeenkomstig de vigerende procedures, een met redenen omklede klacht heeft ingediend;

2° de werknemer die een klacht heeft ingediend bij de met het toezicht belaste ambtenaar bedoeld in artikel 80;

3° de werknemer die een klacht heeft ingediend bij de politiediensten, een lid van het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter;

4° de werknemer die een rechtsvordering instelt of voor wie een rechtsvordering wordt ingesteld op grond van dit hoofdstuk;

5° de werknemer die optreedt als getuige doordat hij, in het kader van het onderzoek van de met redenen omklede klacht, in een ondertekend en gedateerd document de feiten die hij zelf heeft gezien of gehoord en die betrekking hebben op de toestand die het voorwerp is van de met redenen omklede klacht, ter kennis brengt van de preventieadviseur of doordat hij optreedt als getuige in rechte.

§ 2. De bewijslast van de in § 1 bedoelde redenen en rechtvaardiging berust bij de werkgever, wanneer de werknemer wordt ontslagen of de arbeidsvoorwaarden eenzijdig worden gewijzigd binnen twaalf maanden volgend op het indienen van de klacht of het afleggen van de getuigenverklaring. Deze bewijslast berust eveneens bij de werkgever in geval van ontslag of eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden nadat een rechtsvordering werd ingesteld, en dit tot drie maanden na het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis.

§ 3. Wanneer de werkgever de arbeidsverhouding beëindigt of de arbeidsvoorwaarden eenzijdig wijzigt in strijd met de bepalingen van § 1, kan de werknemer, of de werknemersorganisatie waarbij hij is aangesloten, verzoeken hem opnieuw in de onderneming of de instelling op te nemen onder de voorwaarden die bestonden voor de feiten die tot de klacht aanleiding hebben gegeven.

Het verzoek moet met een aangetekende brief gebeuren binnen dertig dagen volgend op de datum van de kennisgeving van de opzegging, van de beëindiging zonder opzegging of van de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. De werkgever moet zich binnen dertig dagen volgend op de kennisgeving van de brief over het verzoek uitspreken.

De werkgever die de werknemer opnieuw in de onderneming of de instelling opneemt of hem zijn functie onder de voorwaarden die bestonden voor de feiten die tot de klacht aanleiding hebben gegeven laat uitoefenen, moet het wegens ontslag of wijziging van de arbeidsvoorwaarden gederfde loon betalen alsmede de werkgevers- en werknemersbijdragen op dat loon storten.

§ 4. De werkgever moet in de volgende gevallen een vergoeding betalen aan de werknemer:

1° wanneer de werknemer na het in § 3, eerste lid, bedoelde verzoek niet opnieuw wordt opgenomen of zijn functie niet kan uitoefenen onder de voorwaarden die bestonden voor de feiten die tot de klacht aanleiding hebben gegeven en de rechter geoordeeld heeft dat het ontslag of de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden indruist tegen de bepalingen van § 1;

2° wanneer de werknemer het in § 3, eerste lid, bedoelde verzoek niet heeft ingediend en de rechter geoordeeld heeft dat het ontslag of de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden indruist tegen de bepalingen van § 1.

Deze vergoeding is, naar keuze van de werknemer, gelijk aan hetzij een forfaitair bedrag dat overeenstemt met het brutoloon voor zes maanden, hetzij aan de werkelijk door de werknemer geleden schade. In laatstgenoemd geval moet de werknemer de omvang van deze schade bewijzen.

§ 5. [...]

§ 6. Wanneer een procedure op grond van een met redenen omklede klacht wordt aangevat op het niveau van de onderneming of instelling stelt de preventieadviseur de werkgever onmiddellijk op de hoogte van het feit dat de werknemer die de met redenen omklede klacht heeft ingediend of dat de werknemer die de getuigenverklaring heeft afgelegd de bescherming bedoeld in dit artikel geniet vanaf het ogenblik dat deze klacht werd ingediend of vanaf het ogenblik dat de getuigenverklaring werd afgelegd.

De getuige in rechte deelt zelf aan de werkgever mede dat de in dit artikel bedoelde bescherming op hem van toepassing is, vanaf het ogenblik van de oproeping of de dagvaarding om te getuigen in rechte. In de oproeping en de dagvaarding wordt vermeld dat het aan de werknemer toekomt zijn werkgever op de hoogte te brengen van deze bescherming.

In de andere gevallen dan deze bedoeld in het eerste en tweede lid, is de persoon die de klacht in ontvangst neemt er toe gehouden zo snel mogelijk de werkgever op de hoogte te brengen van het feit dat een klacht werd ingediend en dat de betrokken personen derhalve de bescherming bedoeld in dit artikel genieten vanaf het ogenblik waarop de klacht werd ingediend.”.

Om van de in voornoemd artikel 32terdecies, § 1, 1°, vervatte bescherming te kunnen genieten, is aldus vereist dat een “met redenen omklede klacht” werd ingediend. Een “met redenen omklede klacht” is luidens artikel 27 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 een door de werknemer ondertekend en gedateerd document dat, naast het verzoek aan de werkgever om passende maatregelen te treffen om een einde te stellen aan de feiten, de volgende gegevens bevat: 1° de nauwkeurige omschrijving van de feiten die volgens de werknemer constitutief zijn voor geweld, pesterijen of ongewenst seksueel gedrag op het werk; 2° het ogenblik en de plaats waarop elk van deze feiten zich hebben voorgedaan en 3° de identiteit van de aangeklaagde.

Uit het administratief dossier blijkt nergens dat de verzoeker een dergelijke “met redenen omklede klacht” zou hebben ingediend. Hij heeft bij de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk enkel om een officieuze bemiddeling en verzoeningsactie verzocht, hetgeen hij ook erkent in zijn uiteenzetting van het middel in zijn verzoekschrift. Daarin stelt hij zelf dat hij enkel een “informele” klacht heeft ingediend. Het verzoek tot een “officieuze bemiddelingspoging en verzoeningsactie” kan blijkens artikel 23 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 echter niet worden gelijkgesteld met het indienen van een “met redenen omklede klacht”.

Aangezien niet blijkt dat de verzoeker een “met redenen omklede klacht” heeft ingediend, kan hij niet worden gevolgd in zijn bewering dat het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 32tredecies, § 1, 1°, van de wet van 4 augustus 1996. De beschermingsmaatregel vervat in dit artikel kan enkel worden geboden aan de werknemer die, overeenkomstig de vigerende procedures, een “met redenen omklede klacht” heeft ingediend.

7.2.3. Uit het administratief dossier blijkt evenmin dat het bestreden besluit is genomen op basis van de behandeling van de formele klacht die het hoofd van de dienst Gerechtskosten tegen de verzoeker heeft ingediend.

De behandeling van de “met redenen omklede klacht” krachtens artikel 28 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007, gebeurt door de preventieadviseur, die in principe een geschreven advies aan de werkgever overhandigt. Dit advies, dat onder meer, de maatregelen bevat die moeten worden getroffen om in het individuele geval een einde te stellen aan de feiten en ook andere toe te passen preventiemaatregelen, wordt aan de werkgever verstrekt binnen een termijn van drie maanden vanaf de indiening van de met redenen omklede klacht. Deze termijn kan meermaals worden verlengd met een termijn van drie maanden, voor zover de preventieadviseur dit telkens kan rechtvaardigen en de redenen hiervoor schriftelijk meedeelt aan de werkgever en aan de werknemer die de met redenen omklede klacht heeft ingediend. In elk geval wordt het advies ten laatste twaalf maanden na de indiening van de met redenen omklede klacht verstrekt. Zo de werkgever vervolgens meent dat naar aanleiding van de

behandeling van de klacht en het uiteindelijk verstrekte advies dat in dat verband door de preventieadviseur werd verstrekt, maatregelen dienen genomen te worden, dient hij overeenkomstig artikel 29 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 de klager en de aangeklaagde te informeren. Indien het maatregelen betreft die de arbeidsvoorwaarden van de werknemer kunnen wijzigen, deelt de werkgever een afschrift van het advies van de preventieadviseur mee aan de werknemer en hoort hij deze werknemer.

Uit het administratief dossier blijkt niet dat de preventieadviseur een advies met betrekking tot de klacht van het hoofd van de dienst Gerechtskosten tegen de verzoeker aan de verwerende partij heeft overhandigd, noch dat schriftelijke redenen ter rechtvaardiging van de verlenging van de voornoemde termijn van drie maanden waarbinnen het advies moet worden verstrekt aan de verwerende partij zijn meegedeeld. Hieruit moet worden afgeleid dat het bestreden besluit niet werd genomen ten gevolge van de behandeling van de voornoemde klacht, zodat de in artikel 29 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 voorziene modaliteiten in casu niet van toepassing waren.

Het derde middel is niet gegrond.

D. Vierde middel

8.1. Uiteenzetting van het middel

De verzoeker voert als vierde middel machtsafwending aan.

