

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.207 van 27 juni 2011
in de zaak A. 199.784/IX-7102**

In zake : Martine LEIRENS
wonend te 3060 Bertem
John Vanhaerenstraat 20
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Financiën
die woonplaats kiest te 1030 Brussel
Rechtskundige dienst van de FOD Financiën
North Galaxy - Toren B - 26^{ste} verdieping
Koning Albert II-laan 33 bus 15

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 8 april 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het ministerieel besluit van 17 november 2010 waardoor Yves Beeken met ingang van 1 juli 2010 wordt aangesteld in de hogere functie van klasse A3 teneinde de betrekking van directeur bij een fiscaal bestuur uit te oefenen bij de gewestelijke directie Leuven-invordering, district Hasselt van de directe belastingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 juni 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ingrid Martens, die verschijnt voor de verzoekster, en inspecteur Jan De Vleeschouwer, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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

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

III. Feiten

3.1. Ingevolge de op rust stelling van de titularis wordt de betrekking van directeur bij een fiscaal bestuur bij de gewestelijke directie Leuven-invordering, district Hasselt vacant vanaf 1 juli 2010.

3.2. Op 20 juni 2010 vraagt de gewestelijk directeur van Leuven-invordering aan het hoofdbestuur om de functie van directeur tijdelijk toe te wijzen bij wege van hogere functie. Hij zet omstandig uiteen waarom die betrekking niet onbezet kan blijven en waarom hij meent Yves Beeken voor die hogere functie te moeten voordragen.

3.3. In een nota van 6 augustus 2010 belast de administrateur-generaal a.i. van de Administratie van de Inning en Invordering Yves Beeken vanaf 1 juli 2010 en onder voorbehoud van het advies van het directiecomité en de bekrachtiging door de minister van Financiën, met de hogere functie van directeur bij de gewestelijke directie Leuven-invordering, district Hasselt. Met een nota van

dezelfde datum legt hij het voorstel voor aan het directiecomité. In die nota worden de twee ambtenaren opgelijst die in het district Hasselt voldoen aan de benoemingsvoorwaarden en motiveert hij zijn keuze voor Yves Beeken als volgt:

“de heer CULTIAUX Jean P.E., die eerst gerangschikt staat, wenste zich niet kandidaat te stellen voor deze betrekking.

De heer BEEKEN Yves L.T., die tweede gerangschikt staat, voldoet aan de statutaire voorwaarden vereist voor de benoeming in deze functie. Hij is de meest aangewezen kandidaat om de hogere functie uit te oefenen en zijn aanstelling houdt de minste hinder in voor de goede werking van de dienst (art. 6, §1 van het voormelde koninklijk besluit van 8 augustus 1983).”

Op 3 september 2010 verklaart het directiecomité zich akkoord met het voorstel.

Op 26 augustus 2010 schrijft de verzoekster de voorzitter van het directiecomité als volgt aan:

“De beslissing van 6 augustus (2010) tot aanstelling van de heer Beeken in de hogere functie van directeur van het district Hasselt bevat geen enkele motivering nopens de toewijzing van deze functie. Ook hier wordt weer afgeweken van de gebruikelijke werkwijze (...) die door de andere gewestelijke directeurs wordt toegepast.

De heer Verstraeten heeft zijn onderzoek beperkt tot de ambtenaren van het district Hasselt en de benoemde ambtenaren van het district Leuven die aan alle statutaire vereisten voldoen, zijn nooit op de hoogte gebracht of aangesproken over de hogere functie voor het district Hasselt.

Zoals hiervoor reeds vermeld ben ik niet alleen weerhouden als zeer geschikte kandidaat, bovendien is mijn rangschikking gunstiger dan deze van de heer Beeken.

Bovendien heeft de aanstelling van een ambtenaar inspecteur uit het ene district tot interimaris directeur in het andere district geen nadelige gevolgen voor de goede gang van de diensten met zich meegebracht in de andere gewestelijke directies.

Ik ben dan ook van mening dat de beginselen van behoorlijk bestuur niet werden gerespecteerd wegens inbreuken op het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel alsook op het gelijkheidsbeginsel.

(...)”

3.4. Bij ministerieel besluit van 17 november 2010 wordt de hogere functie van Yves Beeken bevestigd door de minister voor een periode van zes

maanden. Dit is het bestreden besluit. Het wordt met een e-mailbericht van 14 februari 2011 meegedeeld aan de verzoekster.

Volgens de verwerende partij is Yves Beeken tot op vandaag verder belast met de hogere functie maar moeten de besluiten die de eerste aanstelling verlengen nog genomen worden.

IV. Onderzoek van de vordering

4. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5. In het eerste middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 6, § 1, van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen en van het gelijkheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel alsook van de verplichting tot vergelijking van de titels en verdiensten.

De verzoekster voert aan dat door de Administratie van de Inning en de Invordering inzake de toekenning van de hogere functie van directeur een constante beleidsregel wordt toegepast waardoor het onderzoek naar geschikte kandidaten wordt gevoerd onder de benoemde ambtenaren binnen het ambtsgebied van de gewestelijke directie.

De aanstelling van een ambtenaar inspecteur uit het ene district tot interimaris directeur in het andere district heeft geen nadelige gevolgen voor de goede gang van de diensten met zich meegebracht in de andere gewestelijke directies. Bovendien wordt steeds de best gerangschikte kandidaat volgens anciënniteit voorgesteld en houdt dit ook de minste hinder in voor de goede werking van de diensten met het oog op een latere benoeming.

De gewestelijk directeur heeft de ambtenaren uit het district Leuven die aan de benoemingsvoorwaarden voldoen niet aangesproken om zich kandidaat te stellen en hun eventuele aanstelling ook niet ambtshalve onderzocht. Hij past dus de gangbare werkwijze niet toe.

De verzoekster voert verder aan dat zij naar anciënniteit beter gerangschikt is dan Yves Beeken en dat van de vóór haar gerangschikten, de eerst gerangschikte niet geïnteresseerd was in de aanstelling en de tweede gerangschikte, Robert Mommen, slechts de vermelding “geschikt” kreeg voor de functie, terwijl zij de vermelding “zeer geschikt” bekwam. Bijgevolg was zij, als derde gerangschikte, de best gerangschikte en meest geschikte kandidaat om in de onmiddellijke behoeften van de dienst te voorzien.

Er wordt niet aangetoond waarom Yves Beeken de meest geschikte kandidaat zou zijn om in de onmiddellijke behoeften van de dienst te voorzien. De gewestelijk directeur steunt zich op diens kwaliteiten op informaticavlak. De verzoekster oefent evenwel de taak van rondreizend toezichtsambtenaar reeds uit sedert 1 april 1995 en heeft dan ook een jarenlange ervaring op het terrein opgebouwd in een functie die grote raakvlakken vertoont met het profiel dat vereist is voor de betrekking van directeur.

6. De verwerende partij antwoordt dat volgens artikel 6, § 1, van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 de uitoefening van het hoger ambt wordt toevertrouwd aan de ambtenaar die het meest geschikt is om in de onmiddellijke behoeften van de dienst te voorzien of wiens aanstelling het minst bezwaar voor de goede gang van zaken met zich brengt. Om dit laatste criterium te

objectiveren wordt aangenomen dat de normale gang van zaken het minst wordt verstoord wanneer de aangewezen ambtenaar verbonden is aan dezelfde dienst. Het is enkel wanneer er binnen die dienst geen of geen geschikte kandidaat wordt gevonden dat ambtenaren uit andere diensten bij de selectie worden betrokken. Aldus wordt het personeelstekort niet geëxporteerd naar andere diensten en wordt vermeden dat ambtenaren tijdelijk moeten verhuizen naar een andere standplaats. Binnen de gewestelijke directie worden de districten geleid door een directeur bij een fiscaal bestuur zodat voor het begeven van die betrekking bij wege van hogere functie eerst binnen de directiediensten en binnen het district nagegaan wordt of er geschikte kandidaten zijn.

Deze regel werd, aldus de verwerende partij, ook gevolgd bij de totstandkoming van het aangevochten besluit. De gewestelijk directeur betreft in zijn advies de twee ambtenaren die in het district Hasselt aan de benoemingsvoorwaarden voldoen, daarbij verwijzend naar de personeelsproblematiek in het district Leuven, om zijn voorstel te beperken tot de kandidaten uit het district Hasselt.

Beoordeling

7. Volgens artikel 6, § 1, van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 wordt de uitoefening van het hoger ambt toevertrouwd aan de ambtenaar die het meest geschikt is om in de onmiddellijke behoeften van de dienst te voorzien of wiens aanstelling het minst bezwaar voor de goede gang van zaken met zich brengt. Dit is een feitenkwestie en een aangelegenheid die valt onder de discretionaire bevoegdheid van de hiërarchische overste. De verwerende partij houdt in redelijkheid voor dat om dit laatste criterium te objectiveren aangenomen wordt dat de normale gang van zaken het minst wordt verstoord als de aangewezen ambtenaar verbonden is aan dezelfde dienst, en rekening wordt gehouden met het feit dat binnen de gewestelijke directie, de districten geleid worden door een directeur bij een fiscaal bestuur, zodat voor het begeven van die betrekking bij wege van hogere functie eerst binnen de directiediensten en binnen het district nagegaan wordt of er geschikte kandidaten zijn.

Uit het voorstel van de gewestelijk directeur van 20 juni 2010 blijkt dat hij zijn vergelijking van de kandidaten beperkt tot de kandidaten uit het district Hasselt en de kandidaten uit het district Leuven niet mee in zijn beoordeling heeft betrokken. Hij geeft daar een verantwoording voor die hij verwoordt als “rekening houdende met de personeelsproblematiek in de directie Leuven”. Volgens de verzoekster doelt hij daarmee op het feit dat er in het district Leuven een aantal personeelsleden verdwijnen door overdracht naar het Vlaamse Gewest. De verzoekster slaagt er op het eerste gezicht niet in aan te tonen dat dit geen aanvaardbaar motief is. Het is niet omdat er in de hele FOD een personeelstekort is dat het verlies van een aantal ambtenaren in het district Leuven niet zou verantwoorden dat de gewestelijk directeur er voor kiest om niet nog een ambtenaar uit dat district weg te trekken. Er van uitgaande dat aldus de keuze voor het slechts in aanmerking nemen van de ambtenaren uit het district Hasselt op het eerste gezicht niet onregelmatig is, moest de gewestelijk directeur de titels en verdiensten van Yves Beeken niet vergelijken met deze van de verzoekster.

Gelet op wat voorafgaat, worden de overige beginselen niet dienstig aangevoerd, vermits zij op het eerste gezicht niet kunnen leiden tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit.

8. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

9. In het tweede middel, dat wordt aangevoerd onder de hoofding: “schending van het onpartijdigheidsbeginsel” voert de verzoekster aan dat de gewestelijk directeur opzettelijk afwijkt van de gebruikelijke procedure omdat hij met alle middelen probeert te verhinderen dat de verzoekster de functie van directeur binnen de directie Leuven zou uitoefenen. De spelregels worden steeds aangepast in functie van de kandidaten die hij naar voor wil schuiven. Dit wordt bijgetreden door de administrateur-generaal. Zij voert aan dat zij haar bewering

kan staven met feiten en rapporten waarmee zij kan aantonen dat de gewestelijk directeur voor de betrekking van directeur van het district Leuven, zowel voor de hogere functie als voor de vaste benoeming in die vacante betrekking, tijd noch moeite heeft gespaard om haar in een negatief daglicht te plaatsen. Hij heeft aldus de schijn gewekt van partijdigheid zodat er minstens gewettigde twijfel over kan bestaan dat de gewestelijk directeur zijn advies heeft opgesteld met de nodige sereniteit, objectiviteit en onpartijdigheid.

10. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekster niet werd betrokken bij de beoordeling van de titels en verdiensten van de ambtenaren die in aanmerking kwamen om de hogere functie uit te oefenen omdat zij niet verbonden is aan het district Hasselt. Daarbij werden de gangbare beleidsregels gevolgd. Er is dan ook geen sprake van vooringenomenheid van de gewestelijk directeur. De verzoekster voert volgens de verwerende partij trouwens ten onrechte aan dat de beperking van de selectie tot de ambtenaren van het district Hasselt ingegeven zou zijn door de bedoeling om haar te benadelen. Uit de door de verwerende partij opgestelde lijst met kandidaten blijkt dat er nog andere ambtenaren zijn die aan het district Leuven zijn verbonden die door het bestreden besluit zijn getroffen.

In het kader van de voorliggende aanstellingsprocedure heeft de gewestelijk directeur zich trouwens niet uitgesproken over de titels en verdiensten van de verzoekster, zodat het onpartijdigheidsbeginsel ook in dat opzicht niet geschonden kan zijn.

Beoordeling

11. De verzoekster houdt voor dat de gewestelijk directeur haar niet heeft voorgesteld omdat hij haar geen benoeming en zelfs geen tijdelijke aanstelling tot directeur gunt. Naar aanleiding van de analyse van het eerste middel blijkt dat de gewestelijk directeur motiveert waarom kandidaten uit het district Leuven niet in aanmerking komen. Bijgevolg gaat hij er vanuit dat er in het district Leuven kandidaten zijn die ook in aanmerking komen maar dat hij omwille van de goede werking van de dienst in dit district, dat een criterium is dat in voornoemd

artikel 6, § 1, wordt vermeld, overweegt dat het opportuun is een ambtenaar te kiezen uit het district Hasselt. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt treft die werkwijze niet alleen de verzoekster maar ook Robert Mommen, wat afbreuk doet aan de stelling van de verzoekster dat het niet in aanmerking nemen van de kandidatuur van ambtenaren uit het district Leuven specifiek tegen haar is gericht.

12. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

13. In het derde middel voert de verzoekster aan dat het bestreden besluit niet afdoende formeel is gemotiveerd.

Zij voert aan dat de nota van 6 augustus 2010 aan het directiecomité tot aanwijzing van Yves Beeken vermeldt dat hij voldoet aan de statutaire voorwaarden maar niet motiveert waarom hij de meest geschikte kandidaat is.

Zij herhaalt dat inzake de aanstelling in de hogere functies van directeur het onderzoek naar een geschikte kandidaat redelijkerwijze wordt gevoerd onder alle ambtenaren benoemd binnen het ambtsgebied van de gewestelijke directie die voldoen aan de statutaire vereisten om die functie uit te oefenen. Bijgevolg moest de geschiktheid van die kandidaten worden onderzocht. Ook uit het aanstellingsbesluit zelf moet blijken dat die afweging is gebeurd en op welke gronden ze is gesteund.

14. De verwerende partij geeft toe dat de nota aan het directiecomité van 6 augustus 2010 zeer summier is gemotiveerd. Er moet evenwel rekening mee worden gehouden dat de voorgestelde kandidaat de enige kandidaat was en dat de nota van de gewestelijk directeur van Leuven-invordering van 20 juni 2010, waarin uitvoerig was toegelicht waarom de voorgestelde kandidaat de meest

geschikte was, gevoegd werd bij de nota van 6 augustus 2010. Op 28 september 2010 kwam de verzoekster, vooraleer het bestreden besluit werd genomen, een kopie van voornoemde nota's zodat zij op de hoogte was van de motieven, vooraleer zij haar verzoekschrift indiende.

Beoordeling

15. De aangevoerde schending van de formele motiveringsplicht leidt niet tot de vernietiging van de bestreden handeling, indien de verzoekster op een andere wijze de motieven van de bestreden akte kent. Vereist is wel dat de verzoekster de motieven kent vooraleer zij haar beroep indient, want alleen dan kan zij zich in haar verzoekschrift tegen die motieven verdedigen, en op voorwaarde dat die kennis afdoende is, dat wil zeggen dat ze zodanig is dat ze tijdig, met kennis van zaken in rechte kan treden voor de Raad van State.

Uit het administratief dossier blijkt dat de motieven waarop de bestreden aanstelling steunt vermeld zijn in de nota van de gewestelijk directeur van 20 juni 2010 en deze van de administrateur-generaal a.i van 6 augustus 2010. Uit stuk 7 van het administratief dossier blijkt dat de verzoekster op 28 september 2010 een afschrift kwam van onder meer de beide voornoemde nota's. Aldus heeft zij reeds vóór de indiening van het onderhavig verzoekschrift kennis van de motieven, niet alleen van deze die, inderdaad summier, werden vermeld in de nota van de administrateur-generaal a.i. van 6 augustus 2010, maar ook van de uitgebreide motivering vermeld in de nota van de gewestelijk directeur van 20 juni 2010 die aan de basis ligt van de nota van 6 augustus 2010.

16. Het derde middel is niet ernstig.

17. Er is bijgevolg niet voldaan aan de eerste voorwaarde van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 juni 2011,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Daniël Moons,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Daniël Moons