

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 87.144 van 9 mei 2000

A.63.440/VIII-1054

In zake : **MORIMONT** Jean-François,
rue de la Golette 1
5580 Rochefort,

tegen :

**de naamloze vennootschap van publiek recht
BELGACOM.**

DE RAAD VAN STATE, VIIIe KAMER,

Gezien het op 28 april 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Jean-François MORIMONT de nietigverklaring vordert van de beslissing die op 17 maart 1995 genomen is door Tony JOSSA, lid van de directieraad van BELGACOM, die verzoekers mutatie in het belang van de dienst handhaaft;

Gelet op arrest nr. 53.904 van 21 juni 1995 waarbij de vorderingen tot schorsing, tot het opleggen van een dwangsom en tot het bevelen van voorlopige maatregelen afgewezen zijn;

Gelet op arrest nr. 79.645 van 31 maart 1999 waarbij de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat ermee belast wordt het onderzoek voort te zetten;

Gezien het aanvullend verslag van de heer HERBIGNAT, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 20 oktober 1999 waarbij de neerlegging van het dossier en het aanvullend verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 23 maart 2000, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 28 april 2000;

Gehoord het verslag van mevrouw GEHLEN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker en van Mr. VAN HOOREBEKE, loco Mr. CAHEN, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het andersluidend advies van de heer HERBIGNAT, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende gegevens nuttig zijn voor het onderzoek van het beroep :

1. Verzoeker, die in 1981 in dienst getreden is bij BELGACOM, is eerste technicus-specialist inzake geprogrammeerde commutatie; hij is op 1 maart 1982 aangesteld bij “TLB” - Jemelle; zijn administratieve standplaats bevond zich toen in de dichte nabijheid (250 m) van zijn woonplaats.

2. Uit zowel het administratief dossier als uit de stukken die door verzoeker ingediend zijn, blijkt dat zich tussen 1988 en 1994 verschillende incidenten hebben voorgedaan tussen verzoeker en diens hiërarchische meerderen; die incidenten hebben aanleiding gegeven tot twee kleine tuchtstraffen (berispingen), respectievelijk op 14 juni 1994 en 17 juni 1994.

3. Op 27 juni 1994 schrijft een adviseur, die de hiërarchische meerdere van verzoeker is, aan de bestuurder-directeur om hem het bestaan te melden van een omvangrijke uitwisseling van nota's tussen de administratie en verzoeker; hij stelt met name het volgende :

“ (...)
Gelet op het feit,
- dat dit personeelslid veel tijd doorbrengt met het opstellen van nota's;

- dat hij veel tijd doet verliezen aan het hoofd van zijn technische dienst, aan de personeelsdienst, aan mezelf en aan heel de hiërarchie;
- dat hij het bestuur van BELGACOM voortdurend belaagt;
- dat hij verschillende keren met het gerecht te maken heeft gehad, tot zelfs met de Raad van State;
- dat hij systematisch al zijn hiërarchische meerderen tegenspreekt;
- dat hij voor een ongezonde sfeer zorgt binnen het EAX-team van Jemelle;
- dat geen enkele verbetering in het vooruitzicht kan worden gesteld, integendeel zelfs, aangezien dit reeds sedert 1988 voortduurt;
- dat hij verschillende keren (zie de inhoud van al zijn nota's) zijn hiërarchische meerderen in gebreke heeft gesteld, zich ten aanzien van hen agressief heeft gedragen en hen ook beledigd heeft, inzonderheid :
de heren (...)

wordt het absoluut noodzakelijk om dit personeelslid in het belang van de dienst te verwijderen uit de dienst Geprogrammeerde commutatie van het district Libramont;

(...)"

4. Op 4 juli 1994 keurt de directeur-generaal-adviseur het verzoek om mutatie in het belang van de dienst goed, welk verzoek geformuleerd is in de nota van 27 juni 1994; op het document van 4 juli 1994 staat de geschreven, niet ondertekende vermelding "int. mutatie uit de dienst - door toedoen van het personeelslid art. 89, § 1, 2°".

5. Er wordt een formulier opgesteld van verandering van aanstelling, gedateerd op 5 juli 1994; het voorziet in de aanstelling van verzoeker bij TLG - Luik. Onder de rubriek "commentaar" wordt in het formulier het volgende gesteld: "Mutatie in het belang van de dienst, door toedoen van het personeelslid (artikel 89, § 1, 2°, van het administratief statuut)". Verzoeker tekent het document voor gezien op 8 juli 1994 met vermelding van de vraag :
"Kan u het feit/de feiten preciseren ? ...".

