

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 199.865 van 25 januari 2010
in de zaak A. 137.888/IX-3819**

In zake : Francis DURIEUX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Johan Van Hoof
kantoor houdend te Leuven
Koning Leopold I-straat 41
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Financiën
2. het SELECTIEBUREAU VAN DE FEDERALE OVERHEID (Selor)

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 14 juni 2003, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van Selor van 15 april 2003 waarbij hij niet geslaagd wordt verklaard voor de competentiemeting waaraan hij deelnam.

II. Verloop van de rechtspleging

De eerste en de tweede verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 januari 2010.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Johan Van Hoof, die verschijnt voor de verzoeker, inspecteur Jan De Vleeschouwer, die verschijnt voor de eerste verwerende partij en adviseur Claudette De Vries, die verschijnt voor de tweede 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. Bij rondschrijven van 4 december 2002 worden de ambtenaren van niveau C van het, toenmalige, ministerie van Financiën uitgenodigd deel te nemen aan de competentiemeting. Deze competentiemeting bestaat uit twee delen. Men mag maar deelnemen aan het tweede deel als men voor het eerste deel is geslaagd. Het eerste deel bestaat uit toepassingsproeven, namelijk proef 1 die pc-vaardigheden meet en proef 2 die competenties meet inzake het omgaan met taken en met informatie. Deze proeven gebeuren computergestuurd. Indien men slaagt voor proef 1 mag men deelnemen aan proef 2 die er onmiddellijk op volgt.

3.2. De verzoeker schrijft zich in voor de proeven die worden georganiseerd op 5 maart 2003, maar slaagt niet.

Uit het proces-verbaal van 7 maart 2003 blijkt dat hij slaagt voor de eerste proef maar niet voor de tweede proef.

Bij brief van 15 april 2003 wordt hem meegedeeld dat hij niet geslaagd is. Die brief luidt als volgt:

“Hierbij wordt u meegedeeld dat u niet geslaagd is voor de onder rubriek vermelde proef. P.C. vaardigheden:

- module 2: computer en bestanden : 90%
- module 3: tekstverwerking : 83%
- module 7: informatie en communicatie: 80%

simulatieoefening ‘in basket’ : niet geslaagd
(een gedetailleerd overzicht zal u binnenkort toegestuurd worden)”

Dit overzicht wordt hem op 4 augustus 2003 toegestuurd.

3.3. Op 19 april 2003 schrijft de verzoeker Selor aan. Hij beschrijft het verloop van het examen als volgt:

- hij begon eerst -en dit was een vergissing- in Windows 2000-Engelse versie en dit tot vraag 22. Toen vroeg hij om te kunnen herbeginnen in Windows 98-Nederlandse versie;
- toen hij opnieuw aan vraag 28 was gekomen crashten enkele computers waaronder de zijne en het duurde een tiental minuten eer ze opnieuw konden worden opgestart. Daardoor moest hij volledig opnieuw beginnen. Op dat moment was het reeds 14u30;
- na het beëindigen van de module “tekstverwerking” wilde de module “informatie en communicatie” niet opstarten, waaraan na vijf minuten verholpen was;
- bij het starten van de tweede proef, de simulatieproef “in basket”, was het later dan 15u30;
- “Toen ik - na de inleestijd - aan de effectieve simulatieoefening begon was ik vrijwel de enige resterende kandidaat in de zaal. Lichte vermoeidheid, zenuwachtigheid en concentratieproblemen hebben ertoe geleid dat ik de 25 memo’s niet heb kunnen afhandelen binnen de gestelde tijd. Bij memo 21 waren de 75 minuten verstreken.”

Hij vraagt om met die omstandigheden rekening te willen houden bij de berekening van zijn resultaat op de tweede proef en hem desgevallend toe te staan die proef opnieuw af te leggen.

In een antwoord van 28 april 2003 biedt Selor zijn verontschuldigingen aan voor de technische problemen die zich hebben voorgedaan en zegt te begrijpen dat de verzoeker zenuwachtig was maar dat geen uitzonderingen kunnen worden gemaakt. Selor wijst erop dat de verzoeker in principe over voldoende tijd beschikte om de in-basket oefening af te leggen daar hij de voorziene 75 minuten heeft kunnen benutten.

Ook nadat de verzoeker in een brief van 17 mei 2003 nogmaals heeft aangedrongen blijft Selor bij zijn standpunt.

3.4. De verzoeker schakelt dan een advocaat in die op zijn beurt op 10 juni 2003 aan Selor vraagt om verzoeker toe te staan om de tweede proef opnieuw af te leggen. Selor weigert dit in een brief van 11 juni 2003.

3.5. In de loop van 2004 is de verzoeker geslaagd voor de simulatieoefening “in basket” en hij geniet vanaf 1 mei 2004 van de desbetreffende competentietoelage.

IV. Buitenzaakstelling

4.1. De eerste verwerende partij vraagt om buiten de zaak te worden gesteld. Zij schrijft dat zij niet de auteur is van de bestreden beslissing, dat de competentiemeting volledig gebeurt door Selor en dat zij verder enkel betrokken is geweest bij het voorafgaand overleg met Selor nopens de bepaling van de inhoud van de proef en bij het versturen van mededelingen aan de kandidaten, gespecificeerd door Selor. De proef zelf werd afgenomen door Selor en werd ook door deze instantie beoordeeld.

Beoordeling

4.2. Uit het dossier blijkt dat de competentiemeting uitsluitend door Selor werd afgenomen en beoordeeld.

De eerste verwerende partij is slechts tussengekomen om de kandidaten op te roepen en hen het resultaat mee te delen. Vermits het geschil alleen betrekking heeft op het verloop van de proef en op de weigering van Selor om de verzoeker de proef te laten overdoen is de eerste verwerende partij niet in de zaak betrokken.

Zij verzoekt dan ook terecht om buiten de zaak te worden gesteld.

V. Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

5.1. In het eerste en het tweede middel voert de verzoeker aan dat de motiveringsplicht werd geschonden. In het eerste middel voert hij aan dat niet blijkt

dat de bestreden beslissing wordt gedragen door de wettelijk vereiste motieven daar er alleen in wordt vermeld dat hij niet geslaagd is voor de in-basketoefening zonder dat verdere uitleg wordt gegeven. In het tweede middel stelt hij dat de formele motiveringsplicht is geschonden doordat ingevolge het niet toesturen van het gedetailleerd overzicht van de simulatieoefening in-basket de bestreden beslissing niet afdoende formeel gemotiveerd is.

5.2. De tweede verwerende partij antwoordt dat de kandidaten voor de simulatieoefening op elke gemeten competentie minstens een score van 2 op 3 moesten behalen zodat het resultaat niet in procenten kan worden uitgedrukt. Het is juist dat de verzoeker op het ogenblik van het indienen van zijn verzoekschrift nog geen gedetailleerd overzicht had ontvangen, maar ondertussen is dat wel gebeurd. Door enerzijds in de beslissing te vermelden dat een gedetailleerd overzicht zal worden toegestuurd en anderzijds door de effectieve toezending ervan, werd volgens voornoemde partij tegemoet gekomen aan de motiveringsplicht.

5.3. In zijn memorie van wederantwoord schrijft de verzoeker dat de tweede verwerende partij ten onrechte stelt dat er door de toezending van het gedetailleerd overzicht werd tegemoet gekomen aan de formele motiveringsplicht daar deze toezending slechts gebeurde nadat de beroepstermijn verstreken was, zodat voormeld overzicht laatijdig werd toegestuurd.

Beoordeling

6.1. Er moet eerst duidelijk worden uitgemaakt welke de beslissing zelf is en welke akte alleen de mededeling ervan uitmaakt.

Uit het administratief dossier blijkt dat de beslissing zelf vervat is in het proces-verbaal van 7 maart 2003 van de eerste verwerende partij.

Voor de tweede proef, de in-basketsimulatie, die competenties meet en geen kennis, bevat het proces-verbaal alleen een voor de verzoeker en voor iedere andere leek, nietszeggende score en de eindbeoordeling “niet geslaagd”. De vermelding “niet geslaagd” kan enkel worden geconcretiseerd en gemotiveerd op basis van de beloofde feedback.

De commentaar vervat in de feedback onderbouwt het eindresultaat.

Het wordt niet betwist dat voormelde feedback de neerslag is van verzoekers testresultaat en dat het dus de motieven zijn van de beslissing om hem niet geslaagd te verklaren. Bijgevolg is de bestreden beslissing materieel gemotiveerd.

Het eerste middel is ongegrond.

Daar deze motieven evenwel niet werden gehecht of bijgevoegd bij het proces-verbaal van 7 maart 2003 is de bestreden beslissing niet formeel gemotiveerd.

6.2. De formele motiveringsplicht beoogt de betrokkene in staat te stellen om te oordelen of hij zich op het stuk der motieven zinvol kan verweren.

Aangenomen kan worden dat de Raad van State aanvaardt dat een schending van de formele motiveringsplicht niet tot vernietiging leidt indien de verzoeker op een andere wijze dan op basis van de bestreden beslissing tijdig, dit wil zeggen, vóór de indiening van zijn verzoekschrift, op de hoogte was van de motieven ervan. De Raad van State gaat er daarbij van uit dat hij zich in dat geval er toch nog heeft kunnen tegen verweren en dat bijgevolg voldaan is aan het voormelde doel van de formele motiveringsplicht. Dit is in casu niet het geval, vermits de verzoeker slechts kennis nam van de motieven na het indienen van het verzoekschrift.

6.3. De verwerende partij kan niet worden gevolgd waar ze betoogt dat door enerzijds in de bestreden beslissing te vermelden dat een gedetailleerd overzicht zal worden toegezonden en anderzijds dat overzicht effectief toe te zenden tegemoet werd gekomen aan de motiveringsplicht. Het hiervoor beschreven doel van de formele motiveringsplicht sluit uit dat de verzoeker vrede zou moeten nemen met een mededeling van de motieven nádat hij een rechtsmiddel -in casu het annulatieberoep bij de Raad van State- heeft aangewend, met de mogelijkheid die zich dan aandient, om een nieuw verzoekschrift op te stellen. Mededeling van de motieven via de neerlegging van het administratief dossier of door een andere mededeling nadat het beroep reeds werd ingediend, kan de miskennis van artikel 3 van de wet

van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen niet goedmaken. Immers kan de verzoeker, tenzij hij zou verkiezen alsdan een nieuwe vordering in te dienen, nog alleen in een memorie van wederantwoord de weerslag van de ontvangen motivering op zijn middelen bespreken, wat de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang brengt.

In voornoemde memorie van wederantwoord wijst de verzoeker er uitdrukkelijk op dat de formele motivering van de bestreden beslissing pas na de indiening van het verzoekschrift werd meegedeeld. Dit gegeven wordt door de tweede verwerende partij niet betwist, zodat de bestreden beslissing niet afdoende formeel gemotiveerd is.

Het tweede middel is gegrond.

BESLISSING

- 1. De eerste verwerende partij wordt buiten de zaak gesteld.**
- 2. De Raad van State vernietigt de beslissing van Selor van 15 april 2003 waarbij Francis Durieux niet geslaagd wordt verklaard voor de competentie-meting waaraan hij deelnam.**
- 3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 25 januari 2010,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche