

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.637 van 10 maart 2008
in de zaak A. 79.659/IX-1326.**

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 31 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 1994 en eindigend op 31 augustus 1995;

Gelet op het arrest nr. 76.611 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 29 januari 2001 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 gewestelijke directeur van de directie Antwerpen I worden op 22 augustus 1995 op de individuele fiche van de verzoeker twee ongunstige vermeldingen ingeschreven, waarvan de tekst luidt als volgt:

“Heeft in het eerste kwartaal 1994 persoonlijk geen enkele aangifte onderzocht, heeft nagelaten jonge taxatieambtenaren te begeleiden hoewel dat eveneens tot zijn taken behoort en heeft bovendien zijn registreerkaart op onregelmatige wijze ingevuld waardoor onwettige afwezigheden aan het licht kwamen.

Heeft in het jaar 1993 persoonlijk geen enkele aangifte onderzocht, is bovendien meerdere dagen of gedeelten ervan ongewettigd afwezig gebleven en heeft de registreerkaarten van zijn personeel niet bewaard.”

Op 29 september 1995 maakt verzoekers onmiddellijke meerdere, de heer R.S., inspecteur te Antwerpen VII A, een beoordeling van de verzoeker op,

voor de periode van 1 september 1994 tot 31 augustus 1995. Hij beoordeelt de criteria “begrip van de dienst” en “werkzaamheid en prestatie” als “zwak”, en het criterium “orde, methode, nauwgezetheid” als “onvoldoende”. Hij stelt de beoordeling “slecht” voor. Met een aangetekend schrijven van 29 september 1995 wordt het voorstel ter kennis van de verzoeker gebracht.

Op 6 oktober 1995 neemt de verzoeker kennis van voormelde beoordeling. Hij stemt er niet mee in en dient op 9 oktober 1995 een uitgebreid bezwaarschrift in. Daarin voert hij aan dat de beoordeling hem in strijd met de onderrichtingen vervat in de omzendbrief S.A. 1050/9852 van 10 oktober 1959 na 30 september 1995 en dus te laat werd voorgelegd. Voorts maakt hij een voorbehoud voor het inroepen van aanvullende bezwaren nadat zijn vorige beoordeling definitief zal vaststaan. De verzoeker bedoelt hiermee zijn beoordeling over de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994, welke het voorwerp uitmaakt van de zaak A. 79.637/IX-1324, waarover de Raad van State bij arrest nr. 180.636 van heden uitspraak doet.

Op 11 oktober 1995 geeft de adjunct-directeur van de directie Antwerpen I zijn advies over de voorgestelde beoordeling. Hierin sluit hij zich aan bij het voorstel van de onmiddellijke overste.

Op 16 oktober 1995 valt de gewestelijke directeur van de directie Antwerpen I op zijn beurt het voorstel van de onmiddellijke chef en de adjunct-directeur bij en stelt hij eveneens voor om de algemene beoordeling “slecht” toe te kennen. Op de opwerping van de verzoeker dat het voorstel van de onmiddellijke meerdere laattijdig ter kennis van de verzoeker zou zijn gebracht, antwoordt de gewestelijke directeur dat het voorstel op 29 september 1995, en dus tijdig, naar de verzoeker is verzonden.

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 9 mei 1996 stelt de verzoeker beroep in bij de Interdepartementale Raad van Beroep, “onder andere om de redenen reeds uiteengezet in het bezwaarschrift de dato 9 oktober 1995”.

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 huidig 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 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 genoemde beoordeling over de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994 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 verwierpt 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 1994 tot 31 augustus 1995 adviseert hij met negen stemmen tegen twee 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 de beoordelingsstaat met het voorstel SLECHT pas op vrijdag 29 september 1995 ingevuld werd en aangetekend verzonden;
- dat hij hiervan pas op 30 september 1995 (zaterdag) kennis zou hebben kunnen nemen, ware hij niet met vakantieverlof geweest - wat in casu wel was, nl. van 19 september tot en met 6 oktober 1995;
- dat 30 september als uiterste limietdatum geldt waarop een beoordelingsstaat moet voorgelegd zijn;
- dat het feit van de vorige beoordeling SLECHT te noemen, afbreuk doet aan de voorwaarde van ‘objectieve opvatting’ omdat deze vermelding nog niet definitief is;

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

Overwegende dat de aan appellant betekende en betwiste beoordelingsvermelding hem tijdig ter kennis is gebracht, aangezien hij op 29 september 1995 afwezig was wegens vakantieverlof en de beoordelingsstaat hem diezelfde dag bij aangetekende zending werd toegestuurd;

Overwegende dat het versturen van deze aangetekende zending gelijkstaat met de betekening aan de persoon;

Overwegende dat, wat de feiten betreft die geleid hebben tot de toekenning van de betwiste beoordeling, appellant niet wenst in te gaan op de concrete gegevens maar zich beperkt tot een algemeen verweer.”

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 1994 tot 31 augustus 1995 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 volstrekte 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 onder meer 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 1994 en eindigend op 31 augustus 1995.

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.