Een nieuw formulier, met dezelfde datum, voorziet in dezelfde maatregel maar vervolledigt de rubriek "Commentaar" met het volgende : "Gelet op de arrogante houding van de betrokkene ten aanzien van zijn hiërarchische meerderen en aangezien die houding de voortzetting van normale arbeidsverhoudingen onmogelijk maakt, is het noodzakelijk dat hij uit het district Libramont wordt verwijderd".

6. Op 14 juli 1994 drukt verzoeker de wens uit om gehoord te worden door de raad van beroep "ten einde de situatie op te helderen".

7. Op 13 juli 1994 dient verzoeker een vordering tot schadevergoeding in voor het gebruik van zijn eigen auto en stelt daarbij dat hij door zijn verandering van aanstelling in het belang van de dienst 134 km per dag moet

afleggen; hij vraagt tevens een dag compensatie per werkweek, op de grond dat hij 2 uur per dag op de weg verliest. Uit een nota van de verwerende partij van 14 juli 1994 blijkt dat er geen reden is om aan dat verzoek gevolg te geven “aangezien de betrokkene gemuteerd is in het belang van de dienst, door zijn eigen toedoen”.

8. Verzoeker wordt in het bijzijn van een verdediger gehoord door de raad van beroep. In de notulen van 3 maart 1995 wordt inzonderheid het volgende gesteld :

“ (...) Gelet op het feit dat ongeacht de grieven die de betrokkene worden verweten, uit de debatten blijkt dat de verwijderingsmaatregel waar door verzoeker reeds gevolg aan is gegeven voldoende lijkt te zijn, dat de raad van beroep dan ook met 4 stemmen tegen 2 de betwiste maatregel afwijst, aangezien hij op basis van de hem voorgelegde gegevens niet meer kan stellen dat die beslissing genomen is in het belang van de dienst”.

9. Op 17 maart 1995 wordt de volgende beslissing genomen, ondertekend door Tony JOSSA, lid van het directiecomité :

“Overwegende dat het niet om een eenmalig feit gaat, maar om een opeenvolging van conflicten en betwistingen over verschillende onderwerpen die niet beperkt blijven tot het professionele vlak, dat de herhaling van die confrontaties, waarvan de eerste teruggaat tot 1988, een ongezonde werksfeer heeft doen ontstaan, in die mate dat verzoeker verwijderd is moeten worden;

Overwegende dat, gelet op de grote mate aan onbeschaamdheid waarvan verzoeker blijk heeft gegeven naar aanleiding van de laatste incidenten die te zijnen laste zijn gelegd, het niet mogelijk is in het vooruitzicht te stellen dat er opnieuw een normale werksituatie zal kunnen ontstaan binnen het district Libramont, en er ondanks het advies van de raad van beroep toch besloten wordt de mutatie in het belang van de dienst te handhaven”.

Dat is de bestreden handeling;

Overwegende dat de verwerende partij als antwoord op het eerste middel van het verzoekschrift verwijst naar arrest nr. 53.904, waarbij het verzoek tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling afgewezen is wegens het ontbreken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel en stelt dat die handeling geen echte grief oplevert voor verzoeker en dat het middel bijgevolg niet ontvankelijk is; dat zij eveneens laat gelden dat de mutatie in principe een loutere maatregel van interne orde is;

Overwegende dat de exceptie de ontvankelijkheid van het beroep zelf op de helling zet, en niet alleen die van een van de aangevoerde middelen; dat deze derhalve onderzocht behoort te worden nog voor elk onderzoek ten gronde;

Overwegende dat verzoeker in hoofdzaak daarop antwoordt dat de bestreden handeling hem nadeel berokkent, aangezien hij daardoor een aanzienlijke reisweg behoort af te leggen;

Overwegende dat de partijen de begrippen moeilijk te herstellen ernstig nadeel en grief door elkaar halen; dat het evenwel om onderscheiden begrippen gaat; dat een handeling waarvan de onmiddellijke tenuitvoerlegging geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te berokkenen, evenwel een grief kan doen ontstaan die door een eventueel vernietigingsarrest hersteld kan worden; dat dat in principe niet het geval is voor een mutatie, die een maatregel van interne orde is; dat de mutatie evenwel het karakter van maatregel van interne orde die niet vatbaar is voor beroep verliest, wanneer de wijziging van de dienstaanwijzing van het personeelslid een weerslag heeft op de wijze waarop hij zijn functie uitoefent; dat in casu vaststaat dat de verandering van dienstaanwijzing van verzoeker zowel een wijziging van zijn activiteit tot gevolg heeft als een reistijd die aanzienlijk langer is dan voordien; dat de bestreden handeling een handeling is die griefhoudend is; dat het beroep ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie een middel heeft aangevoerd dat ontleend wordt aan de onbevoegdheid van de steller van de handeling; dat hij in hoofdzaak aanvoert dat de bestreden handeling noch van de raad van bestuur noch van een daartoe gedelegeerd persoon ervan uitgaat, maar van een lid van het directiecomité, in casu Tony JOSSA, die duidelijk behoorde aan te geven of hij handelde in de hoedanigheid van bestuurder-directeur of in een andere hoedanigheid;

Overwegende dat dit middel, dat van openbare orde is, in eerste instantie behoort te worden onderzocht;

Overwegende dat volgens artikel 132 van het personeelsstatuut van BELGACOM in geval van beroep voor de raad van beroep en wanneer het advies van deze raad ten gunste van verzoeker uitvalt, de definitieve beslissing genomen wordt door de raad van bestuur of door de daartoe gedelegeerde persoon; dat de raad van bestuur en het directiecomité van BELGACOM op respectievelijk 9 maart 1994 en 14 maart 1994 de delegaties hebben goedgekeurd met betrekking tot het administratief statuut van de personeelsleden; dat de bevoegdheid van definitieve beslissing bedoeld in het voornoemde artikel 132 van het administratief statuut aldus gedelegeerd wordt aan een bestuurder-directeur; dat Tony JOSSA op 16 oktober 1991 benoemd is tot bestuurder-directeur voor een periode van drie jaar;

dat, na de omvorming van BELGACOM tot een naamloze vennootschap van publiek recht, de gedelegeerd bestuurder op 23 december 1994 het directiecomité van de vennootschap heeft samengesteld; dat Tony JOSSA tot diens leden behoort; dat in de beslissing van 23 december 1994 wordt gesteld dat hij net als andere leden van het directiecomité bevestigd is in de bevoegdheden die hij uitoefende als bestuurder-directeur van BELGACOM; dat daaruit voortvloeit dat Tony JOSSA, bestuurder-directeur die lid van het directiecomité is geworden, bevoegd was om de bestreden beslissing te nemen; dat het middel niet gegrond is;

Overwegende dat verzoeker een eerste middel ontleent aan misbruik of aan afwending van macht; dat hij in hoofdzaak betoogt dat “het belang van de dienst” een vaag verzamelbegrip is dat door de verwerende partij gebruikt wordt “om een tuchtprocedure te vermijden waarvan de vormvereisten strenger zijn”; dat hij oordeelt dat de bestreden handeling een verholen sanctie is en het bewijs daarvoor ziet in het feit dat hij gemuteerd is in een systeem dat hij niet kent en dat gedoemd is te verdwijnen, terwijl hij gemuteerd had kunnen worden in een moderner systeem en een administratieve standplaats die dichterbij zijn woonplaats gelegen is; dat hij tot staving van zijn stelling eveneens de weigering aanvoert van de verwerende partij om bij te dragen in zijn reiskosten, hetgeen volgens hem tot doel heeft hem zowel financieel als vanuit moreel oogpunt te straffen; dat hij betoogt dat de verwerende partij hem, onder het mom van het belang van de dienst, tracht ervan te doen afzien zijn plicht te vervullen, te weten om onwettige of twijfelachtige handelingen aan de kaak te stellen waarvan hij getuige is geweest;

Overwegende dat de verwerende partij in hoofdzaak betoogt dat volgens de rechtspraak van de Raad van State de administratieve overheid een personeelslid kan doen muteren indien het de verstandhouding die noodzakelijk is voor een goede werking van de dienst verstoort; dat zij betoogt dat uit het administratief dossier duidelijk blijkt hoe zij tot het nemen van de omstreden maatregel is gekomen en dat de mutatie, waartoe niet in allerijl besloten is, minder nefaste gevolgen heeft voor de loopbaan van verzoeker dan een eventuele tuchtstraf;