Volgens de verzoeker is het bestreden besluit er enkel op gericht om hem te benadelen en hem te dwingen om een beroep tot nietigverklaring in te dienen, en dus niet op het nastreven van het algemeen belang. Hij poogt dit aan te tonen aan de hand van een aantal stellingen/beweringen van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, die volgens hem de organisator van het bestreden besluit is en aan de hand van een aantal gegevens.

Zo verwijst de Adviseur-generaal ten onrechte naar meerdere bemiddelingspogingen en conversaties in verband met zijn houding ten opzichte van het hoofd van de dienst Gerechtskosten. De verzoeker herinnert zich zulke

bemiddelingspogingen helemaal niet en heeft geen weet van de vermelde conversaties met de Adviseur-generaal.

De Adviseur-generaal verwijst ook onterecht naar e-mails waarin de verzoeker het hoofd en de medewerkers van de dienst Gerechtskosten van onkunde zou betichten. In deze e-mails is er volgens de verzoeker namelijk slechts sprake van feitelijkheden waaromtrent hij zich vragen stelde.

Voor zover de Adviseur-generaal zich beklagt over het feit dat geen tussenniveau van medewerkers van niveau A bestaat waarop het hoofd van de dienst Gerechtskosten kan terugvallen, merkt de verzoeker op dat de Adviseur-generaal deze situatie zelf heeft gecreëerd door het weghalen van een medewerkster van niveau A (een attaché) bij de dienst Gerechtskosten en door de verzoeker te belasten met de taken die deze medewerkster uitvoerde.

De Adviseur-generaal beweert volgens de verzoeker volledig ten onrechte dat hij op de verscheidene andere diensten waar hij gewerkt heeft eveneens uiteindelijk ook relationele problemen kreeg met de hiërarchie. De verzoeker stelt de Hoge Raad voor Justitie enkel te hebben verlaten omwille van het feit dat hij als programmeringsanalist in een vergelijkend examen de tweede plaats behaalde. Het College van Procureurs-generaal heeft hij dan weer verlaten doordat hem werd gevraagd om een functie te komen vervullen bij de FOD Justitie - Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie - dienst Gerechtskosten.

Volgens de verzoeker zou de Adviseur-generaal haar invloedsfeer op ondergeschikten aangetast achten omwille van de kennis die de verzoeker heeft op het domein van de gerechtskosten. De verzoeker stelt dat hij zich voor bepaalde problemen op dit domein -waarvan de hiërarchie wel degelijk op de hoogte was, maar waarvoor geen oplossing werd gezocht door deze hiërarchie- rechtstreeks tot de beleidsceel diende te richten. Dit werd door de Adviseur-generaal dan ook verkeerdelijk bestempeld als zou de verzoeker zijn hiërarchie hierdoor in diskrediet brengen.

De verzoeker wijst er nog op dat hij het respect voor de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken bij de dienst Gerechtskosten heeft trachten af te dwingen bij zijn hiërarchie. Telkens hij door de Adviseur-generaal werd gevraagd om samen te zitten met zijn Franstalig

diensthooft van de dienst Gerechtskosten, heeft hij aangedrongen op de aanwezigheid van de taaladjunct, hetgeen hem door de Adviseur-generaal systematisch werd geweigerd.

Naar aanleiding van de verbazing die de verzoeker in een e-mail uitdrukte omtrent het niet-naleven van afspraken van de Adviseur-generaal tussen haarzelf, haar medewerkers en de verzoeker, werd de verzoeker om een mondeling onderhoud hieromtrent met de Adviseur-generaal verzocht. Volgens de verzoeker heeft de Adviseur-generaal zich tijdens dit onderhoud zeer onprofessioneel, en zelfs beledigend opgesteld, hetgeen door de verzoeker op 4 maart 2011 werd aangekaart bij de Directeur-generaal van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie en bij de taaladjunct, die dit op 11 maart 2011 op zijn beurt heeft aangekaart bij de Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Justitie. De vraag rijst dan ook of het louter toevallig is dat de Adviseur-generaal op 21 maart 2011 aan de minister van Justitie heeft voorgesteld een einde te stellen aan de opdracht van de verzoeker.

8.2. Beoordeling

8.2.1. Er is alleen dan sprake van machtsafwending wanneer een bestuursorgaan de bevoegdheid die haar door de wet is verleend met het oog op het bereiken van een bepaald oogmerk van algemeen belang, gebruikt om een ander doel na te streven en wanneer dit ongeoorloofde oogmerk het enige doel is van de desbetreffende bestuurshandeling. Het uitsluitend nastreven van het ongeoorloofde oogmerk dient te worden aangetoond met voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens.

