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

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

A R R E S T

Nr. 180.590 van 6 maart 2008

A. 145.212/VIII-3925

In zake: **GILLAIN** Martine,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Bernard LOUVEAUX, advocaat,
Koninklijke-Prinsstraat 85
1050 Brussel,

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Financiën.

DE RAAD VAN STATE, VIIIe KAMER,

Gezien het op 11 december 2003 ingediende verzoekschrift, waarbij Martine GILLAIN de nietigverklaring vordert van:

- de beslissing d.d. 9 oktober 2003 van J.-M. DELPORTE, administrateur-generaal van de Belastingen en de Invordering, waarbij verzoekster bij ordemaatregel in het belang van de dienst met ingang van 16 oktober 2003 overgeplaatst wordt naar de controle der belastingen te Sint-Pieters-Woluwe 2;
- de beslissing d.d. 17 oktober 2003 van A. VANDER HAEGHEN, gewestelijk directeur, waarbij voorgesteld wordt om een eind te maken aan verzoeksters aanstelling in het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette en waarbij ze aangesteld wordt om met ingang van 16 oktober 2003 voorlopig het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 uit te oefenen;
- de beslissing d.d. 1 september 2003 van A. VANDER HAEGHEN om verzoekster een ongunstige vermelding te geven, of iedere andere handeling waarbij in verzoeksters beoordelingsstaat een ongunstige vermelding opgetekend is kunnen worden;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van mevrouw BEECKMAN de CRAYLOO, eerste auditeur bij de Raad van State;

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

Gelet op de beschikking van 28 januari 2008, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 29 februari 2008;

Gehoord het verslag van mevrouw GEHLEN, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. LAURENT, loco Mr. LOUVEAUX, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van de heer BAILLY, inspecteur bij een fiscaal bestuur, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het advies van mevrouw BEECKMAN de CRAYLOO, eerste auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep:

1. Verzoekster wordt bij koninklijk besluit van 20 juni 1988 per 1 januari 1988 bevorderd tot controleur der directe belastingen te Jette (directie Brussel II).

2. Verzoekster, controleur te Jette, wordt bij ministerieel besluit van 25 september 1989 ad interim aangesteld om het hoger ambt van hoofdcontroleur te Jette (directie Brussel II) uit te oefenen.

3. Als gevolg van een verzoek tot bemiddeling dat Colette MUSELLE, bestuursassistent bij de controle der belastingen te Jette, gericht heeft aan de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk (IDPBW) en waarin ze feiten aanklaagt die ze bestempelt als pesterijen vanwege verzoekster, haar dienstchef, maakt de preventieadviseur - diensthoofd op 20 maart 2003 een bemiddelingsverslag op. Dit verslag, dat het geheel van de stappen beschrijft die zijn ondernomen in de informele fase van de procedure voorgeschreven bij de wet van 11 juni 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, wordt op 20 maart 2003 aan verzoekster ter kennis gebracht door de preventieadviseur - diensthoofd, die haar uitnodigt om hem binnen acht dagen haar eventuele opmerkingen mee te delen.

4. Op 22 april 2003 dient Colette MUSELLE bij de Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk tegen verzoekster formeel een klacht in wegens pesterijen, en wel op de volgende gronden: beledigingen, het kleineren van haar persoon en haar werk, spot, inmenging in haar privéleven en mededeling van gegevens van haar privéleven aan een belastingplichtige. De preventieadviseur - diensthoofd zendt die klacht op 25 april 2003 over aan de voorzitter van het directiecomité van de Federale Overheidsdienst Financiën en verzoekt hem gepaste maatregelen te nemen. Op 8 mei 2003 meldt de preventieadviseur - diensthoofd aan verzoekster dat de voornoemde klacht is doorgezonden en dat eerlang aan de voorzitter van het directiecomité een omstandig verslag met daarin gepaste maatregelen zal worden bezorgd teneinde een oplossing te vinden voor het probleem.

5. Op 16 mei 2003 bezorgt de preventieadviseur - diensthoofd aan de voorzitter van het directiecomité met toepassing van artikel 14 van het koninklijk besluit van 11 juli 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, een omstandig verslag betreffende de met redenen omklede klacht ingediend door Colette MUSELLE, waarin geconcludeerd wordt:

" (...) blijkt dat mevrouw MUSELLE zich inderdaad lijkt te bevinden in een situatie van pesterijen zoals omschreven in artikel 32*ter*, 2/, van de wet van 11 juni 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

(...) wenst mevrouw MUSELLE niet te worden overgeplaatst naar een andere dienst, gelet op het feit dat ze dichtbij haar woonplaats werkt. Vermits ze niet schuldig lijkt te zijn aan die situatie, zou overplaatsing bovendien als een reële straf aangevoeld worden. Niettemin wenst ze te werken in een minder vijandige

sfeer, waar haar bekwaamheid erkend en haar waardigheid gerespecteerd worden.

