

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 148.666 van 8 september 2005
in de zaak A. 66.513/XII-1995.**

In zake : Jan STRIJCKMANS,
wonende te Tienen,
Wolmarkt 10

tegen :

de GEMEENTE KORTENAKEN.

D E R A A D V A N S T A T E, X I I e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Jan Strijckmans op 22 november 1995 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van :

1° het besluit van 1 september 1995 van de gemeenteraad van Kortenenaken om hem niet te benoemen als bouwkundig tekenaar A2 en hem de wettelijke vooropzeg te betekenen van 1 oktober 1995 tot 31 december 1995;

2° de impliciete weigering om hem, na het verstrijken van zijn proefperiode, in vast verband te benoemen;

Gelet op het arrest nr. 58.284 van 21 februari 1996 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen wordt verworpen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur J. Lust;

Gelet op de beschikking van 25 mei 1999 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 7 maart 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 april 2005;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. Goun, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat F. Dieu, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van P. De Somere;

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

1. De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Bij besluit van 27 december 1993 stelt de gemeenteraad van Kortenaken verzoeker aan als bouwkundig tekenaar A2. Er wordt beslist dat de benoeming in vast verband zal gebeuren na één jaar dienst.

1.2. Op 22 december 1994 beslist de gemeenteraad van Kortenaken om verzoeker niet te benoemen in vast verband zodat hij met ingang van 28 december 1994 “werkloos [wordt] gesteld”. Bij besluit van 21 februari 1995 wordt de uitvoering van deze beslissing door de gouverneur van Vlaams-Brabant geschorst omdat voornoemde beslissing de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schendt.

In zitting van 16 maart 1995 neemt de gemeenteraad van Kortenaken kennis van de beslissing van de gouverneur en besluit vervolgens, ditmaal gemotiveerd, de geschorste beslissing te handhaven.

Het besluit van 22 december 1994 wordt uiteindelijk vernietigd bij ministerieel besluit van 26 juni 1995 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Stedelijk Beleid en Huisvesting en dit wegens schending van “de verplichting tot materiële motivering”, met de volgende bewoordingen :

“omdat het dossier nergens aangeeft waarop de gemeenteraadsleden zich hebben gebaseerd om de beslissing te nemen; dat de door de gemeenteraad gevolgde handelswijze, met name zich louter te baseren op een mondelinge evaluatie alvorens een beslissing te nemen die de betrokkene ernstig benadeelt, flagrant indruist tegen de regels van behoorlijk bestuur; dat deze vaststelling zich des te meer opdringt, nu deze handelswijze voor gevolg heeft dat de controle van de toezichthoudende overheid, inzake de motieven die aan de beslissing ten grondslag hebben gelegen, totaal onmogelijk wordt gemaakt”.

Als gevolg van deze vernietiging bepaalt het arrest van de Raad van State, nr. 56.136 van 8 november 1995, dat de vorderingen tot nietigverklaring en tot schorsing die verzoeker op 8 juni 1995 tegen het handhavingsbesluit had ingesteld, zonder voorwerp zijn geworden.

1.3. Bij brief van 13 juli 1995 worden aan verzoeker de opgestelde evaluatieverslagen toegezonden. Verzoekers antwoord volgt op 31 juli 1995 waarna hem op 18 augustus 1995 een repliek wordt bezorgd.

1.4. Op 1 september 1995 besluit de gemeenteraad van Kortenaken met de eerste bestreden beslissing om verzoeker niet te benoemen als bouwkundig tekenaar A2 en hem de wettelijke opzegging te betekenen van 1 oktober 1995 tot 31 december 1995;

2. De ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Overwegende, ambtshalve, dat verwerende partij, door op 1 september 1995 te beslissen verzoeker niet als bouwkundig tekenaar te benoemen, expliciet heeft geweigerd hem na het verstrijken van de proefperiode in vast dienstverband te benoemen; dat aldus geen impliciete weigering om hem vast te benoemen voorhanden is; dat de tweede bestreden beslissing niet blijkt te bestaan en het beroep dienvolgens op dat punt zonder voorwerp is; dat dit standpunt overigens reeds in het auditoraatsverslag werd ingenomen en verzoeker zich in zijn laatste memorie bij dat standpunt aansloot;