8.2.2. Het bestreden besluit werd genomen met toepassing van artikel 330bis van het Gerechtelijk Wetboek. Dit artikel geeft aan de minister van Justitie de bevoegdheid om aan de leden en de personeelsleden van het niveau A alsmede aan secretarissen een opdracht te geven om een gelijk of een hoger ambt te vervullen in, onder meer, een federale overheidsdienst. Deze aan de minister van Justitie verleende bevoegdheid impliceert ook de bevoegdheid een einde te stellen

aan een dergelijke opdracht. In casu is dit met het bestreden besluit gebeurd. Uit dit besluit blijkt dat verzoekers opdracht werd beëindigd doordat zijn detachering binnen de dienst Gerechtskosten en binnen de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal niet langer houdbaar is. Het bestreden besluit beoogt een einde te stellen aan een onhoudbare situatie binnen de dienst, met andere woorden op het herstellen van de goede werking van de dienst, hetgeen een oogmerk van algemeen belang is.

Dat de situatie binnen de dienst Gerechtskosten onhoudbaar was, blijkt uit de stukken van het administratief dossier. Uit de nota's van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, die worden aangekleed met een aantal e-mails, blijkt de verstoorde verstandhouding van de verzoeker met het hoofd van de dienst Gerechtskosten, die dermate is geëscaleerd dat het een onhoudbare situatie is geworden, hetgeen door de verzoeker niet wordt betwist. Met het oog op het herstel van deze situatie, heeft, zoals gezegd, de verwerende partij een einde willen stellen aan deze situatie door de opdracht van de verzoeker te beëindigen. De verzoeker maakt niet aannemelijk dat het bestreden besluit er enkel op zou zijn gericht hem te benadelen en hem te dwingen een beroep tot nietigverklaring in te dienen.

De verzoeker slaagt er derhalve niet in aan te tonen dat de verwerende partij zich schuldig heeft gemaakt aan machtsafwending.

Het vierde middel is niet gegrond.

E. Vijfde middel

9.1. Uiteenzetting van het middel

De verzoeker voert in een vijfde middel de schending aan van de motiveringsplicht van bestuurshandelingen, zoals neergelegd in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

De verzoeker stelt dat het bestreden besluit een ingrijpende administratieve rechtshandeling betreft die een nadelige uitwerking heeft op zijn administratieve rechtspositie en die duidelijk buiten zijn medeweten en tegen zijn

wil in werd genomen. Precies daarom diende dit besluit duidelijk en correct gemotiveerd te worden, hetgeen in casu niet is gebeurd. Het bestreden besluit berust namelijk op de eenzijdige, leugenachtige beweringen van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, meer bepaald deze die zijn aangehaald in haar nota d.d. 21 maart 2011. Deze beweringen werden ook niet nagetrokken, zodat de motivering gebrekkig is. De verzoeker stelt ook nooit de mogelijkheid te hebben gekregen zich omtrent de inhoud te verdedigen. Bovendien waren nog twee procedures hangende voor de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming bij de FOD Justitie.

9.2. Beoordeling

9.2.1. De verzoeker roept de schending in van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De artikelen 2 en 3 van die wet verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben en dat ze draagkrachtig moet zijn, namelijk dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

9.2.2. Uit het bestreden besluit blijkt dat het is gesteund op het verslag van 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie en op de vaststellingen in dat verslag. De motivering van het bestreden besluit luidt:

“Overwegende dat uit de vastgestelde feiten blijkt dat François Martens een aanslepend probleem heeft met het samenwerken met anderen;

Overwegende dat uit de vastgestelde feiten blijkt dat betrokkene geen loyaal gedrag vertoont ten opzichte van zijn hiërarchie;

Overwegende dat uit de vastgestelde feiten blijkt dat betrokkene door zijn gedrag en manier van communiceren het imago van de dienst Gerechtskosten schade toebrengt;

Overwegende dat herhaalde gesprekken en bemiddelingspogingen tussen de hiërarchie en de heer Martens niet hebben geresulteerd in een verbeterde attitude of gewijzigd gedrag van deze laatste;

Overwegende dat de verdere detachering van de heer François Martens binnen

de Dienst Gerechtskosten en binnen de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie niet langer houdbaar is;

Overwegende dat de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten van het Directoraat-generaal Rechterlijke Organisatie vraagt om een einde te stellen aan voornoemde detachering.”.

Aangezien het bestreden besluit de feitelijke en juridische overwegingen vermeldt waarop het is gesteund, kan niet worden betwist dat de verzoeker effectief kennis heeft van deze motieven.

In het verslag d.d. 21 maart 2011 stelt de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten vast dat de bemiddelingspogingen met de verzoeker niet tot het gewenste resultaat leiden omdat hij de positie van zijn diensthoofd blijft ondermijnen, onder meer, via suggestief taalgebruik in e-mails, dat de verzoeker een probleem heeft om samen te werken met anderen, zoals ook is gebleken uit een gesprek tussen de Adviseur-generaal en de verzoeker op 3 maart 2011, dat geen enkele actie van bemiddeling de situatie nog kan verhelpen doordat de verzoeker in e-mails telkens weer de onkunde van zijn diensthoofd en de medewerkers van de dienst Gerechtskosten laat doorschemeren en doordat de verzoeker via zijn e-mails zijn diensthoofd, zijn dienst en zijn volledige hiërarchie in diskrediet lijkt te willen brengen en dat de verziekte situatie tussen de verzoeker en zijn diensthoofd steeds grotere proporties aanneemt, hetgeen ook op andere personen begint door te wegen. Bij dit verslag zijn verschillende e-mails toegevoegd die deze vaststellingen aankleden. Aldus kunnen de vaststellingen in dit verslag d.d. 21 maart 2011 niet worden bestempeld als “eenzijdige en leugenachtige” beweringen die uitgaan van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, zoals de verzoeker aanvoert in zijn verzoekschrift. Deze vaststellingen werden slechts gedaan naar aanleiding van een aantal feitelijkheden, die tot uitdrukking zijn gebracht in de toegevoegde e-mails. De verzoeker beschuldigt de Adviseur-generaal weliswaar van leugenachtige beweringen, doch duidt niet concreet aan welke overwegingen in haar verslag als leugenachtige beweringen moeten worden beschouwd. Dit doet de verzoeker pas voor het eerst in zijn memorie van wederantwoord. Daarin duidt hij de beweringen in verband met de

zogenaamde relationele problemen met de hiërarchie op vroegere plaatsen van tewerkstelling en in verband met de klacht van de Procureur des Konings te Antwerpen aan als dergelijke leugenachtige beweringen. Voor zover de verzoeker aldus tracht aan te tonen dat wel degelijk sprake is van leugenachtige beweringen in hoofde van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten, verwijst hij naar “beweringen” die helemaal niet zijn opgenomen in het voornoemde verslag d.d. 21 maart 2011. Het is enkel en alleen dit verslag waarnaar in het bestreden besluit wordt verwezen. De verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk dat het bestreden besluit berust op leugenachtige beweringen.

Voor zover de verzoeker met de verwijzing naar andere door hem verstuurde e-mails de motieven uit het bestreden besluit dat hij geen loyaal gedrag vertoont ten opzichte van zijn hiërarchie en dat hij door zijn gedrag en manier van communiceren het imago van de dienst Gerechtskosten schade toebrengt, tracht te weerleggen, wordt hierdoor geen afbreuk gedaan aan de e-mails die bij het verslag van de Adviseur-generaal zijn gevoegd en waaruit diens vaststellingen en ook de motieven uit het bestreden besluit worden afgeleid.

Voor zover de verzoeker erop wijst dat er nog procedures hangende waren voor de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk, dient vastgesteld dat de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten in haar verslag d.d. 21 maart 2011 uitdrukkelijk aangeeft waarom volgens haar deze procedures niet verder kunnen worden afgewacht. Dit wordt in het bestreden besluit vertaald in de motieven die er in opgenomen zijn.

Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet kan worden gevolgd in zijn argument dat het bestreden besluit gebaseerd is op leugenachtige beweringen en op motieven die feitelijk manifest onjuist zijn.

Het vijfde middel is niet gegrond.

F. Zesde middel

10. Uiteenzetting van het middel

10.1. De verzoeker voert in een zesde middel de schending aan van het algemene rechtsbeginsel van fair play en van het respect voor de voorgeschreven vormen van een disciplinaire actie.

Hij gaat er van uit dat het bestreden besluit een verdoken tuchtsanctie is. De verwerende partij heeft aldus op onfaire manier bereikt hetgeen zij anders slechts had kunnen bereiken via een strikt geregelde disciplinaire procedure.