In die context lijkt het moeilijk - of zelfs nadelig - om het hiërarchische verband tussen mevrouw MUSELLE en mevrouw GILLAIN te behouden. De overplaatsing van mevrouw GILLAIN of de ontheffing uit haar functie van diensthoofd kan een oplossing bieden.

Mevrouw GILLAIN is bij brief van 8 mei 2003 ervan in kennis gesteld dat mevrouw MUSELLE een met redenen omklede klacht heeft ingediend. Die brief gaf haar opnieuw de gelegenheid contact op te nemen met onze dienst teneinde het conflict op te lossen. Tot op heden heeft de IDPBW nog geen enkele reactie ontvangen."

6. Verzoekster deelt op 20 mei 2003 aan de preventieadviseur haar opmerkingen mee omtrent het verslag van 20 maart 2003, naar aanleiding van de brief van 8 mei 2003, ontvangen op 14 mei 2003. Op 22 mei 2003 bezorgt de preventieadviseur verzoeksters brief aan de voorzitter van het directiecomité.

7. Op 4 augustus 2003 verstuurt de eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur - diensthoofd, namens de gewestelijk directeur van de directie Directe Belastingen te Brussel II de volgende aangetekende brief naar verzoekster:

" (...) De Interne Dienst voor Preventie en Bescherming op het werk heeft op 16 en 22 mei 2003 bij de centrale diensten verslag uitgebracht omtrent de met redenen omklede klacht die mevrouw MUSELLE op 22 april 2003 ingediend heeft in het kader van de wet betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

In het verslag van 16 mei 2003 wordt gepreciseerd dat uit een onderzoek van de verschillende gegevens vervat in het dossier blijkt dat mevrouw MUSELLE zich inderdaad bevindt in een situatie van pesterijen zoals omschreven in artikel 32*ter*, 2/, van de wet van 11 juni 2002.

Gelet op het koninklijk besluit van 11 juli 2002 betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, inzonderheid op artikel 14 van dit koninklijk besluit (...);

Gelet op het bemiddelingsverslag van 20 maart 2003, waarop u op 20 mei 2003 heeft geantwoord, terwijl mevrouw MUSELLE op 1 april 2003 daarop heeft geantwoord, een verslag dat onder meer de relationele problemen aanhaalt die mevrouw BOUDART ondervindt;

Gelet op de problemen die blijken te heersen binnen het kantoor ter controle Jette;

Gelet op het vastgestelde gebrek aan medewerking van uwentwege;

Is de hogere overheid voornemens:

1/ u bij ordemaatregel in het belang van de dienst over te plaatsen;

2/ de Minister van Financiën voor te stellen om voorlopig een eind te maken aan uw hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette.

Ik verzoek u schriftelijk uw opmerkingen in verband met het voornemen van de hogere overheid te bezorgen.

De termijn van antwoord is vastgesteld op tien kalenderdagen.".

8. Verzoekster antwoordt in een aangetekende brief van 12 augustus 2003 op de voornoemde brief van 4 augustus 2003; ze betwist formeel de conclusies die de gewestelijk directeur trekt uit de situatie en geeft aan dat ze de verslagen van 16 en 22 mei 2003 niet heeft kunnen inkijken, noch de klacht van Colette MUSELLE. Na op 14 augustus 2003 kennis te hebben genomen van de stukken vervat in het dossier dat samengesteld is in het kader van de wet betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk, stuurt verzoekster een aanvullende aangetekende brief naar de gewestelijk directeur.

9. Op 1 september 2003 stuurt de gewestelijk directeur aangetekend aan verzoekster haar individuele beoordelingskaart met daarop een ongunstige vermelding op basis van pesterijen en verzoekt hij haar die kaart te viseren en binnen drie werkdagen haar eventuele opmerkingen te doen geworden.

Dit is het derde onderwerp van het beroep.

Verzoekster zendt bij aangetekende brief van 4 september 2003 haar beoordelingskaart ondertekend terug en betwist formeel de criteria vermeld op haar beoordelingskaart, die zijn gebaseerd op feiten die ze betwist.

10. Verzoekster wordt bij aangetekende brief van 12 september 2003, ondertekend door P. MIEL, auditeur-generaal hoofd van dienst, namens de administrateur-generaal van de Belastingen en de Invordering, verzocht om schriftelijk binnen tien kalenderdagen haar opmerkingen mee te delen omtrent de twee maatregelen die te haren aanzien in het vooruitzicht worden gesteld: overplaatsing bij ordemaatregel in het belang van de dienst en het beëindigen van de uitoefening, door haar, van het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur.

11. Verzoekster meldt bij aangetekende brief van 22 september 2003 de ontvangst van de voornoemde brief en antwoordt P. MIEL dat

ze hem binnen tien dagen te rekenen van de ontvangst van die brief haar opmerkingen zal meedelen.

12. Op 25 september 2003 zendt verzoeksters raadsman een aangetekende brief aan P. MIEL waarin de ten laste gelegde feiten worden betwist.

13. De gewestelijk directeur stelt in een nota d.d. 7 oktober 2003, gericht aan P. MIEL, auditeur-generaal hoofd van dienst, verscheidene mutaties voor, waaronder die van verzoekster, die bij ordemaatregel het controlekantoor te Jette zou verlaten en het ambt van diensthoofd ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 zou uitoefenen.

14. De administrateur-generaal van de Belastingen en de Invordering beslist bij besluit van 9 oktober 2003 dat verzoekster, inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette, met ingang van 16 oktober 2003 bij ordemaatregel in het belang van de dienst overgeplaatst wordt naar het controlekantoor te Sint-Pieters-Woluwe 2.

Dit is het eerste onderwerp van het beroep.

Een kopie van het voornoemde besluit wordt aan verzoekster persoonlijk overhandigd op 14 oktober 2003, waarbij haar wordt meegedeeld dat ze, indien ze van oordeel is dat indien ze een ernstig persoonlijk nadeel ondervindt, kan vragen gehoord te worden door het college van dienstchefs en er haar opmerkingen kan doen gelden.

15. Op 17 oktober 2003 stelt de gewestelijk directeur der directe belastingen te Brussel II voor dat op 15 oktober 2003 een eind wordt gemaakt aan de uitoefening, door verzoekster, van het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette en stelt hij haar met ingang van 16 oktober 2003 voorlopig aan in het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2.

Dit is het tweede onderwerp van het beroep.

16. Op 17 oktober 2003 beslist de gewestelijk directeur der directe belastingen te Brussel II Edwin HERTVELDT aan te stellen om met ingang

van 16 oktober 2003 voorlopig het hoger ambt uit te oefenen van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette.

17. Op 21 oktober 2003 stelt verzoekster bij het college van dienstchefs beroep in tegen de voornoemde beslissing van 9 oktober 2003 houdende overplaatsing naar het controlekantoor te Sint-Pieters-Woluwe 2.

18. Naar aanleiding van dit beroep wordt verzoekster op 19 december 2003 gehoord door het directiecomité, dat beslist op een volgende vergadering uitspraak te doen.

19. Bij een nota d.d. 7 januari 2004 van de administrateur-generaal van de Belastingen en de Invordering wordt overeenkomstig artikel 6, § 6, van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen de beslissing d.d. 17 oktober 2003 van de gewestelijk directeur te Brussel II in verband met de beëindiging, op 15 oktober 2003, van de uitoefening van het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette (vacante betrekking), sedert 1 april 1989 aan verzoekster verleend bij ministerieel besluit van 25 september 1989, en met de voorlopige aanstelling van verzoekster met ingang van 16 oktober 2003 in het ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 (vacante betrekking), om advies voorgelegd aan het directiecomité.

20. Het directiecomité stelt op zijn vergadering van 14 januari 2004 voor om met ingang van 16 oktober 2003 het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 te verlenen aan verzoekster, op de grond dat ze om de redenen opgegeven in de voornoemde nota van 7 januari 2004 de meest geschikte ambtenaar is om te voorzien in de onmiddellijke behoeften van de dienst en dat haar aanstelling het minste bezwaar meebrengt voor de goede werking van de dienst.

21. Het directiecomité onderzoekt op zijn vergadering van 10 maart 2004 het beroep dat verzoekster heeft ingesteld tegen de voornoemde beslissing van 9 oktober 2003 waarbij ze overgeplaatst wordt naar het controlekantoor te Sint-Pieters-Woluwe 2. Het directiecomité geeft eenparig een negatief advies omtrent het bestaan van een ernstig nadeel. Het advies van het directiecomité wordt op 20 april 2004 aangetekend verzonden naar verzoekster.

22. Op 28 april 2004 vaardigt de Minister van Financiën het volgende besluit uit:

" Gelet op het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen, het laatst gewijzigd bij koninklijk besluit van 3 februari 2003;

Gelet op het koninklijk besluit van 29 oktober 1971 tot vaststelling tot vaststelling van het organiek reglement van het Ministerie van Financiën en van de bijzondere bepalingen die er voorzien in de uitvoering van het Statuut van het Rijkspersoneel, het laatst gewijzigd bij koninklijk besluit van 12 maart 2003;

Gelet op het ministerieel besluit van 25 september 1989 ter bekrachtiging van de aanstelling van mw. GILLAIN, inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette, om voorlopig het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette (vacante betrekking) uit te oefenen met ingang van 1 april 1989;

Gelet op het besluit d.d. 9 oktober 2003 van de administrateur-generaal van de Belastingen en de Invordering waarbij mw. GILLAIN bij ordemaatregel in het belang van de dienst met ingang van 16 oktober 2003 overgeplaatst wordt naar het controlekantoor te Sint-Pieters-Woluwe 2;

Gelet op de beslissing van 17 oktober 2003 van de gewestelijk directeur te Brussel II waarbij op 15 oktober 2003 ('s avonds) een einde wordt gemaakt aan de aanstelling van mw. GILLAIN in het hoger ambt ter controle Jette;

Overwegende dat bij de administratie der directe belastingen de betrekking van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 open staat sedert 1 december 1997;

Overwegende dat de gewestelijk directeur te Brussel II bij dezelfde beslissing van 17 oktober 2003 mw. GILLAIN, eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2, die voldoet aan de voorwaarden voorgeschreven bij het statuut om benoemd te worden tot eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle, aanstelt om met ingang van 16 oktober 2003 het hogere ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2 voorlopig te blijven uitoefenen, een ambt dat sedert 1 december 1997 reeds door andere ambtenaren ad interim is uitgeoefend;

Overwegende dat deze aanstelling het minste bezwaar voor de goede werking van de dienst met zich meebrengt en dat deze ambtenaar geschikt wordt bevonden om te voorzien in de onmiddellijke behoeften van de betrekking waarin deze wordt aangesteld;

Gelet op het met redenen omkleed advies van het directiecomité van de Federale Overheidsdienst Financiën,

Bekrachtigt:

Artikel 1. De beëindiging met ingang van 15 oktober 2003, door mw. GILLAIN (...), van het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette.

Artikel 2. De voorlopige aanstelling, met ingang van 16 oktober 2003, van mw. GILLAIN (...) als eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Sint-Pieters-Woluwe 2."

Dit is de eerste beslissing waartoe het beroep wordt uitgebreid in de memorie van wederantwoord.

23. Op 28 april bekrachtigt de minister de tijdelijke aanstelling, met ingang van 16 oktober 2003, van Edwin HERTVELDT in het hoger ambt van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur ter controle Jette.

Dit is de tweede beslissing waartoe het beroep wordt uitgebreid in de memorie van wederantwoord;

Overwegende dat de verwerende partij betwist dat de Raad van State bevoegd is om van de eerste twee bestreden handelingen kennis te nemen, op de grond dat ze zijn aangenomen nadat een met redenen omklede klacht is ingediend in de zin van artikel 32*nonies* van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en dat artikel 79 van deze wet de arbeidsrechtbanken bevoegd verklaart om ieder geschil te beslechten dat valt binnen het kader van deze wet of haar uitvoeringsbesluiten; dat ze in haar laatste memorie die exceptie uitbreidt tot het geheel van de bestreden handelingen; dat ze in die memorie uiteenzet dat de context van de zaak aantoont dat "de overplaatsing bij ordemaatregel in het belang van de dienst ertoe strekt de goede werking van de belastingcontrole te Jette te herstellen en tegelijkertijd gevolg te geven aan de verplichtingen die aan de werkgever worden opgelegd bij het voornoemde koninklijk besluit van 11 juli 2002 [betreffende de bescherming tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk] wanneer de preventieadviseur een geval van pesterijen vaststelt"; dat ze uiteenzet dat het voornoemde artikel 79 de arbeidsrechtbanken bevoegd verklaart om "alle geschillen (te beslechten) in verband met deze wet en haar uitvoeringsbesluiten" en dat de Raad van State derhalve niet bevoegd is; dat ze eraan toevoegt dat de aangelegenheid van de geschillen inzake pesterijen in wezen subjectief is en niet bestaanbaar is met de objectieve toetsing door de Raad van State;

Overwegende dat de opgeworpen exceptie een principskwestie doet rijzen die zich nog vaker kan voordoen in de toekomst; dat het verantwoord lijkt om met het oog op de eenvormigheid van de jurisprudentie de zaak voor te leggen aan de Eerste Voorzitter, die overeenkomstig artikel 92, § 1, van de

gecoördineerde wetten op de Raad van State eventueel kan gelasten dat deze zaak doorverwezen wordt naar de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

De zaak wordt voorgelegd aan de Eerste Voorzitter.

Artikel 3.

De beslissing over de kosten wordt in beraad gehouden.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op zes maart tweeduizend acht 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.**