2.2. Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord stelt dat de bestreden beslissing aan verzoeker werd meegedeeld bij schrijven van 19 september 1995, dat bijgevolg moet worden aangenomen dat verzoeker op 20 september 1995 of uiterlijk op 21 september 1995 heeft kennisgenomen van de bestreden beslissing, dat het verzoekschrift pas op 22 november 1995 en dus laattijdig aangetekend werd verzonden en dat het beroep niet ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord onder meer tegenwerpt dat hij pas op 25 september 1995 kennis kreeg van de bestreden beslissingen, dat verwerende partij niet stelt dat het schrijven reeds op 19 september 1995 werd verzonden;

Overwegende dat niet blijkt en door verwerende partij niet wordt beweerd dat het schrijven van 19 september 1995 waarmee de bestreden beslissing aan verzoeker werd betekend, hem diezelfde dag en bij ter post aangetekende zending werd toegestuurd; dat het administratief dossier verscheidene bewijzen van aangetekende verzendingen bevat, doch geen in verband met die brief; dat er geen gegevens worden aangedragen die aannemelijk moeten maken dat verzoeker de op 19 september 1995 gedateerde brief reeds 's anderendaags of de dag nadien zou hebben ontvangen en niet, zoals hij stelt, op

25 september 1995; dat de exceptie alleen hierom reeds dient te worden verworpen;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1. Overwegende dat verzoeker in zijn inleidend verzoekschrift in de eerste plaats aanvoert, zonder de minste toelichting, dat de gemeenteraadsbeslissing van 1 september 1995 zowel het schorsingsbesluit van de gouverneur als het vernietigingsbesluit van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden miskent; dat hij voorts in de memorie van wederantwoord stelt “dat de bijgevoegde verslagen niet ernstig als evaluatieverslagen kunnen gelden” daar zij werden opgesteld in tempore suspecto, na het eerste bestreden gemeenteraadsbesluit, in het licht van een eventueel schorsings- en vernietigingsbesluit; dat hij ten slotte in de laatste memorie betoogt dat de beslissingen van de gouverneur en van de minister werden geschonden aangezien de huidige nieuwe, bestreden beslissing een “verderzetting” is van de beslissing van 22 december 1994 en dit op grond van “verslagen die niet objectief zijn opgesteld en met als één enkel enig doel het gebrek aan motivering te ondergraven”, dat die argumentatie, in tegenstelling tot wat in het auditoraatsverslag wordt beweerd, niet kan worden beschouwd als een nieuw middel en dat een eerder begane fout niet kan worden rechtgezet door meer dan negen maanden na het verstrijken van de “vermeende proefperiode” een nieuwe beslissing te nemen;

Overwegende dat in het inleidend verzoekschrift niet wordt uiteengezet en evenmin spontaan zichtbaar is op welke wijze de bestreden beslissing de besluiten van de gouverneur en van de Vlaamse minister zou schenden; dat de toelichting bij het middel die verzoeker in de memorie van antwoord en in de laatste memorie geeft, zonder meer als een nieuw middel te beschouwen is, dat reeds in het verzoekschrift kon worden geformuleerd zodat het laattijdig is; dat het middel niet ontvankelijk is;

3.2. Overwegende dat verzoeker in een tweede middel doet gelden dat de motieven van de bestreden beslissing “rehtens en feitelijk” niet correct zijn, dat als motief voornamelijk zijn vermeende onbekwaamheid wordt ingeroepen, dat de burgemeester bij nota van 13 juni 1994 [lees: 1995] stelt dat verzoeker “zijn werk steeds met de nodige inzet en zorg [heeft] gedaan, zodat wij tegen hem geen enkele klacht kunnen inbrengen”, dat de weigering hem vast te benoemen niet op objectieve gronden steunt, dat verwerende partij de verplichting hem vast te benoemen miskent, dat “een aantal modaliteiten in verband met het verloop van de stage [dienden] te worden vervuld, zoals bvb. duur, programma en evaluatiecriteria”, dat een evaluatie a posteriori geen geldingskracht kan hebben, dat hij niet werd gehoord en hij zich niet op nuttige wijze heeft kunnen verdedigen;

