RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 238.473 van 12 juni 2017
in de zaak A. 216.674/IX-8693

In zake: Sebastiaan RAES
die woonplaats kiest bij
de Algemene Centrale der Openbare Diensten
gevestigd te 1000 Brussel
Fontainasplein 9-11
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ingrid Martens
kantoor houdend te 9000 Gent
Gustaaf Callierlaan 291

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door:
1. de Eerste minister
2. de minister van Werk, Economie en Consumenten
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Coolsaet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Arthur Goemaerelei 69
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Coolsaet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Arthur Goemaerelei 69
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 augustus 2015, strekt tot de nietigverklaring van bijlage 3 bij het koninklijk besluit van 28 juni 2015 ‘tot overdracht van personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening naar het Vlaams

Gewest', "in de mate dat daarin wordt bepaald dat […] Sebastiaan Raes, als rijksambtenaar van niveau B wordt overgedragen van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening naar het Vlaams Gewest voor artikel 3, § 1, 5°, controle van dienstencheques".

II. Verloop van de rechtspleging

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

De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 28 december 2015. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij, de verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 mei 2017.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Ingrid Martens, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de verwerende partij en voor de tussenkomende 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

3.1. Op 1 september 2010 is verzoeker in dienst getreden bij de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening (RVA) en op 1 september 2011 wordt hij vast benoemd als sociaal controleur (niveau B) en geaffecteerd aan de centrale controledienst.

3.2. Bij dienstorder van 2 maart 2015 doet de RVA een oproep tot kandidaten ten behoeve van de overdracht van personeel in het kader van de zesde staatshervorming.

3.3. Door een “interfederale task force institutionele hervormingen” van 29 april 2015 wordt bepaald dat met betrekking tot de ambtshalve over te dragen medewerkers van de RVA als algemeen principe de volgende methodologie wordt gevolgd. De medewerker, die ambtshalve wordt overgedragen, moet minstens 20% van zijn werktijd gewerkt hebben voor de desbetreffende opdracht. De gebruikte gegevens zijn de laatst beschikbare gegevens tijdsbesteding, die elke medewerker van de RVA maandelijks zelf dient in te vullen en die maandelijks gevalideerd worden door de leidinggevende van elke medewerker.

Dit resulteert onder meer in een lijst met betrekking tot de opdracht ‘controle van de dienstencheques’ waarop verzoeker is opgenomen. Tijdens de maand januari 2015 heeft hij 60% van zijn werktijd besteed aan deze activiteit.

3.4. Met een e-mail van 12 mei 2015 wordt aan verzoeker zijn ambtshalve overdracht aan het Vlaamse Gewest meegedeeld, voor de opdracht ‘controle van de dienstencheques’.

Nadat verzoeker om uitleg vraagt, wordt hem per e-mail nog het volgende meegedeeld:

> "Er was 4 posten geopend voor de controle van dienstcheques.
> De 2 eerste posten zijn voor de 2 vrijwilligers.
> Er bleven dus 2 posten voor ambtshalve niveau B
> De eerste post is voor een controleur uit Hasselt (contractueel)
> De vierde post is voor de statutaire die oefent de taak uit met de kleinste anciënniteit.
> U oefent de funktie uit (Tijdsbesteding januari 2015: 3C7 Onderzoek controle dienstencheques = 60%).
> En tussen de controleurs die werken op de onderzoek controle dienstencheque, zijn er twee controleurs met [dezelfde] graad ancienneteit (1/9/2010) maar de andere heeft een grotere dienstancienneteit (1/8/2009><1/4/2010 voor u).
> U bent dus de 4de controleur die moet naar de Regio gaan."

Verzoeker wijst erop dat volgens hem andere controleurs onderzoeken dienstencheques hebben uitgevoerd en met een kleinere anciënniteit aan de overdracht ontsnappen. Hierop wordt geantwoord:

> "'Het klassement van de vrijwilligers en de aanduiding van de medewerkers, die ambtshalve overgedragen worden aan de Gewesten, gebeurde volgens de criteria, die bepaald werden in het KB van 4.9.2014 tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de RVA overgaan naar de Gewesten, de Gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.
> Voor de opdrachten, waar er nog betrekkingen te begeven zijn, werden de medewerkers belast met de opdrachten, van ambtswege aangewezen in de omgekeerde volgorde van paragrafen 4 en 5 van artikel 3.
> Als algemeen principe werd voor het aanduiden van de medewerkers, die ambtshalve worden overgedragen volgende methodologie gebruikt. De medewerker, die ambtshalve wordt overgedragen, diende minstens 20% van zijn werktijd gewerkt te hebben voor de desbetreffende opdracht. De gebruikte gegevens zijn de laatst beschikbare gegevens tijdsbesteding, die elke medewerker van de RVA maandelijks zelf dient in te vullen en die maandelijks gevalideerd werden door de leidinggevende van elke medewerker.'
> Dit algem[e]en principe is genomen door de taskforce van 29/4/2015 georganiseerd door de Kanselarij van de Eerste Minister.
> Dus de mensen die hadden minder dan 20% van hun tijdsbesteding voor de onderzoek controle dienstencheque kwamen niet in aanmerking."

3.5. Met het koninklijk besluit van 28 juni 2015 wordt de overdracht van personeelsleden van de RVA aan het Vlaamse Gewest gerealiseerd. Dit koninklijk besluit luidt:

> "Artikel 1. De personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening die de opdrachten uitoefenen bepaald bij artikel 3, § 1, 1°, controle van de actieve en passieve beschikbaarheid, zijnde de opdracht betwiste zaken, 2° administratieve ondersteuning bij de activering van het zoekgedrag naar werk, 5° controle van de dienstencheques, 6° erkenning van ondernemingen dienstencheques en 9° tewerkstellingsprogramma's: start- en stagebonus, van het koninklijk besluit van 4 september 2014 tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening overgaan naar de Gewesten, de Gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en waarvan de namen in de bijlage 1 tot en met 5 van dit besluit worden vermeld, worden overgedragen aan het Vlaams Gewest.
> Art. 2. Dit besluit treedt in werking op 1 juli 2015 voor de opdrachten bepaald in artikel 3, § 1, 1°, 2°, 5° en 6°.
> Voor de opdracht bepaald in artikel 3, § 1, 9° treedt dit besluit in werking op 1 september 2015.
> Art. 3. De Eerste Minister en de Minister van Werk zijn, ieder wat hem betreft, belast met de uitvoering van dit besluit."

Bijlage 3 bij dit koninklijk besluit bevat de namen van de personeelsleden van de RVA die worden overgedragen aan het Vlaamse Gewest voor de opdracht 'controle van de dienstencheques'. Het is deze bijlage 3 bij het koninklijk besluit van 28 juni 2015, en dit slechts in de mate dat verzoeker erin wordt opgenomen, die wordt aangevochten met het voorliggende beroep tot nietigverklaring.

IV. Regelgevend kader

4.1. Artikel 19/1, §§ 1 en 3, van de wet van 13 maart 1991 'betreffende de afschaffing of de herstructurering van instellingen van openbaar nut en andere overheidsdiensten', ingevoegd bij wet van 6 januari 2014, luidt:

> "§ 1. Binnen de grenzen van de bijzondere wet van 6 januari 2014 met betrekking tot de Zesde Staatshervorming en de bijzondere wet van 6 januari 2014 tot hervorming van de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, tot uitbreiding van de fiscale autonomie van de gewesten en tot

financiering van de nieuwe bevoegdheden, worden bepaalde taken die werden uitgeoefend door de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening overgedragen naar het Vlaams Gewest, het Waals Gewest en het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, ieder wat hem betreft.
[…]
§ 3. De Koning bepaalt, op dezelfde wijze [*versta: bij besluit overlegd in de ministerraad en na advies van de betrokken regeringen*], en na overleg met de representatieve vakorganisaties van het personeel, de nadere regels inzake de overdracht van personeelsleden om de rechten van het personeel te vrijwaren en dit met inachtneming van de beginselen bepaald in artikel 88, § 2, tweede tot vierde lid, van de bijzondere wet."

4.2. Met het reeds in het feitenrelaas ter sprake gekomen koninklijk besluit van 4 september 2014 'tot vaststelling van de wijze waarop personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening overgaan naar de gewesten, de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie' wordt de overdracht van de bedoelde personeelsleden nader geregeld.

Van belang voor deze zaak is artikel 3 van dit koninklijk besluit, dat luidt:

"§ 1. Voor de overdracht naar de gewesten van de personeelsleden die de volgende opdrachten vervullen, vindt de overdracht plaats overeenkomstig de paragrafen 3 tot 6:
1° controle van de actieve en passieve beschikbaarheid, zijnde de opdracht betwiste zaken;
2° administratieve ondersteuning bij de activering van het zoekgedrag naar werk;
3° behandeling van vrijstellingen in het kader van de controle van de beschikbaarheid van de werkzoekenden;
4° activering van de werkloosheidsuitkeringen;
5° controle van dienstencheques;
6° erkenning van ondernemingen dienstencheques;
7° coördinatie van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen;
8° outplacement;
9° tewerkstellingsprogramma's: start- en stagebonus.
§ 2. Voor de overdracht naar de Gemeenschappen, de Gewesten of de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van de personeelsleden die de opdracht van loopbaanonderbreking vervullen, vindt de overdracht plaats overeenkomstig de paragrafen 3 tot 6.
§ 3. De overdracht van de personeelsleden bedoeld in paragrafen 1 en 2 wordt ter kennis gebracht van de personeelsleden van de Rijksdienst voor

Arbeidsvoorziening die geen deel uitmaken van de diensten bedoeld in artikel 2, via een dienstorder waarin zij worden verzocht schriftelijk en binnen dertig dagen te laten weten of zij wensen te worden overgedragen aan de diensten van respectievelijk de betrokken gewesten, de gemeenschappen of de gemeenschappelijke gemeenschapscommissie, op één van de betrekkingen vermeld in de dienstorder.
§ 4. De aanvragers die de vereiste kwalificaties bezitten, worden per groep bepaald in de §§ 1 en 2, per graad of per klasse en per taalrol of taalregime gerangschikt in onderstaande volgorde en aangewezen voor een met hun graad of klasse overeenstemmende betrekking:
1° de houders van een managementfunctie en de ambtenaren;
2° de stagiairs;
3° de bij arbeidsovereenkomst in dienst genomen personeelsleden;
4° de personeelsleden tewerkgesteld in het kader van een op artikel 31 van de wet van 24 december 1999 ter bevordering van de werkgelegenheid, vermelde startbaanovereenkomst.
De overheid stelt de volgorde tussen de personeelsleden met dezelfde hoedanigheid vast als volgt:
1° de personeelsleden die de missies bedoeld in de §§ 1 en 2 uitoefenen;
2° de andere personeelsleden.
§ 5. Binnen elke van de hierboven opgesomde groepen worden de personeelsleden gerangschikt als volgt:
1° het personeelslid met de grootste graad- of klasseanciënniteit;
2° bij gelijke graad- of klasseanciënniteit, het personeelslid met de grootste dienstanciënniteit;
3° bij gelijke dienstanciënniteit, de oudste in leeftijd.
Het criterium van de graad- of klasseanciënniteit wordt niet toegepast voor het personeelslid dat niet de hoedanigheid van ambtenaar heeft.
De dienstanciënniteit van het personeelslid dat niet de hoedanigheid van ambtenaar heeft omvat de tijd gedurende welke hij in enige hoedanigheid en zonder vrijwillige onderbreking deel heeft uitgemaakt van een instelling van het federaal administratief openbaar ambt, zoals bepaald in artikel 1 van de wet van 22 april 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken.
§ 6. Indien er, nadat aan de aanvragen bedoeld in § 3 is voldaan, nog betrekkingen te begeven zijn, worden de personeelsleden belast met de opdrachten die met deze betrekkingen overeenstemmen, van ambtswege daarop aangewezen in de omgekeerde volgorde van de paragrafen 4 en 5.”

V. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 ‘tot vaststelling van de wij-

ze waarop personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening overgaan naar de gewesten, de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie' en van het gelijkheidsbeginsel.

In een *eerste middelonderdeel* betoogt verzoeker dat de verwerende partij onterecht en in strijd met artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 4 september 2014 de groep van "personeelsleden die worden belast met opdrachten inzake controle van dienstencheques" verengt tot "personeelsleden die in de maand januari 2015 minstens 20% van hun werktijd belast werden met opdrachten inzake controle van dienstencheques". Het uitsluiten van bepaalde medewerkers uit de rangschikking en dus van mogelijke ambtshalve overplaatsing aan het Vlaamse Gewest met als argument dat zij in de maand januari 2015 niet minstens 20% van hun tijd hebben besteed aan controle van dienstencheques, is volgens verzoeker in strijd met de tekst van voormeld artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 waarin geen personeelsleden worden uitgesloten die in één welbepaalde maand (januari 2015) niet minstens 20% van hun tijd hebben besteed aan controle van de dienstencheques. De beslissing daartoe werd klaarblijkelijk genomen door een *task force*, zo merkt verzoeker op. Een dergelijke *task force* vermag echter geen wijzigingen aan te brengen aan de tekst van een koninklijk besluit, zodanig dat het toepassingsgebied van dat koninklijk besluit op aanzienlijke wijze wordt beperkt en de uitkomst van de rangschikking op ingrijpende wijze wordt gewijzigd.

Verzoeker illustreert zijn grief, "zonder exhaustief te willen zijn", aan de hand van drie voorbeelden van collega's sociaal inspecteur die minder graadanciënniteit hebben dan hijzelf en die eveneens waren belast met opdrachten inzake controle van de dienstencheques. Een correcte toepassing van artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 zou er volgens verzoeker toe hebben geleid dat minstens drie andere personeelsleden vóór hem in de rangschikking opgenomen hadden moeten worden, waardoor hijzelf niet ambtshalve overgedragen had moeten worden.

In een *tweede middelonderdeel* gaat verzoeker in op de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel. Verzoeker meent in hoofdorde dat alle sociaal controleurs opgenomen hadden moeten worden bij de rangschikking, aangezien alle sociaal controleurs belast kunnen worden met opdrachten inzake controle van de dienstencheques.

Maar zelfs zo de verwerende partij bijkomende criteria mocht vaststellen om te bepalen wie beschouwd moet worden als zijnde “belast met een opdracht van controle van dienstencheques”, dan nog dienen naar het oordeel van verzoeker die criteria zodanig te worden vastgesteld dat het gelijkheidsbeginsel wordt gerespecteerd. Het criterium van minstens 20% belast te zijn geweest met controle van de dienstencheques in de maand januari 2015 is volgens verzoeker geen objectief criterium. De periode waarop de verwerende partij heeft gesteund om te bepalen of iemand al dan niet “belast is met een opdracht van controle van dienstencheques” is immers veel te beperkt. Iemand die in de loop van het jaar 2014 verschillende opdrachten heeft uitgevoerd inzake controle van de dienstencheques en omzeggens voltijds belast werd met dergelijke opdrachten, maar in de maand januari 2015 dergelijke controles niet heeft uitgevoerd of daar minder dan 20% van zijn werktijd aan heeft besteed, zou niet in aanmerking komen voor rangschikking. Omgekeerd is het ook mogelijk dat iemand in 2014 niet werd belast met dergelijke opdrachten maar in januari 2015 plots verschillende dossiers controle van dienstencheques kreeg toegewezen. Verzoeker wijst erop dat dergelijke situaties het gevolg kunnen zijn van toevallige omstandigheden, zoals het helpen inhalen van een achterstand op een dienst of het vervangen van een zieke collega die veel tijd besteedt aan die opdrachten. Verzoeker acht het trouwens niet onmogelijk dat bepaalde diensthoofden reeds in januari 2015 op de hoogte waren van de criteria die nadien formeel zouden worden vastgelegd door de *task force* van april 2015, waardoor zij bij machte waren om te sturen wie uiteindelijk al dan niet in aanmerking zou komen voor opname in de rangschikking.

6. In de memorie van antwoord schetst de verwerende partij eerst het organisatiemodel van de RVA en de weerslag hiervan op de terminologie van het koninklijk besluit van 4 september 2014:

> "Het KB van 4 september 2014 verschilt in belangrijke mate van […] de vroegere overdrachten van personeelsleden van de federale overheid naar de deelstaten regelde. De RVA werkt immers niet met een strak afgelijnd en gedetailleerd 'dienstenmodel', maar met de notie 'de medewerkers die belast zijn met de opdrachten'; medewerkers die flexibel voor diverse opdrachten kunnen worden ingezet. Bij de RVA is er dus bv. geen dienst 'controle dienstencheques', enkel een centrale controledienst – waar verzoeker toe behoorde – maar die diverse controleopdrachten vervult. De RVA is georganiseerd naar de opdrachten die ze voor de Regering dient uit te voeren. Het interne managementmodel van RVA is volledig opgebouwd rond de uit te voeren opdrachten. Daarnaast is het ook zo dat RVA als organisatie in zijn interne beheer zodanig functioneert dat medewerkers flexibel kunnen ingezet worden voor de diverse opdrachten: personeelsleden worden dus niet ingedeeld per concrete 'dienst', maar kunnen binnen een groter geheel, bv. de dienst interne controle, flexibel worden ingezet voor de diverse 'opdrachten' die door de RVA moeten worden vervuld. Personeelsleden kunnen met verschillende opdrachten worden belast en de tijd die ze aan die verschillende opdrachten besteden kan ook variëren.
> De RVA is steeds op de hoogte van de tijdsbesteding van de personeelsleden en van de opdrachten waarmee zij zijn belast via het instrument van de tijdsbevraging.
> […]
> Gelet op het organisatiemodel bij de RVA – geen vast afgelijnde 'diensten' maar (flexibele) opdrachten – spreekt het KB van 4 september 2014 o.m. in artikel 3, § 4 over de notie 'vereiste kwalificaties' (vrijwillig overgestapte personeelsleden) en in artikel 3, § 6 over 'personeelsleden belast met de opdracht' (van ambtswege overgedragen personeelsleden). Vooraleer een personeelslid op vrijwillige basis kan worden overgedragen naar de deelstaten, moet het over de 'vereiste kwalificaties' beschikken. Een personeelslid kan op vrijwillige basis worden overgedragen voor zover deze aanvrager de noodzakelijke opleiding/vorming heeft genoten zodat hij 'uiterlijk op het ogenblik van de overdracht' over de vereiste kwalificaties beschikt om de opdracht deskundig uit te oefenen.
> Indien er personeelsleden van ambtswege moeten worden overgedragen, moet het gaan om 'een personeelslid belast met een bepaalde opdracht' in de zin van het KB van 4 september 2014. Dit betekent dat deze medewerkers een voldoende aandeel van hun werktijd (gemiddeld minimum 1 werkdag per week) belast zijn met de opdrachten, die overgedragen worden naar het gewest. Mocht dit niet de ratio legis zijn, dan zou het KB louter spreken over 'de personeelsleden' met als gevolg dat alle personeelsleden in aanmerking zouden komen, ook de personeelsleden die

> nooit of slechts occasioneel worden belast met de taken die worden overgedragen naar de deelstaten. […]
> Medewerkers die slechts occasioneel een beperkt aandeel van hun tijd aan een bepaalde opdracht besteden – als het ware door toevallige omstandigheden – kunnen niet worden beschouwd als 'personeelsleden belast met de opdracht' in de zin van het KB van 4 september 2014, Ook deze medewerkers die maar een beperkt percentage van hun werktijd belast zijn met de geregionaliseerde opdrachten, overdragen naar de gewesten zou bovendien niet getuigen van een federale loyauteit."

Met betrekking tot het eerste middelonderdeel wijst de verwerende partij erop dat het begrip 'personeelslid belast met de opdracht' niet wordt gedefinieerd in het koninklijk besluit van 4 september 2014. Ter voorbereiding van de uitvoering van het koninklijk besluit van 4 september 2014 werd binnen de interfederale *task force* het principe goedgekeurd dat aanvaard werd door alle betrokken regeringen, namelijk dat het personeelslid gemiddeld minstens één werkdag per week aan de opdracht moet hebben besteed opdat hij of zij als personeelslid "belast met de opdracht" kan worden beschouwd – dit is de door verzoeker geviseerde 20%-regel. Verzoeker toont naar het oordeel van de verwerende partij niet aan dat zij artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 heeft geschonden door op voormelde wijze te bepalen wat moet worden verstaan onder een "personeelslid belast met de opdracht". Door dit begrip te gebruiken, vereist de toepassing en uitvoering van artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 naar het oordeel van de verwerende partij immers onvermijdelijk een definiëring van dit begrip.

Het is volgens de verwerende partij "geheel in overeenstemming met de ratio legis van artikel 3 van het KB van 4 september 2014 om uit te sluiten dat personeelsleden zouden worden overgedragen die door toevalligheden even en in beperkte mate waren belast met de opdracht controle dienstencheques, terwijl dit doorgaans niet tot hun reguliere takenpakket behoort". De drie door verzoeker aangehaalde voorbeelden zijn dergelijke personeelsleden die slechts zeer occasioneel werden belast met de opdracht controle dienstencheques en die daarom niet beantwoorden aan het begrip 'personeelslid belast met de opdracht'.

De verwerende partij preciseert voorts dat de keuze voor de tijdsbesteding van de maand januari 2015 zo is ingegeven omdat dit toentertijd de meest recente beschikbare gegevens waren.

Met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel gaat verzoeker volgens de verwerende partij voorbij aan de uitdrukkelijke bepaling van artikel 3, § 1, van het koninklijk besluit van 4 september 2014, waarin wordt voorgeschreven welke personeelsleden worden overgedragen aan de gewesten, namelijk personeelsleden die welbepaalde, gespecificeerde opdrachten vervullen, waaronder controle van de dienstencheques. Er is uitdrukkelijk gekozen voor de overdracht van de personeelsleden “belast met de opdracht”, en niet voor “alle” personeelsleden, waardoor de Koning zelf de groep van mogelijk over te dragen personeelsleden heeft ingeperkt.

