

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.636 van 10 maart 2008
in de zaak A. 79.637/IX-1324.**

In zake : Rogier BRUGGEMAN,
wonende te MECHELEN,
Sparrenstraat 21

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Rogier BRUGGEMAN op 27 augustus 1998 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 7 januari 1998 van het college van dienstchefs van de administratie der directe belastingen waarbij hem definitief de beoordeling “slecht” wordt toegekend voor de periode ingaand op 1 september 1992 en eindigend op 31 augustus 1994;

Gelet op het arrest nr. 76.612 van 26 oktober 1998 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 3 november 1998 door de verzoekende partij;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 9 november 2000 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 memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 29 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 maart 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Over de gegevens van de zaak

1.1. Op het ogenblik van de bestreden beslissing is de verzoeker hoofdcontroleur bij de administratie van de directe belastingen, werkzaam bij de directie Antwerpen I.

1.2. Op verzoek van de directeur-generaal van het hoofdbestuur der directe belastingen wordt op 10 februari 1994 op de individuele fiche van de verzoeker een ongunstige vermelding ingeschreven, waarvan de tekst luidt als volgt:

“Tijdens het bezoek op 4 oktober 1993 van de ambtenaren van de Dienst Bijstand en Interne Controle, ter controle Antwerpen - (Vennootschappen) 10, is gebleken dat de selectie van dossiers niet werd uitgevoerd op de wijze zoals voorgeschreven door de instructie van 24 juni 1993, Ci.RH 81/451.023.”

Op 29 september 1994 maakt verzoekers onmiddellijke meerdere, mevrouw L.S., inspecteur te Antwerpen VII A, een beoordeling van de verzoeker op, voor de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994. Zij beoordeelt het criterium “begrip van de dienst” als “zwak”, en stelt de beoordeling “slecht” voor.

In een bijlage aan de beoordelingsstaat verantwoordt zij haar voorstel met een verwijzing naar de genoemde ongunstige inschrijving.

Op 30 september 1994 neemt de verzoeker kennis van voormelde beoordeling. Hij stemt er niet mee in en dient op 6 oktober 1994 een uitgebreid bezwaarschrift in. Daarin voert hij aan, enerzijds, dat zijn onmiddellijke overste onbevoegd is, daar zij bij zijn voorgestelde beoordeling niet objectief kan zijn, en anderzijds, dat er met betrekking tot de ongunstige inschrijving geen onderzoek heeft plaatsgevonden en dat geen verantwoording wordt opgegeven voor de noodzaak om een verslechtering van zijn beoordeling door te voeren, wat tevens een schending uitmaakt van zijn recht van verdediging.

Op 10 oktober 1994 geeft de adjunct-directeur van de directie Antwerpen I zijn advies over de voorgestelde beoordeling. Hij stelt voor om niet enkel voor het criterium “Begrip van de dienst”, maar ook voor het criterium “Werkzaamheid en prestatie” de beoordeling “zwak” toe te kennen. Hij motiveert dit als volgt:

“Aangezien in de periode waarin de selectie diende uitgevoerd, nl. begin juli 1993 en beëindigd einde september 1993, de Hoofdcontroleur Bruggeman geen enkel dossier heeft behandeld en ook geen enkel contractueel personeelslid heeft begeleid bij een onderzoek ter plaatse, beschikte hij uiteraard over meer dan voldoende tijd om deze selectie uit te voeren zoals voorzien in dienstbrief d.d. 24.06.1993 Ci. RH 45/023.

Aangezien deze opdracht niet werd uitgevoerd, zoals hierboven vermeld, vind ik dat, benevens de term ‘zwak’ voor het criterium ‘begrip van de dienst’ ook voor het criterium ‘werkzaamheid en prestaties’ enkel de term ‘zwak’ als juiste waarde kan worden ingevuld.”

Op 13 oktober 1994 valt de gewestelijke directeur van de directie Antwerpen I de zienswijze van de adjunct-directeur volledig bij en stelt hij eveneens voor om de algemene beoordeling “slecht” toe te kennen.

Op 20 oktober 1994 dient de verzoeker opnieuw een uitvoerig bezwaarschrift in. Hierin herneemt hij vooreerst de bezwaren die hij reeds in zijn bezwaarschrift van 6 oktober 1994 naar voren heeft gebracht in verband met zijn onmiddellijke overste, namelijk dat deze onbevoegd was om voor hem een beoordeling voor te stellen daar zij niet objectief was. De verzoeker voert verder aan dat het beoordelingsvoorstel van de adjunct-directeur van 10 oktober 1994 buiten de voorziene termijn is voorgedragen, en dat geen verantwoording wordt gegeven voor de noodzaak om een verslechtering van zijn beoordeling door te voeren, wat

tevens een schending uitmaakt van zijn recht van verdediging. Tegen het voorstel van de gewestelijke directeur van 13 oktober 1994 voert hij ten slotte aan dat het gedaan is door een hiërarchische meerdere die ten aanzien van de verzoeker een gebrek aan objectiviteit heeft getoond; bovendien verwijt hij aan het voorstel dat het gedaan is zonder dat de directeur of de adjunct-directeur enig onderzoek hebben ingesteld naar de ongunstige inschrijving die door hen als bewezen en juist wordt aangenomen.

Op 21 december 1994 maakt de gewestelijke directeur het beoordelingsdossier over aan het hoofdbestuur. In zijn begeleidend verslag geeft hij een gedetailleerd overzicht van de tot dan gevolgde procedure en bespreekt hij de twee bezwaarschriften die de verzoeker heeft ingediend. Hij besluit dat geen enkel argument van de verzoeker aanleiding kan geven tot een wijziging van het uitgebrachte voorstel en bevestigt derhalve zijn voorstel om hem de beoordeling “slecht” toe te kennen.

1.3. Op 12 januari 1996 beslist het college van dienstchefs om de verzoeker de beoordeling “slecht” toe te kennen. De beslissing blijkt uit het feit dat alle leden afzonderlijk hun instemming betuigd hebben met een voorstel van de administratie in die zin. Dat voorstel is uitgewerkt op een formulier C.31.42, dat alle leden hebben geparafeerd. De datum van de beslissing is deze waarop het laatste lid heeft geparafeerd. De leden paraferen niet alleen voor akkoord, maar zij vermelden ook hun naam en de datum waarop zij hun paraaf aanbrengen.

De beslissing van het college van dienstchefs wordt bij aangetekend schrijven van 3 mei 1996 ter kennis van de verzoeker gebracht. Het formulier C.31.42 wordt hem hierbij niet medegedeeld.

1.4. Op 8 mei 1996 stelt de verzoeker beroep in bij de Interdepartementale Raad van Beroep.

Op 14 mei 1996 laat de verzoeker aan de administratie weten, “vooruitlopend op eventuele vragen (...) daaromtrent” dat hij geen inzage wenst te nemen van zijn beoordelingsdossier. Hij preciseert echter dat dit standpunt slechts slaat “op het huidige stadium van de procedure” en dat hij zich het recht voorbehoudt om “op het zijns inziens meest passende, relevante of nuttige tijdstip alsnog toepassing te vragen van zijn grondwettelijk, wettelijk en in casu reglementair recht ter zake”. Dientengevolge wordt verzoekers dossier op 12 juni 1996 door de

gewestelijke directeur overgemaakt aan het hoofdbestuur, dat het dossier op 30 september 1996 overmaakt aan de Interdepartementale Raad van Beroep.

Bij de Interdepartementale Raad van Beroep worden door de verzoeker nog andere beroepen ingesteld, namelijk tegen de beoordeling voor de periode van 1 september 1994 tot 31 augustus 1995 (die het voorwerp uitmaakt van de zaak A. 79.659/IX-1326, waarin de Raad van State heden het arrest nr. 180.637 uitspreekt) en tegen twee tuchtstraffen.

Op 1 april 1997 dient de verzoeker een vordering tot wraking in, gericht tegen alle assessoren van de interdepartementale raad, inclusief de plaatsvervangende, die deel uitmaken van het ministerie van Financiën.