De verzoeker meent dat hij als klokkenluider van een aantal mistoestanden zijn overheid en hiërarchie tot zijn vijanden heeft gemaakt en dat hij om die reden zo snel mogelijk diende te worden geneutraliseerd/geliquideerd. Daar een tuchtmaatregel volgens de verzoeker met een aan de zekerheid grenzende waarschijnlijkheid nooit zou kunnen worden bereikt, heeft de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten via het bestreden besluit onrechtstreeks willen bereiken wat via een officiële tuchtprocedure niet mogelijk was. Daarbij wijst de verzoeker er nog op dat het bestreden besluit het effect van een schandpaal heeft.

10.2. Beoordeling

Opdat effectief kan worden aangenomen dat het bestreden besluit een verkapte tuchtsanctie uitmaakt, dient de verzoeker hiervan het bewijs te leveren. Dit doet de verzoeker echter niet. Naast zijn bewering dat het bestreden besluit een verkapte tuchtsanctie is en dat de verwerende partij hem als klokkenluider van een aantal mistoestanden wenste te neutraliseren, wijst hij enkel op het effect “van een schandpaal” van het bestreden besluit. Hiermee toont hij niet aan dat een disciplinaire bedoeling aan het bestreden besluit ten grondslag ligt. Hij laat na ook maar enigszins uiteen te zetten dat de verwerende partij met het bestreden besluit de bedoeling zou hebben gehad hem te straffen voor zijn gedrag,

dat door de verwerende partij als een schuldig gedrag is beoordeeld. In zijn memorie van wederantwoord stelt de verzoeker weliswaar dat uit het bestreden besluit kan worden afgeleid dat hij feiten heeft gepleegd die kunnen worden gekwalificeerd als tuchtrechtelijke feiten. Uit het bestreden besluit en uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat de werkelijke bedoeling van de verwerende partij met het nemen van het bestreden besluit er in zou hebben bestaan om de verzoeker te straffen voor laakbaar gedrag. Uit het bestreden besluit en het verslag d.d. 21 maart 2011 van de Adviseur-generaal van de Directie Infrastructuur en Ondersteunende diensten -waarop het bestreden besluit is gesteund- blijkt dat het besluit alleen werd genomen omwille van de onhoudbare toestand ten gevolge van de aanwezigheid van de verzoeker binnen de dienst, en niet doordat verzoeker een aantal mistoestanden zou hebben aangekaart. Het bestreden besluit dient als een ordemaatregel te worden beschouwd die louter de goede werking van de dienst beoogt.

Doordat het bestreden besluit beschouwd moet worden als een ordemaatregel, kan het de verwerende partij niet worden verweten dat zij moedwillig de tuchtprocedure zou hebben willen omzeilen met het nemen van dit besluit. Er is ook geen sprake van schending van het fairplay-beginsel. De schending van het fairplay-beginsel vereist niet alleen onzorgvuldig optreden, maar ook dat hieraan moedwilligheid ten grondslag ligt. Dit veronderstelt dat de overheid met enige kwade trouw heeft gehandeld en met opzet heeft gepoogd verzoeker in de uitoefening van zijn rechten te belemmeren, hetgeen door de verzoeker moet worden aangetoond.

In de mate de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord verduidelijkt dat hij met de aangevoerde schending van het fairplay-beginsel in wezen de schending van de onpartijdigheidsplicht bedoelt, geeft hij een nieuwe grondslag aan het middel. Dit komt neer op het aanvoeren van een nieuw middel(onderdeel), hetgeen slechts op ontvankelijke wijze in de memorie van wederantwoord kan, indien de verzoeker dit niet eerder had kunnen doen. In casu was de verzoeker op het ogenblik van het indienen van zijn verzoekschrift reeds in staat het nieuwe middel(onderdeel) zoals ontwikkeld in zijn memorie van

wederantwoord te formuleren. Dit nieuwe middel kan dan ook niet als een ontvankelijk middel(onderdeel) worden beschouwd.

Zo “het respect voor de voorgeschreven vormen van een disciplinaire actie” al als een voldoende duidelijke omschrijving van de door de verzoeker geschonden geachte rechtsregel of rechtsbeginsel kan beschouwd worden, moet worden herhaald dat het bestreden besluit niet als een verkapte tuchtsanctie kan worden beschouwd. Daar het bestreden besluit geen tuchtsanctie is, zijn de “voorgeschreven vormen van een disciplinaire actie” dan ook niet van toepassing.

Het zesde middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker 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 26 februari 2013, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen