RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 187.817 van 7 november 2008
in de zaak A. 79.282/IX-1292.

In zake : Erik ALLARY,
wonende te OOSTENDE,
Nijverheidsstraat 26 bus 2

tegen :

de POST.

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

Gezien het verzoekschrift dat Erik ALLARY op 8 juli 1998 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 15 mei 1998 van de directeur Human Resources van de Post waarbij hem de evaluatie “C” wordt toegekend;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door adjunct-auditeur H. COLIN;

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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 1 oktober 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 oktober 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. LEROY die, loco advocaat C. VAN OLMEN, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. COLIN;

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. Verzoeker is sedert 15 september 1972 in dienst bij de Post en is bekleed met de graad van bureauchef.

1.2. Op 14 mei 1997 wordt een verificatie uitgevoerd in het kantoor Middelkerke, dat door verzoeker wordt beheerd.

Er wordt vastgesteld dat een aantal controles niet werden uitgevoerd en dat, wat de veiligheid betreft, de deuren van de kluizen en de kogelwerende tussendeur en doorgeefluiken tussen postmannen- en beambtenzaal bestendig openstaan.

Deze vaststellingen worden op 30 mei 1997 genotuleerd op de individuele evaluatiefiche van verzoeker onder het luik “ongunstige feiten en bevindingen” en door verzoeker geviseerd op 4 juni 1997.

1.3. Met een brief van 12 september 1997 vraagt de eerstaanwezend inspecteur aan verzoeker om inlichtingen te verschaffen met betrekking tot het feit dat hij optrad met een orkest tijdens zijn afwezigheid als gevolg van een ongeval op weg naar het werk. De eerstaanwezend inspecteur merkt hierbij op dat verzoeker te dien einde geen cumulatieaanvraag heeft ingediend en dat het onverantwoord lijkt om tijdens een afwezigheid een bij-job uit te oefenen.

In een herinneringsbrief van 29 september 1997 merkt de eerstaanwezend inspecteur op dat door het ongepast optreden van verzoeker buiten de diensturen de verzekeringsmaatschappij van de tegenpartij zou kunnen weigeren het eventueel door de Post teruggevorderd loonverlies en de geneeskundige kosten terug te betalen.

1.4. Met een brief van 1 oktober 1997 deelt verzoeker aan de eerstaanwezend inspecteur mee dat hij op 17 juni 1997 het slachtoffer was van een verkeersongeval en dat, met inachtneming van zijn door de artsen vooropgestelde werkhervatting op 1 augustus 1997, een optreden op 23 augustus 1997 haalbaar leek. Nadien is een werkhervatting slechts op 26 augustus 1997 mogelijk gebleken maar in het vooruitzicht daarvan heeft het optreden op 23 augustus 1997 plaatsgevonden. Dat optreden heeft verzoeker overigens duidelijk gemaakt dat hij nog verder van zijn genezing was verwijderd dan verwacht. Voorts stelt verzoeker dat zijn deelname aan een optreden geen bij-job is, maar een hobby en dat indien dit een cumulatieaanvraag vereist, hij niet zal nalaten hierom te verzoeken.

1.5. Met een brief van 8 oktober 1997 meldt de eerstaanwezend inspecteur aan verzoeker dat zij niet akkoord gaat met de rechtvaardiging van zijn optreden op 23 augustus 1997, vermits het totaal uit den boze is om tijdens zijn ziekteverlof in het openbaar op te treden en dat, hoewel deze bij-job hem geen financieel voordeel oplevert, hij toch een cumulatieaanvraag dient aan te vragen. Zij dringt erop aan dat hij gedurende het verdere verloop van zijn ziekteverlof elk optreden schrapt teneinde moeilijkheden te vermijden.

1.6. Op 25 november 1997 wordt op de individuele evaluatiefiche van verzoeker onder het luik “ongunstige feiten en bevindingen” vermeld dat hij tijdens zijn ziekteverlof is opgetreden met zijn orkest. Deze vaststelling wordt door verzoeker op een onbekende datum geviseerd.

1.7. Op 22 januari 1998 vindt met het oog op zijn evaluatie voor het jaar 1997 een onderhoud plaats tussen verzoeker en de eerstaanwezend inspecteur, waarbij de feiten die op verzoekers individuele evaluatiefiche zijn vermeld, worden besproken.

Op dezelfde datum kent de gewestelijk directeur aan verzoeker voor het jaar 1997 de evaluatie “C” toe, op basis van de beoordeling van verzoeker aan de hand van vijf waarderingscriteria. Voor de criteria “Theoretische en praktische kennis van de dienst”, “Houding” en “Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid” krijgt verzoeker de appreciatie “C”, voor de criteria “Rendement kwalitatief” en “Rendement kwantitatief” krijgt hij de appreciatie “B”.

1.8. Op 29 januari 1998 dient verzoeker bij de gewestelijk directeur een bezwaarschrift in tegen de hem toegekende evaluatie “C”. Verzoeker is van mening, de op zijn individuele evaluatiefiche genotuleerde gegevens in acht genomen, dat die evaluatie erg drastisch is en dat hij nog steeds in aanmerking komt voor een evaluatie “B”. Hij verzoekt dan ook de evaluatie “C” te willen herzien. Indien deze evaluatie behouden zou blijven wenst hij gehoord te worden door de Commissie van Beroep.

1.9. Met een brief van 2 februari 1998 deelt de gewestelijk directeur aan verzoeker mee dat de evaluatie “C” behouden blijft en dat zijn vraag om gehoord te worden door de Commissie van Beroep werd ontvangen.

1.10. Op 18 maart 1998 adviseert de Commissie van Beroep eenparig om verzoeker de evaluatie “B” toe te kennen. Dit advies is gemotiveerd als volgt:

> “Gelet op de voorgelegde ongunstige feiten, die bezwaarlijk kunnen in aanmerking genomen worden voor de drie verlaagde criteria, doch in feite uitsluitend van invloed zijn op het 5de criterium : ‘Initiatief, beschikbaarheid, verantwoordelijkheidszin’;
> Aangezien bijgevolg voor de criteria 1 en 4 ‘Theoretische en praktische kennis van de dienst’ en ‘Houding’ nergens enige opmerking of aanbeveling werd geformuleerd; immers het optreden met een orkest tijdens het ‘gerechtvaardigd’ ziekteverlof werd afdoende verklaard”.

1.11. Op 15 mei 1998 beslist de directeur Human Resources om verzoeker de evaluatie “C” toe te kennen.

Dit is de bestreden beslissing. Zij is gemotiveerd als volgt:

> “Akkoord met evaluatie C gegeven door de onmiddellijke chef. De tekortkomingen vastgesteld ten tijde van het onderzoek van kantoor Middelkerke zijn van invloed op de eerste, vierde en vijfde criteria :
> 1ste miskenning op de reglementering van de controles van de postontvanger,
> 5de achteloosheden in veiligheid toont een belangrijk gebrek van verantwoordelijkeidszin aan,
> 4de bedenkelijke activiteiten tijdens het ziekteverlof.”

Over de gegrondheid van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing werd genomen met miskenning van het unanieme advies van de Commissie van Beroep dat op zeer duidelijke motieven is gesteund. Verzoeker stelt

dat elke afwijking van dit advies gegrond moet zijn op deugdelijke motieven, wat te dezen niet het geval is, en dat in de bestreden beslissing geenszins rekening wordt gehouden met de overwegingen van de Commissie van Beroep, die nochtans van die aard zijn dat elke miskenning ervan tegen het redelijkheidsbeginsel indruist.

2.2. De verwerende partij antwoordt dat het middel erg vaag is en verzoeker niet aangeeft waarin de motivering van de bestreden beslissing tekortschiet en dat de unanimiteit van het advies van de Commissie van Beroep geenszins betekent dat het dient te worden gevolgd om niet als miskend te worden aanzien. De verwerende partij stelt dat de directeur Human Resources op duidelijke wijze motiveert waarom hij van het advies van de commissie afwijkt en niet enkel het vijfde criterium maar ook het eerste en het vierde criterium in aanmerking neemt: het miskennen van de reglementering inzake de controles door postontvangers heeft wel degelijk betrekking op het criterium : de “Theoretische en praktische kennis van de dienst”, de bedenkelijke activiteiten tijdens het ziekteverlof hebben betrekking op het criterium “Houding” en de achteloosheden inzake veiligheid wijzen op een gebrek aan verantwoordelijkheidszin.

2.3. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker dat de in de bestreden beslissing aangehaalde argumenten niet verantwoorden waarom van het advies van de Commissie van Beroep werd afgeweken, in het bijzonder nu de motiveringsplicht zwaarder weegt wanneer wordt afgeweken van een unaniem advies. Met betrekking tot het criterium : de “Theoretische en praktische kennis van de dienst”, betoogt verzoeker dat de sporadische onzorgvuldigheid op het vlak van controles die werd vastgesteld naar aanleiding van de verificatie op 14 mei 1997 geenszins betekent dat hij een gebrekkige kennis van de dienst zou hebben, vermits het miskennen van een bepaalde regel niet gelijk staat met het niet kennen van die regel en sluit hij zich aan bij de zienswijze van de commissie dat geen tekortkomingen hebben plaatsgevonden die verband houden met dit criterium en desbetreffend een evaluatie “C” verantwoorden. Met betrekking tot het criterium van de “Houding”, stelt verzoeker dat de in de bestreden beslissing gehanteerde bewoordingen “bedenkelijke activiteiten tijdens het ziekteverlof” zeer vaag zijn en dat indien hiermee bedoeld wordt zijn optreden met een orkest tijdens zijn gerechtvaardigd ziekteverlof, de commissie heeft geoordeeld dat dit afdoende werd verklaard, zodat dit optreden niet de aanleiding kan zijn van zijn beoordeling “C” voor dit criterium en merkt hij op dat de bestreden beslissing het advies van de commissie

bijgevolg negeert, door zonder bijkomende uitleg deze feiten toch opnieuw aan te halen.

2.4. In zijn laatste memorie stelt verzoeker dat, teneinde het advies van de Commissie van Beroep niet te miskennen, een eindbeslissing op andere overwegingen dient te zijn gesteund dan deze gehanteerd in de oorspronkelijke beslissing waarop het advies is gebaseerd, wat te dezen niet het geval is. Hij wijst erop dat de "bedenkelijke activiteiten tijdens het ziekteverlof" volgens de Commissie van Beroep afdoende gerechtvaardigd waren, waardoor het wenselijk was dat de directeur Human Resources ook het standpunt van de commissie ten gronde zou hebben bekeken vooraleer zonder bijkomende uitleg zijn eerste beslissing te handhaven.

3.1. In een tweede middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing niet gesteund is op deugdelijke motieven en het redelijkheidsbeginsel schendt, doordat de evaluatie "C" niet in verhouding staat tot de hem ten laste gelegde feiten. Hij stelt dat hij reeds in zijn verweerschrift alle feiten tot hun ware proportie heeft herleid, daarin begrepen de activiteiten tijdens zijn ziekteverlof, en dat de Commissie van Beroep hem hierin is gevolgd.

3.2. De verwerende partij antwoordt dat de toegekende evaluatie wel degelijk in verhouding staat tot de aan verzoeker ten laste gelegde feiten en bijgevolg redelijk is, vermits wordt aangetoond dat ten aanzien van de aan zijn ambt gestelde eisen de beroepsbekwaamheden van verzoeker zich onder de norm bevinden, in het bijzonder nu hij bekleed is met de graad van bureauchef en belast is met het beheer van een kantoor en aldus een voorbeeldfunctie heeft en aangezien de bestreden beslissing het resultaat is van een afwegingsproces aan de hand van de ernst van de feiten, de persoonlijke toestand van de ambtenaar en de weerslag op de werking van de dienst, op de andere ambtenaren en op het publiek.

3.3. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker dat uit de bestreden beslissing allerminst blijkt dat ten aanzien van de aan zijn ambt gestelde eisen zijn beroepsbekwaamheden zich onder de norm bevinden. Hij betoogt dat de Commissie van Beroep na een zorgvuldige afweging van alle elementen eenparig tot de conclusie kwam dat hij een gunstige evaluatie "B" verdient en is van mening dat de bestreden beslissing kennelijk de grenzen van de redelijkheid overschrijdt en

geenszins het resultaat is van een evenwichtig afwegingsproces, aangezien zij van het advies van de commissie afwijkt zonder deugdelijke motieven.

4. Uit de twee middelen van verzoeker, die met elkaar verband houden, kunnen in wezen volgende vermeende schendingen gedistilleerd worden: deze van de materiële motiveringsplicht, vermits de bestreden beslissing niet gesteund is op deugdelijke motieven, en deze van het redelijkheidsbeginsel.

5. Wat de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht betreft, dient inderdaad te worden vastgesteld dat de motiveringsplicht strenger is wanneer de bestreden beslissing, zoals in casu, afwijkt van een advies, ook als dat niet bindend is.

5.1. Aan verzoeker werd de evaluatie “C” toegekend op basis van drie onderscheiden ongunstige feiten die op zijn individuele evaluatiefiche waren aangebracht, met name de vaststelling dat hij verschillende controles niet had uitgevoerd, de vaststelling dat de veiligheid van het door hem beheerde kantoor te wensen overliet, en het feit dat hij tijdens zijn ziekteverlof was opgetreden met een orkest. De Commissie van Beroep stelt in haar advies dat deze drie ongunstige feiten uitsluitend betrekking hebben op het criterium “Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid” en dat bijgevolg voor de criteria “Theoretische en praktische kennis van de dienst” en “Houding” geen opmerking werd geformuleerd.

5.2. Wat de niet-uitvoering door verzoeker van verschillende controles betreft, wijkt de bestreden beslissing af van het advies van de Commissie van Beroep, door te stellen dat het miskennen van de reglementering inzake de controles die de postontvangers moeten uitvoeren wel degelijk betrekking heeft op het criterium “Theoretische en praktische kennis van de dienst”.

In zijn memorie van wederantwoord voert verzoeker aan dat deze motivering ondeugdelijk is, vermits de vastgestelde onzorgvuldigheid op het vlak van controle niet betekent dat hij een gebrekkige theoretische en praktische kennis van de dienst zou hebben, nu het miskennen van een bepaalde regel niet gelijkstaat met het niet kennen van die regel.

Er dient te worden vastgesteld dat het niet naleven of "miskennen" van een regel zowel het "niet kennen" van die regel kan betekenen als het "wel kennen, maar niet uitvoeren" ervan. Verzoeker kan het de verwerende partij bezwaarlijk kwalijk nemen dat zij, wanneer zij vaststelt dat hij de vigerende reglementering niet heeft nageleefd, ervan uitgaat dat die tekortkoming niet te wijten is aan een gebrek aan loyauteit of integriteit bij de uitoefening van zijn ambt, maar wel aan een onvoldoende theoretische en praktische kennis van de dienst. Bovendien heeft verzoeker noch tijdens het onderhoud op 22 januari 1998, waarbij de drie ongunstige vermeldingen op zijn evaluatiefiche en hun impact op de waarderingscriteria werden besproken, noch in zijn bezwaarschrift van 29 januari 1998 opgemerkt dat het niet uitvoeren van verschillende controles niet te wijten was aan een gebrek aan theoretische en praktische kennis van de dienst. De Commissie van Beroep beperkt zich tot de vaststelling dat de drie ongunstige feiten uitsluitend betrekking hebben op het criterium "Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid" en dat bijgevolg geen enkele opmerking werd geformuleerd met betrekking tot het criterium "Theoretische en praktische kennis van de dienst", zonder dat uit haar advies kan worden afgeleid op welke gronden de commissie tot die vaststelling komt. Gelet op het voorgaande, kon de directeur Human Resources dan ook, in afwijking van het advies van de Commissie van Beroep en zonder de materiële motiveringsplicht te schenden, tot de vaststelling komen dat het niet uitvoeren van verschillende controles door verzoeker wel degelijk betrekking heeft op het criterium "Theoretische en praktische kennis van de dienst".

5.3. Wat de gebrekkige veiligheid betreft van het door verzoeker beheerde kantoor, is de bestreden beslissing in overeenstemming met het advies van de Commissie van Beroep, vermits in de beslissing gesteld wordt dat de achteloosheid inzake veiligheid een gebrek aan verantwoordelijkheidszin aantoont en derhalve, zoals door de Commissie van Beroep is erkend, betrekking heeft op het criterium "Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid".

5.4. Wat het optreden van verzoeker met een orkest tijdens zijn ziekteverlof betreft, stelt de Commissie van Beroep dat dit afdoende werd verklaard, wat erop neerkomt dat de commissie dit feit niet beschouwt als een ongunstig feit, dat op de individuele evaluatiefiche van verzoeker moet worden vermeld en waarmee rekening moet worden gehouden in het licht van de waarderingscriteria. Door te stellen dat de "bedenkelijke activiteiten tijdens het ziekteverlof" van invloed zijn op het criterium "Houding", wijkt de bestreden beslissing van het advies van

de commissie af. Deze motivering is evenwel niet van die aard dat zij een afwijking van de in het advies van de commissie gedane vaststelling kan verantwoorden.

5.5. Volgens de onderrichtingen die voorkomen op de evaluatiestaat, wordt de eindevaluatie “C” echter toegekend indien het personeelslid de term “C” heeft verkregen voor minstens twee criteria. Te dezen verkrijgt verzoeker de term “C” voor drie criteria. Bijgevolg kan het middel ontleend aan de schending van de materiële motiveringsplicht slechts tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden, indien kan worden vastgesteld dat de directeur Human Resources niet wettig ervan kon uitgaan dat de op verzoekers individuele evaluatiefiche vermelde feiten betrekking hebben op meer dan één criterium.

Desbetreffend werd reeds vastgesteld dat de bestreden beslissing wel degelijk op deugdelijke motieven steunt, waar zij stelt dat de miskenning van de reglementering inzake de controles door de postontvanger betrekking heeft op het criterium “Theoretische en praktische kennis van de dienst” en dat de achteloosheid inzake de veiligheid van het kantoor van invloed is op het criterium “Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid”.

In zoverre de middelen ontleend zijn aan de schending van de materiële motiveringsplicht, kunnen ze niet worden aangenomen.

6.1. Wat de vermeende schending van het redelijkheidsbeginsel betreft, komt het de Raad van State in de uitoefening van zijn wettigheidstoezicht niet toe om zijn oordeel in de plaats te stellen van het oordeel van de bevoegde overheid. De Raad van State kan enkel nagaan of die overheid de grenzen van de wettigheid niet te buiten is gegaan. Aldus dient te worden nagegaan of de beoordeling door de overheid niet in een kennelijke wanverhouding staat tot de feiten.

6.2. Bij de bespreking van het eerste middel is vastgesteld dat de evaluatie “C” wordt toegekend indien het personeelslid de term “C” heeft verkregen voor minstens twee criteria, alsook dat de bestreden beslissing terecht kon overwegen dat het miskennen van de reglementering inzake de controles door postontvangers betrekking heeft op het criterium “Theoretische en praktische kennis van de dienst” en dat de achteloosheid inzake de veiligheid van het kantoor van

invloed is op het criterium “Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid”.

Bijgevolg kan het middel ontleend aan de schending van het redelijkheidsbeginsel slechts tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden, indien wordt vastgesteld dat minstens één van de twee toegekende termen “C” in een kennelijke wanverhouding staat tot de feiten die op de individuele evaluatiefiche van verzoeker zijn vermeld, of met andere woorden, indien wordt vastgesteld dat minstens één van de twee voormelde feiten wel van invloed is op één van de twee voornoemde criteria, maar niet van die aard is om het toekennen van de term “C” voor het desbetreffend criterium te verantwoorden.

Een waarderingscriterium kan gunstig worden beoordeeld door het toekennen van de term “A” of “B” en “onder de norm” worden beoordeeld door het toekennen van de term “C”. Wanneer de overheid vaststelt dat een ambtenaar, die bekleed is met de graad van bureauchef en een postkantoor beheert, de van kracht zijnde reglementering inzake de controles door postontvangers niet naleeft en de veiligheid van het kantoor veronachtzaamt, overschrijdt die overheid niet kennelijk de grenzen van de redelijkheid door te stellen dat die ambtenaar onder de norm presteert voor de criteria “Theoretische en praktische kennis van de dienst” respectievelijk “Initiatief, beschikbaarheid, zin voor verantwoordelijkheid”.

6.3. In zoverre de middelen ontleend zijn aan de schending van het redelijkheidsbeginsel, kunnen ze evenmin worden aangenomen.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 7 november 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

W. GEURTS. **P. LEMMENS.**