De verwerende partij meent dat zij gerechtigd was om te definiëren wie beschouwd moet worden als zijnde belast met een bepaalde opdracht. Zij was hiertoe zelfs genoodzaakt om correct uitvoering te kunnen geven aan artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014.

Ten slotte wijst de verwerende partij erop dat ook uit stuk 17 van haar administratief dossier, dat een overzicht geeft van de tijdsbesteding van het volledige jaar 2014, blijkt dat verzoeker dezelfde plaats inneemt op deze rangschikking. Voor verzoeker had het aldus geen verschil gemaakt indien de tijdsbesteding van het jaar 2014 zou zijn aangewend. Bij de kritiek dat de verwerende partij zich niet had mogen beperken tot de tijdsbesteding van januari 2015 heeft verzoeker dan ook geen belang.

7. Verzoeker repliceert dat de notie ‘personeelsleden die de opdrachten vervullen’ uit artikel 3, § 1, van het koninklijk besluit van 4 september 2014 zowel betrekking heeft op de vrijwillige als op de ambtshalve overdracht. De beperking op basis van minimum 20% tijdsbesteding aan controle van de dienstencheques werd daarentegen enkel toegepast in het kader van de ambtshal-

ve overdracht. Er zijn met andere woorden personeelsleden vrijwillig kunnen overstappen die minder dan 20% van hun tijd besteed hebben aan de voormelde activiteit. Zelfs 1% volstond, zo leert de memorie van antwoord. Wanneer die drempel van 20% niet werd toegepast bij vrijwillige overdracht, mocht dat naar het oordeel van verzoeker ook niet zijn gebeurd in het kader van de ambtshalve overdracht. Het gaat immers om dezelfde notie.

Artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 bepaalt de rangschikking van de personeelsleden zeer gedetailleerd aan de hand van objectieve criteria. Daarbij geldt het principe dat wie het laatst werd benoemd, als eerste ambtshalve moet worden overgedragen. Met de handelwijze van de verwerende partij wordt deze rangschikking volledig omvergeworpen op grond van het arbitraire criterium van minstens 20% tijdsbesteding waarin niet is voorzien in het koninklijk besluit en waarvan de juistheid van de meting ter discussie staat. Dit criterium kan bovendien worden gemanipuleerd aangezien de sociaal controleurs afhankelijk zijn van de opdrachten die hen worden toebedeeld.

8. De tussenkomende partij verwijst in eerste instantie naar het antwoord van de verwerende partij en zij sluit zich daarbij aan.

Aanvullend daarop dient volgens haar te worden vastgesteld dat verzoeker er niet in slaagt het verweer uit de memorie van antwoord te weerleggen.

In zijn memorie van wederantwoord voert verzoeker volgens de tussenkomende partij voor het eerst aan dat personeelsleden die vrijwillig zijn overgestapt niet aan de drempel van 20% werden onderworpen en dat de bepaling van het begrip ‘personeelslid belast met de opdracht’ manipuleerbaar is, daar de sociaal controleurs hun tijdsbesteding niet zelf kunnen kiezen. Een dergelijke uitbreiding van het middel is naar het oordeel van de tussenkomende partij ongeoorloofd en aldus niet ontvankelijk.

Voorts betoogt de tussenkomende partij dat het verschil in behandeling tussen personeelsleden die vrijwillig overstappen en personeelsleden die van ambtswege worden overgedragen, teruggaat tot de regelgeving en verband houdt met haar organisatiemodel. Om die reden spreekt het koninklijk besluit van 4 september 2014 over “vereiste kwalificaties” (artikel 3, § 4) en over “personeelsleden belast met de opdracht” (artikel 3, § 6). Vooraleer een personeelslid op vrijwillige basis kan worden overgedragen aan de deelstaten, moet het over de “vereiste kwalificaties” beschikken. Met andere woorden moet het de noodzakelijke opleiding/vorming hebben genoten zodat het “uiterlijk op het ogenblik van de overdracht” over de vereiste kwalificaties beschikt om de opdracht deskundig uit te oefenen. Artikel 3, § 6, spreekt daarentegen over personeelsleden “belast met de opdrachten”. Dit verschil tussen de vrijwillige overdracht en de overdracht van ambtswege gaat dus terug op de toepasselijke regelgeving. Zoals ook de verwerende partij in haar memorie van antwoord heeft uiteengezet, vereist het begrip ‘personeelslid belast met de opdracht’ een nadere definiëring.

De bewering van verzoeker dat de 20%-regel vatbaar is voor manipulatie omdat de sociaal controleurs niet zelf hun opdracht kiezen, is naar het oordeel van de tussenkomende partij volledig uit de lucht gegrepen. Het is evident dat de sociaal controleurs hun opdrachten niet naar eigen goeddunken kiezen. Er is niet de minste aanwijzing dat de 20%-regel zo zou zijn toegepast om er zeker van te zijn dat specifiek verzoeker van ambtswege zou zijn overgedragen. Dit is een nauwelijks verholen beschuldiging van machtsafwending die verzoeker helemaal niet hardmaakt.

Ten slotte dient volgens de tussenkomende partij te worden vastgesteld dat verzoeker geen kritiek geeft op de vaststelling dat het voor hem geen verschil had uitgemaakt zo men zich gesteund had op de tijdsbesteding gedurende het volledige voorgaande kalenderjaar 2014 in plaats van op de maand januari 2015. Dit bewijst volgens de tussenkomende partij dat het gehanteerde criterium wel degelijk objectief is.

9. Zowel de verwerende partij als de tussenkomende partij hernemen in hun laatste memorie dat het begrip personeelslid ‘belast met de opdracht’ een specifiek begrip is dat enkel in artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 4 september 2014 wordt toegepast en dat moet worden geïnterpreteerd als het personeelslid dat vertrouwd is met de opdracht. De toepassing en uitvoering van voormeld artikel vereist onvermijdelijk een definiëring van dit gehanteerde begrip. Zij blijven erbij dat de zogenaamde 20%-regel objectief gerechtvaardigd is, en zonder onderscheid op iedereen is toegepast.

Zij volharden ook erin dat uit stuk 17 van het administratief dossier blijkt dat verzoeker geen belang heeft bij het middel waar hij aanvoert dat de verwerende partij zich niet had mogen beperken tot de maand januari 2015, omdat hij nog steeds dezelfde plaats zou innemen in de rangschikking wanneer de tijdsbesteding gedurende het hele kalenderjaar 2014 als basis had gediend.

10. In zijn laatste memorie volhardt ook verzoeker in zijn stelling dat, eensdeels, in beginsel alle personeelsleden konden worden belast met alle opdrachten in het door de tussenkomende partij gehanteerde systeem van flexibiliteit en, anderdeels, dat de 20%-regel een voorwaarde toevoegt aan artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014.

De 1%-regel die de verwerende partij in het kader van de vrijwillige overdracht heeft toegepast, aldus verzoeker, is dan ook volstrekt verenigbaar met het begrip ‘belast zijn met opdrachten inzake controle van dienstencheques’.

De door de verwerende partij geïntroduceerde notie ‘voldoende vertrouwd zijn met opdrachten inzake controle dienstencheques’ voegt opnieuw een voorwaarde toe aan artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 en dient om die reden – net zoals de 20%-regel – te worden verworpen.

Een juiste en consequente toepassing van dit artikel 3 zou ertoe geleid hebben dat verzoeker niet ambtshalve zou zijn overgedragen. Er kan dus geen discussie bestaan over het belang dat hij heeft bij het door hem ingeroepen middel.

Beoordeling

11. Verzoeker heeft, in tegenstelling tot wat de tussenkomende partij opwerpt, reeds in zijn inleidend verzoekschrift aangevoerd dat de dienst-hoofden met voorkennis erop konden aansturen wie zij lieten vertrekken. Daargelaten of verzoeker hiermee heeft bedoeld het middel van de machtsafwending aan te voeren, moet echter met de tussenkomende partij worden vastgesteld dat deze bewering geenszins is onderbouwd en het niveau van het intentieproces niet overstijgt, zodat ze hoe dan ook de nietigverklaring niet kan verantwoorden – laat staan een verwijzing naar de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak op grond van machtsafwending. In zoverre is het middel onontvankelijk.

12. Wat verzoeker voorts uiteenzet in de memorie van wederantwoord over de drempel waaraan de vrijwillige vertrekkers zijn onderworpen, is geen uitbreiding van het middel met een nieuwe grondslag, maar een repliek op hetgeen hij heeft kunnen lezen in de memorie van antwoord van de verwerende partij; er is geen reden om zijn repliek op dit punt uit het debat te houden.

13. Het koninklijk besluit van 4 september 2014 legt de regels vast over de volgorde waarin de overdracht van personeelsleden van de RVA moet gebeuren, *in casu* van de personeelsleden die de opdracht ‘controle van de dienstencheques’ vervullen.

14. Zoals ook bij vroegere staatshervormingen het geval was bij dergelijke overdrachten, gaat de voorrang primordiaal naar de personeelsleden

die vrijwillig hiervoor kiezen en moet zo nodig in een tweede beweging het quotum ambtshalve worden aangevuld.

15. Met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat de in het koninklijk besluit van 4 september 2014 opgenomen regels verschillend zijn opgesteld, naar gelang het de eerste of de tweede categorie personeelsleden betreft.

Voor de vrijwillige vertrekkers gaat het om “aanvragers die de vereiste kwalificaties bezitten” (artikel 3, § 4); voor de overdracht van ambtswege komen “de personeelsleden belast met de opdrachten” in het vizier (artikel 3, § 6).

Bij het nemen van de individuele beslissingen die een concretisering en een uitvoering vormen van het koninklijk besluit van 4 september 2014 moet de Koning de algemene voorschriften naleven die hij heeft neergeschreven in dit besluit, daarin begrepen de dragende elementen voor dit onderscheid tussen beide categorieën personeelsleden. Zou hij dat verzuimen, dan zou zijn beslissing strijdig zijn met het voormelde besluit en met het patere-legembeginsel als emanatie van het gelijkheidsbeginsel en, met andere woorden, die in het middel aangevoerde rechtsregels schenden.

16. Verzoeker vergelijkt zich ten onrechte met de vrijwillige vertrekkers – de “aanvragers”.

Voor de laatstgenoemden is vereist, maar volstaat het, dat zij “de vereiste kwalificaties bezitten”.

Verzoeker betwist uitdrukkelijk niet het koninklijk besluit van 4 september 2014 op dit punt, noch de invulling die de verwerende partij met het partieel aangevochten koninklijk besluit van 28 juni 2015 *in concreto* heeft gegeven aan dit begrip. Overigens heeft verzoeker er geen belang bij om de soepelheid die de verwerende partij aanneemt bij de toepassing van artikel 3, § 4, van

het koninklijk besluit van 4 september 2014 op de aanvragers – inzonderheid de zogenaamde 1%-regel – aan te vechten, aangezien hij als onvrijwillige vertrekker net belang erbij heeft dat die pool van vrijwilligers zo groot mogelijk is.

17. Voor de ambtshalve over te dragen personeelsleden gaat het koninklijk besluit van 4 september 2014 echter een stap verder: het moeten personeelsleden zijn, “belast met de opdrachten die met deze betrekkingen overeenstemmen”.

Verzoeker stelt deze beleidskeuze in het koninklijk besluit van 4 september 2014 op zichzelf niet in vraag. Niet wordt aangevoerd, laat staan toegelicht, dat het voormelde koninklijk besluit op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet blijven.

Een definitie van deze notie is in het koninklijk besluit van 4 september 2014 niet opgenomen.

Welnu, met de verwerende partij en met de tussenkomende partij neemt ook de Raad van State aan dat de Koning dan bij het toepassen van zijn besluit van 4 september 2014 in concrete gevallen, noodzakelijk deze notie moet interpreteren. Overigens zouden ook de door verzoeker verdedigde opties – dat álle sociaal inspecteurs in aanmerking moeten komen voor ambtshalve overdracht, of ten minste zij die voldoen aan de eenvormige toepassing van de 1%-regel – niet letterlijk in het besluit opgenomen keuzes zijn en dus zo een interpretatie behelzen.

De Koning moet bijgevolg toepassing maken van het begrip ‘personeel belast met de opdracht’ zoals dit voorkomt in de verordenende tekst van zijn besluit van 4 september 2014 en hij mag de draagwijdte van dit begrip niet uitbreiden noch beperken. Hij moet echter wel aan dit begrip een concrete inhoud verlenen – op gevaar anders het koninklijk besluit niet toepasbaar te maken – en zulks rekening houdend met de spraakwoordelijke betekenis ervan, met

de samenhang met de overige bepalingen van het besluit, met het doel en opzet van de regeling en met haar context – *in casu* de toepassing op de RVA als instelling met een welbepaald organisatiemodel en de overdracht van personeel dat bestemd is om administratieve ondersteuning te geven aan de gewesten voor de hen in de zesde staatshervorming overgedragen bevoegdheden.

Dit heeft ertoe geleid dat de Koning vooreerst de termen 'personeel belast met de opdracht' in het koninklijk besluit zo heeft uitgelegd, dat er de personeelsleden onder te begrijpen zijn die vertrouwd zijn met de opdracht en dat hij zich het richtsnoer heeft eigen gemaakt dat hem is aangereikt door de *task force* om vervolgens te kunnen beoordelen welke personeelsleden die voorwaarde effectief vervullen.

18. De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben uitvoerig beschreven hoe zij te werk zijn gegaan, rekening houdende met het arbeidsorganisatiemodel van de RVA.

De Raad kan hun redenering gedeeltelijk bijvallen.

19. Zo is het, anders dan verzoeker het ziet, volgens de Raad een juiste opvatting van de verwerende partij dat "belast zijn" met opdrachten in de zin van artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 4 september 2014 impliceert dat het personeelslid met die opdracht vertrouwd is.

Verzoeker wordt dus niet gevolgd in zijn stelling dat alle sociaal inspecteurs per definitie, zonder enig onderscheid en wars van hun effectieve activiteiten voor overdracht in aanmerking moeten komen.

20. De Raad valt de verwerende partij ook hierin bij, dat de letter en de geest waarin de overdrachten moeten gebeuren – de verwerende partij noemt dit laatste federale loyauteit – inhoudt dat vrijwillige vertrekkers naast hun positieve motivatie minstens de vereiste kwalificaties moeten bezitten en dat de

onvrijwillige vertrekkers ten minste vertrouwd moeten zijn met de opdrachten die met de bedoelde betrekkingen overeenstemmen. Ten overvloede bedenkt de Raad dat dit vereiste voor die gedwongen vertrekkers ook een waarborg vormt, te weten dat zij spijts het noodgedwongen verlaten van hun oude werkgever ten minste nog erop mogen rekenen bij hun nieuwe werkgever hun vertrouwde dossiers te zullen terugvinden.

Het maken van een onderscheid tussen de beide categorieën en hen onderwerpen aan een verschillend rechtsregime is, kortom, objectief, relevant en pertinent. Anders dan verzoeker beweert, zou een gelijke behandeling van deze ongelijke situaties net leiden tot een schending van de gelijkheidsregel.

21. Blijft de vraag of de op verzoeker toegepaste, zogenaamde 20%-regel aannemelijk is op grond van artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 4 september 2014, mede in het licht van het patere-legembeginsel.

Het volstaat in dit verband niet dat deze regel steunt op een objectief criterium en dat ze op gelijke wijze op alle personeelsleden is toegepast. Ze moet ook pertinent zijn in het licht van het gestelde doel.

Hierna wordt toegelicht waarom dit laatste volgens de Raad niet het geval is.

22. Uit wat voorafgaat volgt dat alleszins personeelsleden die nooit de bedoelde opdrachten hebben uitgevoerd, of slechts voor een verwaarloosbaar volume, niet geacht kunnen worden met de opdracht belast te zijn in de zin van artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 4 september 2014.

Het valt echter niet toe aan de Raad van State om zelf voor te schrijven welke waarderingsmethodes dan worden gehanteerd om na te gaan of een personeelslid geacht mag worden wél vertrouwd te zijn met de bedoelde opdracht. De Raad beschikt daartoe niet – zoals wel een orgaan van actief bestuur –

over de noodzakelijke feitelijke gegevens. De maatstaven kunnen kwantitatief of kwalitatief zijn, of een combinatie vormen van meerdere parameters. Zonder limitatief te zijn, valt te denken aan parameters zoals het absoluut aantal door de betrokkene tijdens zijn carrière behandelde dossiers, de duurtijd van zijn ervaring bij het behandelen van dergelijke opdrachten ongeacht het volume ervan, het aandeel van die opdrachten in zijn gehele arbeidstijd, het al dan niet recente karakter van de opdrachten, en zo meer.

Uit al deze mogelijke parameters heeft de verwerende partij, zoals gezien op aangeven van de interfederale *task force*, een keuze gemaakt en de zogenaamde 20%-regel als richtsnoer gehanteerd.

23. De verwerende partij geeft een verkeerde voorstelling van de door haar gehanteerde 20%-regel. Volgens haar en de tussenkomende partij gaat het erom, dat het personeelslid ten minste één dag per week met de bedoelde opdrachten is belast geweest, opdat dit personeelslid geacht kan worden vertrouwd te zijn met die opdracht.

Dat is echter niet hoe de regel op verzoeker is toegepast. Wat als maatstaf is gehanteerd, en dus thans ter beoordeling voorligt, is de vraag of het personeelslid ten minste één dag per week (of 20% van de arbeidstijd) met deze opdrachten was belast in de maand januari 2015.

Nu mag deze maand wel het meest recente cijfermateriaal opleveren, maar zoals de verwerende partij en de tussenkomende partij niet nalaten te benadrukken is de flexibele arbeidsorganisatie essentieel om de toepassing van het koninklijk besluit van 4 september 2014 te begrijpen. Welnu, net die flexibiliteit betekent dat verzoeker moet worden bijgevallen als hij opwerpt dat één maand absoluut aleatoir is om tot een betrouwbaar resultaat te komen. Met andere woorden – namelijk de woorden van de verwerende partij zelf – is de toegepaste combinatie van parameters niet in overeenstemming met “de ratio legis van artikel 3 van het koninklijk besluit van 4 september 2014 om uit te sluiten dat perso-

neelsleden zouden worden overgedragen die door toevalligheden even en in beperkte mate waren belast met de opdracht controle dienstencheques, terwijl dit doorgaans niet tot hun reguliere takenpakket behoort". Door enkel één maand te onderzoeken, stelt het bestuur zich eraan bloot net wel een keuze te maken van personeelsleden die door toevalligheden even en in beperkte mate waren belast met de opdracht controle dienstencheques, terwijl dit doorgaans niet tot hun reguliere takenpakket behoort. En het omgekeerde risico bestaat ook, namelijk dat – evenzeer ingaande tegen de *ratio legis* van het koninklijk besluit van 4 september 2014 – personeelsleden die door toevalligheden in de maand januari 2015 niet of in merkelijk mindere mate waren belast met een opdracht waarmee zij echter op grond van hun reguliere takenpakket geacht moeten worden zeer wel vertrouwd te zijn, aan ambtshalve overdracht kunnen ontsnappen.

24. In zoverre is aan het begrip 'belast met de opdrachten' een onwettige invulling gegeven.

25. Verzoeker heeft belang bij dit middel. Het *sub* 6 bedoelde stuk 17 van het administratief dossier heeft niet als motief voor de bestreden beslissing gediend en zou *post factum* toevoegen aan het richtsnoer dat de verwerende partij op aangeven van de *task force* heeft toegepast. Het staat niet aan de Raad van State vooruit te lopen op de redelijke verantwoording van de criteria die de verwerende partij mogelijk tot de hare zal maken om zich ervan te vergewissen, op een zorgvuldige en niet-discriminerende wijze, of de mogelijk in aanmerking komende personeelsleden effectief zijn belast met de bedoelde opdrachten in de zin dat zij er voldoende mee vertrouwd zijn om voor een ambtshalve overdracht in aanmerking te komen. Enkel immers is door de Raad thans vastgesteld dat het *in concreto* gekozen criterium – 20% van de arbeidstijd in de maand januari 2015 – niet kan worden aangenomen.

26. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

VI. Kosten

27. Met een 21 maart 2017 gedateerde nota tot vereffening van de kosten vraagt de raadsvrouw van verzoeker om de verwerende partij te veroordelen tot de kosten van het geding met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro.

28. De verwerende partij vraagt om de rechtsplegingsvergoeding te milderen, en wel tot het minimumbedrag van 140 euro. Zij verwijst naar de beperkte inspanning van verzoekers raadsvrouw, die zich enkel heeft gemeld korte tijd voor de terechtzitting.

29. De rechtsplegingsvergoeding is een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en honoraria van de in het gelijk gestelde partij. Het verzoekschrift en de memorie van wederantwoord werden in deze zaak niet ingediend door een advocaat. Verzoeker – die woonplaatskeuze heeft gedaan bij zijn vakorganisatie – heeft deze stukken zelf ondertekend. Zijn raadsvrouw heeft zich slechts gemeld nadat de laatste memories zijn gewisseld en haar optreden is beperkt gebleven tot het neerleggen van een vereffeningsnota om de rechtsplegingsvergoeding te vragen en een tussenkomst op de openbare terechtzitting, voornamelijk om te verwijzen naar het voor verzoeker gunstige auditoraatsverslag.

Gelet op het gebrek aan complexiteit van de zaak, althans voor de advocaat, kan het verzoek van de verwerende partij worden ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt bijlage 3 bij het koninklijk besluit van 28 juni 2015 ‘tot overdracht van personeelsleden van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening naar het Vlaams Gewest’, in de mate dat daarin wordt bepaald dat Sebastiaan Raes, als rijksambtenaar van niveau B wordt over-

gedragen van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening naar het Vlaamse Gewest.

2. Dit arrest dient te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 140 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.
De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 12 juni 2017, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Vera Wauters,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Vera Wauters	**Geert Van Haegendoren**