De interdepartementale raad behandelt de vier beroepen in zijn zitting van 16 april 1997. Hij verwerpt de door de verzoeker ingediende vordering tot wraking, op grond dat het gaat om een algemene wraking en niet om wrakingen gesteund op welbepaalde motieven tegen welbepaalde ambtenaren. Daarna wordt de verzoeker gehoord in zijn verdediging. Na afloop van het verhoor beraadslaagt de raad over de beroepen. Wat betreft het beroep tegen de beoordeling “slecht” voor de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994 adviseert hij met acht stemmen tegen drie dat de ten laste gelegde feiten van aard zijn om de voorgestelde beoordeling “slecht” te verantwoorden en dat de beoordeling “slecht” terecht is toegekend. Hij motiveert dit advies als volgt:

“Overwegende dat de heer Bruggeman tegen dit voorstel aanvoert:

- dat mevrouw L. S. inspecteur ad interim is met de graad van hoofdcontroleur, zoals hijzelf;
- dat haar hogere functie een voorlopig karakter heeft;
- dat op dat ogenblik een beroep hangende was tegen de vorige beoordeling GOED en dat, zonder bewijs, deze vorige beoordelingsvermelding in SLECHT werd veranderd;

Overwegende dat appellant stelt dat mevrouw S. niet objectief, doch veeleer vooringenomen zou zijn;

Overwegende dat op 12 januari 1996 het College van Dienstchefs de beoordelingsvoordracht SLECHT bevestigt en deze vermelding dan ook toekent;

Overwegende evenwel dat appellant ter zitting geen enkel element ter verduidelijking van zijn stelling aanvoert; dat integendeel blijkt dat de onderliggende toon van zijn betoog gericht is tegen de persoon die het eerste voorstel gedaan heeft en zijn verdediging niet direct het oogmerk heeft de feiten, die tot het betwiste voorstel geleid hebben, te weerleggen.”

Het college van dienstchefs beslist dienvolgens op 7 januari 1998 dat, gelet op het op 16 april 1997 door de Interdepartementale Raad van Beroep gegeven advies, de beoordeling “slecht” definitief gehandhaafd blijft. Ook hier gebeurt de besluitvorming door het paraferen van het voorstel van beslissing door alle leden van het college, met vermelding van hun naam en de datum. De datum van de beslissing is de datum van de laatste parafering.

Dit is de bestreden beslissing.

1.5. Volgens het door de verwerende partij neergelegde administratief dossier zou op 24 februari 1998 aan de verzoeker kennis gegeven zijn van de dienstbrief van 22 januari 1998 waarmee de directeur-generaal de beslissing van het college van dienstchefs meedeelt aan de gewestelijke directeur te Antwerpen I. Dit afschrift blijkt echter niet aangetekend te zijn verzonden. In een schrijven van 20 mei 1998 vraagt de verzoeker om een afschrift van de twee definitieve beslissingen in verband met zijn beoordelingen, stellende dat hij op onrechtstreekse wijze vernomen heeft dat zulke beslissingen op 7 januari 1998 genomen zouden zijn.

Daarop worden, bij aangetekend schrijven van 2 juli 1998, de afschriften van de twee beslissingen van het college van dienstchefs, waaronder de thans bestreden beslissing, naar de verzoeker gezonden. Wat betreft de beslissing inzake de beoordeling over de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994 bevat het afschrift enkel het dictum van de bestreden beslissing, luidend als volgt:

“Gelet op het op 16 april 1997 uitgebrachte advies van de Interdepartementale raad van beroep beslist het College van dienstchefs dat de aan de hr. Bruggeman op 12 januari 1996 toegekende beoordeling ‘slecht’ definitief gehandhaafd blijft.”

Over de gegrondheid van het beroep

2. De verzoeker roept in zijn memorie van wederantwoord een nieuw middel in waarvan hij stelt dat hij het slechts heeft kunnen inroepen na inzage van het administratief dossier. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker dat het middel de openbare orde raakt.

In een eerste onderdeel roept de verzoeker de schending in van artikel 26, tweede lid, eerste streepje, van het koninklijk besluit van 26 september 1994 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk

statuut van de rijksambtenaren die van toepassing zijn op het personeel van de diensten van de gemeenschaps- en gewestregeringen en van de colleges van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en van de Franse Gemeenschapscommissie, alsook op de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen (hierna: APKB), en van artikel 54, vierde lid, juncto artikel 55, tweede lid, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel. Volgens de verzoeker vereisen de aangehaalde bepalingen dat elke individuele beslissing ten opzichte van een ambtenaar geschiedt bij geheime stemming. Aan dit vereiste is niet voldaan, nu blijkt dat reeds de oorspronkelijke beslissing van 12 januari 1996 genomen is na afloop van een procedure waarbij alle leden van het college van dienstchefs in alle openheid hun akkoord met de beslissing betuigden, door het voorstel van beslissing te paraferen met vermelding van hun naam.

In een tweede onderdeel roept de verzoeker de schending in van het beginsel van fair-play en van de rechten van de verdediging. De verzoeker voert aan dat het stuk waaruit de in het eerste onderdeel aangeklaagde onregelmatigheid blijkt niet is opgenomen in het beoordelingsdossier, en dat hij er pas kennis van heeft kunnen nemen langs het administratief dossier dat bij de Raad van State is neergelegd. Door de verzoeker in de volstreekte onwetendheid te laten over het in het eerste onderdeel aangeklaagde gebrek, zijn de in het tweede onderdeel ingeroepen beginselen geschonden.

3. Een middel dat niet in het verzoekschrift is ingeroepen kan in een later procedurestuk niet meer worden ingeroepen tenzij het middel van openbare orde is of de verzoeker geen kennis van het middel kon hebben op het ogenblik van de indiening van het verzoekschrift.

Te dezen steunt de verzoeker zijn middel op het formulier C.31.42, dat in het administratief dossier is opgenomen. Uit niets blijkt dat de verwerende partij een afschrift van dat formulier aan de verzoeker zou hebben overgemaakt. Op 3 mei 1996 is aan de verzoeker een afschrift van zijn beoordelingsstaat gezonden, met daarop de vermelding dat het college van dienstchefs op 12 januari 1996 de beoordeling “slecht” heeft toegekend. Het formulier C.31.42, dat als basis heeft gediend voor die beslissing, is niet als bijlage gevoegd. Uit geen enkel element van het dossier kan worden afgeleid dat de verzoeker van het betrokken stuk reeds kennis had op het moment dat hij zijn verzoekschrift indiende. Gezien het nieuwe middel is afgeleid uit feiten welke de

verzoeker eerst uit het administratief dossier heeft kunnen opmaken, kan besloten worden dat het middel ontvankelijk is.

4.1. In het eerste onderdeel wordt o.m. de schending aangevoerd van de artikelen 54 en 55 van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel. Artikel 54, derde lid, van dat besluit, ingevoegd bij koninklijk besluit van 26 september 1994, luidt als volgt:

“Elke individuele beslissing, door de directieraad genomen ten opzichte van een ambtenaar, geschiedt bij geheime stemming.”

Artikel 55 van het genoemde besluit, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 17 maart 1995, bepaalt dat de minister in ieder bestuur een college van dienstchefs kan oprichten dat de directieraad bijstaat en adviseert. Het derde lid van artikel 54 is van toepassing op het college van diensthoofden.

Uit deze bepalingen blijkt dat indien het college van diensthoofden een individuele beslissing neemt ten opzichte van een ambtenaar, zoals de toekenning van een beoordeling er één is, dit moet gebeuren op basis van een geheime stemming.

Een geheime stemming is een substantieel vormvoorschrift omdat alleen een geheime stemming de vrijheid en de onafhankelijkheid van de leden tegenover de betrokken persoon kan waarborgen.

4.2. Het college van dienstchefs is bij het nemen van zijn beslissing van 12 januari 1996 niet op een dergelijke manier tewerk gegaan. De leden van het college hebben hun akkoord betuigd met het voorstel van de administratie om de beoordeling “slecht” toe te kennen. Dit voorstel was uitgewerkt op een formulier C.31.42, dat elk van de leden individueel voor akkoord heeft geparafeerd, met vermelding van zijn naam en de datum van de parafering. In dit geval is er dus kennelijk geen sprake van een geheime stemming.

In zoverre is het eerste onderdeel gegrond.

4.3. Aangezien de beoordelingsprocedure een complexe verrichting vormt heeft de onregelmatigheid van de beslissing van 12 januari 1996 de onregelmatigheid van de bestreden eindbeslissing tot gevolg.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 7 januari 1998 van het college van dienstchefs van de administratie der directe belastingen waarbij Rogier BRUGGEMAN definitief de beoordeling “slecht” wordt toegekend voor de periode ingaand op 1 september 1992 en eindigend op 31 augustus 1994.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 10 maart 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D.MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.