Overwegende dat verzoeker voorts in de memorie van wederantwoord betoogt dat hij op afdoende wijze heeft aangetoond dat de ingeroepen verklaringen inzake beweerde afwezigheden, de stageverslagen en de verklaring van het college van burgemeester en schepenen waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat het niet meer mogelijk is om met hem samen te werken laattijdig waren en “erop gericht waren een bepaalde hetze rond zijn persoon te creëren” en geen “objectieve weergave zijn van zijn staat van dienen”, dat de verklaring van de burgemeester bevestigt dat hij zijn werk naar behoren deed en dat uit de bewoordingen en de inhoud ervan moet worden afgeleid dat de verklaring dateert van juni 1995, dat het zeer bevreemdend is dat deze visie niet wordt vermeld in het bestreden besluit, dat de ingeroepen evaluatie is opgemaakt nadat “het eerste bestreden besluit” werd vernietigd terwijl een niet-benoeming enkel mogelijk is op grond van verslagen opgesteld tijdens de stage en dat hij had moeten worden gehoord;

Overwegende dat verzoeker ten slotte in de laatste memorie stelt dat de burgemeester in een later stadium “geen gewijzigde visie heeft willen acteren”, dat hieruit manifest blijkt dat er met betrekking tot verzoeker geen negatieve berichten bestonden in “tempore non suspecto”, dat uit de geheime

stemming van de gemeenteraad niet kan worden opgemaakt dat de burgemeester ten tijde van de bestreden beslissing anders oordeelde, dat nergens in de bestreden beslissing wordt verwezen naar verzoekers schriftelijke verweer, dat de gemeenteraad een beslissing heeft genomen zonder van zijn verweer kennis te hebben genomen, dat bijgevolg zijn recht van verdediging werd geschonden en dat mag worden verwacht dat de gemeenteraadsleden standpunt innemen omtrent de diverse punten van zijn “repliek”;

Overwegende dat de motivering van de bestreden beslissing luidt :

“Gelet op de stukken die aan de raadsleden werden overgemaakt, en die integraal deel uitmaken van het bundel, werden door de raadsleden (vermoedelijk neen-stemmen), volgende motivaties naar voren gebracht, die eveneens het stemgedrag zullen bepalen;

- a) Hij beschikt over zeer weinig werkinzet en dynamisme;
- b) Orders worden niet uitgevoerd, ofwel onbeholpen, wat er op wijst dat hij niet over de nodige deskundigheid en bekwaamheid beschikt;
- c) De verantwoordelijkheidszin en de betrouwbaarheid van de betrokkene wordt eveneens in vraag gesteld. Zie bijlage 6 van bijgevoegde brief van 06.07.95 aan de Heer Strijckmans, onder punt 4, dat handelt over het laten tekenen van bestelbons van privé doeleinden, en het opmeten van Boterbergstraat en Halensebaan (punt 5). Hij brengt hier de Burgemeester (punt 4 en 5) in discrediet;
- d) De herhaalde afwezigheden wijzen op een gemis aan samenwerking met het personeel en schaden derhalve de groepsgeest (de afwezigheden werden vastgesteld door de secretaris, de onderbureauchef en de toezichter, en eveneens door de arbeiders van de ploeg waarover hij de leiding had);
- e) Hij is niet communicatief en iemand die niet wil samenwerken met minderen en meerderen. Kan in de toekomst niet op een efficiënte manier samenwerken met collega's;
- f) Een persoon met dergelijk profiel benoemen is geen goede dienst bewijzen aan hem zelf, zijn collega's en de inwoners van de gemeente. Alle samenwerking wordt door zijn houding uitgesloten;
- g) Het ontbreken van de stukken van het afgelegde examen (examenvragen en antwoorden), waarover we niet werden ingelicht voor de stemming van 27.12.93, beïnvloedt het stemgedrag van de raadsleden in negatieve zin. Waarom ontbraken deze stukken, alhoewel ze tijdig werden opgevraagd? [...]”;

Overwegende dat volgens het verzoekschrift het geheel van de motieven en stukken op evidente wijze wordt weerlegd door een verklaring van 13 juni 1995 van de burgemeester die in essentie luidt :

“[Verzoeker] heeft zijn werk steeds met de nodige inzet en zorg gedaan, zodat wij tegen hem geen enkele klacht kunnen inbrengen”;

dat een zo summiere en loutere affirmatie als deze van de burgemeester te licht uitvalt om de overtuigingskracht van de motieven en stukken waarop de bestreden beslissing steunt, in het gedrang te brengen; dat overigens niet blijkt dat de burgemeester voormelde opinie tijdens de gemeenteraadszitting van 1 september 1995 zou hebben herhaald, zodat het niet verwonderlijk is dat zij “niet teruggevonden wordt in het bestreden besluit”;

Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord voor het eerst als bewijs van de willekeur een laattijdig stageverslag, verklaringen in verband met zijn afwezigheden en een verklaring van de burgemeester dat samenwerking met hem niet meer mogelijk is, inroept; dat, in zoverre die toevoeging aan zijn argumentaties niet op een nieuw middel neerkomt dat reeds in het verzoekschrift kon worden aangevoerd en dus onontvankelijk is, moet worden vastgesteld dat die verslagen en verklaringen reeds ter sprake komen in een brief van 7 april 1995 van de gemeentesecretaris aan het Vlaamse Gewest die betrekking heeft, niet op de bestreden beslissing, maar op de beslissing van 22 december 1994 om verzoeker niet aan te werven; dat alleszins van de ingeroepen verklaring van de burgemeester niet blijkt dat zij mee ten grondslag heeft gelegen aan de bestreden niet-benoeming; dat overigens al wat verzoeker tegen de verslagen en vaststellingen inbrengt, is dat zij deel uitmaken van een “georchestreerde campagne” of “hetze” tegen hem en dat ze “niet direct een objectieve weergave zijn van zijn staat van dienen”; dat een zo vage en niet-onderbouwde kritiek zich in elk geval niet leent tot een ernstige beoordeling;

Overwegende dat verzoeker voorts betwist dat de evaluatie-verslagen de bestreden beslissing kunnen helpen schragen vermits ze niet tijdens

de stage maar erna werden opgesteld; dat de verslagen, niettegenstaande zij na de gemeenteraadsbeslissing van 22 december 1994 werden opgesteld, kort na het verstrijken van de proefperiode en ruim voor de bestreden beslissing werden opgemaakt; dat het enkele feit dat de bestreden beslissing steunt op verslagen die pas na afloop van de stageperiode zijn geredigeerd, op zich niet van aard is om aan te tonen dat de motieven niet correct zijn; dat evenmin zonder nadere toelichting kan worden aangenomen dat de motieven onjuist zijn omdat “een aantal modaliteiten in verband met verloop van de stage”, “zoals bvb. duur, programma en evaluatiecriteria” niet zouden zijn nageleefd;

Overwegende ten slotte dat, indien verwerende partij besliste verzoeker niet te benoemen en hem te ontslaan, zij hem de gelegenheid diende te bieden op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen, hetgeen echter niet noodzakelijk betekende dat hij mondeling moest worden gehoord; dat uit verzoekers brief van 31 juli 1995 blijkt dat hij zich schriftelijk heeft kunnen rechtvaardigen met betrekking tot de tegen hem ingeroepen evaluatieverslagen; dat voorts, in tegenstelling tot wat verzoeker in zijn laatste memorie beweert, uit de volgende passage van de bestreden beslissing blijkt dat de gemeenteraad wel degelijk kennis heeft genomen van zijn schriftelijk verweer :

“Gelet op de evaluatieverslagen overgemaakt aan de Heer Strijckmans Jan, de mogelijkheid die hem geboden werd om de punten van het evaluatieverslag te weerleggen, en de opmerkingen hierover, die hem werden verzonden (alle stukken aangetekend)”;

dat ook uit de volgende vermelding in het voormelde schrijven van 13 juli 1995 van het college van burgemeester en schepenen blijkt dat de gemeenteraad kennis had van het volledige dossier toen de bestreden beslissing werd genomen :

“Graag hadden we uw opmerkingen ontvangen ten laatste op 04 augustus 1995. Indien we op gestelde datum geen antwoord hebben ontvangen zullen we enkel de evaluatieverslagen aan de raadsleden overmaken”;

dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht september 2005, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
	E. BREWAEYS	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.