Overwegende dat verzoeker in zijn wederantwoord de juistheid van de beweringen van de verwerende partij betwist en verschillende voorbeelden aanhaalt tot staving van zijn stelling; dat hij beweert dat de aantijgingen die hij formuleert en die volgens hem de echte oorzaak zijn van zijn mutatie, gegrond zijn en door getuigen gestaafd kunnen worden; dat hij daaraan toevoegt dat de toestand in zijn vroegere dienst verstoord blijft ondanks zijn vertrek; dat hij in zijn laatste memorie betoogt dat het feit dat men van hem eist dat hij het bewijs levert van

machtsafwending een omkering van de bewijslast inhoudt; dat volgens hem uit geen enkel stuk uit het administratief dossier blijkt dat hij de dienst verstoorde; dat hij inzonderheid benadrukt dat men in dat dossier geen enkele verklaring terugvindt van zijn collega's die de beweringen van de verwerende partij onderbouwt; dat hij herinnert aan de inhoud van het advies van de raad van beroep en beklemtoont dat volgens dat advies er geen gegevens voorhanden zijn op grond waarvan beweerd kan worden dat de beslissing om zijn dienstaanwijzing te veranderen genomen is in het belang van de dienst;

Overwegende dat in zoverre het middel ontleend wordt aan machtsafwending, het niet ontvankelijk is; dat het om een subsidiair middel gaat en dat het toekomt aan diegene die het aanvoert om aan te tonen dat met de bestreden handeling een onwettig doel wordt nagestreefd, en geen enkel ander doel; dat hierbij geen sprake is van omkering van de bewijslast, maar dat de rechtspraak dat altijd al geëist heeft wegens de ernst van de geuite beschuldiging; dat noch uit het administratief dossier, noch uit de stukken die door verzoeker zijn aangebracht blijkt dat de bestreden beslissing genomen is met als enig onwettig doel hem schade te berokkenen;

Overwegende dat door de bestreden handeling te omschrijven als een verholen tuchtstraf verzoeker in feite de afwending van rechtspleging bedoelt, wat niet hetzelfde is als afwending van macht; dat er geen twijfel over bestaat dat aan de bestreden mutatie het gedrag ten grondslag ligt dat aan het personeelslid wordt verweten, met name het uiten, in talrijke nota's, van klachten en kritieken ten aanzien van de administratie; dat met uitzondering van de lichte toename van het werkvolume die het onderzoek van die nota's heeft kunnen meebrengen, uit geen enkel stuk van het dossier blijkt dat de dienst daadwerkelijk verstoord is geworden; dat inzonderheid niet blijkt dat de collega's van verzoeker klachten hadden over diens gedrag en dat geen enkel concreet incident wordt aangehaald dat de stelling aannemelijk maakt dat de dienst verstoord werd en dat de dienst er bijgevolg belang bij had om verzoeker te verplaatsen; dat hem in de nota van 27 juni 1994, die aan de oorsprong ligt van de beslissing tot mutatie, verweten wordt zich zelfs tot de Raad van State te hebben gewend, terwijl voor een personeelslid van een openbare dienst, zoals trouwens ook voor elke andere burger, het gebruik maken van deze mogelijkheid geenszins als een verstoring van de dienst kan worden beschouwd; dat overigens de keuze van een administratieve standplaats die ver verwijderd ligt van verzoekers woonplaats terwijl hij klaarblijkelijk verplaatst had kunnen worden naar een dichterbij gelegen standplaats erop wijst dat men verzoeker heeft willen straffen; dat de verwijzing naar het belang van de dienst hier des te minder terzake dienend

is aangezien verzoeker zijn professionele ervaring niet zal kunnen aanwenden in zijn nieuwe dienstaanwijzing wegens het verschil in systeem dat gebruikt wordt in Luik tegenover dat in Libramont en het systeem dat toegepast wordt in Luik vervangen zal worden, zodat zijn nieuwe beroepsopleiding hem van geen enkel nut zal zijn in een nabije toekomst; dat het middel gegrond is in zoverre het ontleend wordt aan het bestaan van een verholen sanctie; dat er grond bestaat om ambtshalve vast te stellen dat de substantiële vormvereisten, die de naleving van de rechten van verdediging tot doel hebben, niet zijn nageleefd;

Overwegende dat het niet nodig is om de overige middelen van het verzoekschrift te onderzoeken die, gesteld dat ze gegrond zijn, geen ruimere nietigverklaring kunnen meebrengen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing die op 17 maart 1995 genomen is door Tony JOSSA, lid van de directieraad van BELGACOM, waarbij de mutatie van Jean-François MORIMONT in het belang van de dienst gehandhaafd wordt.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op negen mei tweeduizend door :

de Hr.	GEUS,	kamervoorzitter,
Mevr.	DAURMONT,	staatsraad,
Mevr.	GEHLEN,	staatsraad,
Mevr.	HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.