

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 214.237 van 28 juni 2011
in de zaak A. 193.993/XIV-33.068**

In zake : Katleen SEEUWS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Koen De Puydt
 kantoor houdend te 1080 Brussel
 Steenweg op Ninove
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën
p/a 1030 Brussel
Rechtskundige dienst
North Galaxy
Koning Albert II-laan 33, bus 15

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 14 september 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 16 juli 2007 van de FOD Financiën waarbij zij niet geslaagd wordt verklaard voor de schriftelijke proef tot het verkrijgen van het brevet 3 “vennootschapsbelasting”, in het kader van de proef over de beroepsbekwaamheid die toegang verleent tot de betrekkingen waaraan de titel van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur is verbonden bij de administratie der directe belastingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 juni 2011.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Johan Geerts, die loco advocaat Koen De Puydt verschijnt voor de verzoekster, en inspecteur Jan De Vleeschouwer, die verschijnt voor de 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. De verzoekster is werkzaam bij de FOD Financiën als statutair ambtenaar met de graad van inspecteur bij een fiscaal bestuur.

Teneinde te kunnen bevorderen tot eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur moet zij slagen in een examen over de beroepsbekwaamheid dat bestaat uit het behalen van vier brevetten. De verzoekster behaalde reeds drie brevetten, alleen het brevet vennootschapsbelasting ontbreekt nog.

3.2. Nadat de verzoekster reeds drie keer zonder gunstig resultaat aan de proef voor het brevet vennootschapsbelasting heeft deelgenomen, schrijft zij zich op 23 januari 2009 voor een vierde maal voor deze proef in.

3.3. De voormelde proef gaat door op 24 maart 2009 en bestaat uit vier vragen die elk op 5 punten worden gequoteerd. Hij wordt verbeterd door twee correctoren, die een globale puntenscore per examenwerk geven. De verzoekster bekomt van de ene corrector 10,41/20 en van de tweede 9,79/20, wat leidt tot een eindscore van 10,1/20. De verzoekster slaagt niet, vermits daartoe een score van 12/20 is vereist.

Uit het proces-verbaal van 7 juli 2009 blijkt dat er slechts 13 van de 81 deelnemers zijn geslaagd.

3.4. Bij brief van 16 juli 2009 wordt de verzoekster meegedeeld dat zij niet geslaagd is en dat zij 10,1/20 heeft behaald en het vereiste minimum 12/20 bedraagt.

3.5. Op 3 augustus 2009 vraagt de verzoekster aan de verwerende partij om inzage in de verbetering van het examen, een afschrift van het type-antwoord, alsook de door haar per vraag en rubriek behaalde punten.

3.6. Op 7 augustus 2009 maakt de verwerende partij de verzoekster een kopie over van haar examen en van de beoordelingsfiches die door de correctoren zijn opgesteld. Tevens wordt de verzoekster meegedeeld dat de correctoren slechts een gecijferde appreciatie uitbrachten over het geheel van het examen en niet per vraag.

3.7. Op 3 september 2009 vraagt de verzoekster aan de verwerende partij de lijst van de geslaagde en niet-geslaagde personen, waarna haar raadsman op 10 september 2009 ook nog de overlegging vraagt van de selectieschriften en de beoordelingsfiches van de andere kandidaten.

3.8. Op 5 oktober 2009 antwoordt de verwerende partij dat zij om privacy-redenen niet kan ingaan op de vraag om de resultaten of documenten betreffende de andere kandidaten mee te delen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

De aangevoerde exceptie

4.1. In haar laatste memorie werpt de verwerende partij op dat het belang van de verzoekster verloren is gegaan, doordat er vanaf 1 december 2010 geen benoemingen in de graad van eerstaanwendend inspecteur bij een fiscaal bestuur meer kunnen gebeuren. Zij steunt zich daarvoor op artikel 6 van het koninklijk besluit van 9 juli 2010 houdende invoering van overgangsbepalingen die van toepassing zijn tot de uitvoering van het koninklijk besluit van 20 december 2007 houdende de classificatie van de functies van niveau A, dat bepaalt dat de laureaten van een vergelijkende selectie voor overgang die toegang geeft tot de klasse A1 of A2, tot 30 november 2010 bevorderd of gemuteerd worden in een betrekking van niveau A waaraan de titel van inspecteur, attaché, eerstaanwendend inspecteur of eerste attaché is verbonden.

Beoordeling

4.2. Artikel 6 van het voormelde koninklijk besluit van 9 juli 2010 bepaalt dat “de laureaten van een vergelijkende selectie voor overgang” die toegang geeft tot de klasse A1 of A2 tot 30 november 2010 bevorderd of gemuteerd worden in een betrekking van niveau A waaraan de titel van inspecteur, attaché, eerstaanwezend inspecteur of eerste attaché is verbonden. Blijkens de bijlage 2 bij het koninklijk besluit van 6 juli 1997 tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 oktober 1971 tot vaststelling van het organiek reglement van het ministerie van Financiën en van de bijzondere bepalingen die er voorzien in de uitvoering van het statuut van het Rijkspersoneel, kan de inspecteur bij een fiscaal bestuur, titel waarmee de verzoekster is bekleed en die de basisfunctie (klasse A1) van niveau A is, echter ook tot de functie van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur (klasse A2) bevorderd worden, indien hij laureaat is van de proef over de beroepsbekwaamheid die toegang verleent tot de betrekkingen waaraan de titel van eerstaanwezend inspecteur bij een fiscaal bestuur is verbonden en waarbinnen ook de proef die tot de bestreden beslissing heeft geleid, kadert.

Niettegenstaande het voormelde, beschikt de verzoekster momenteel niet over de mogelijkheid om vast benoemd te worden tot eerstaanwezend inspecteur, daar artikel 2 van het meer vermelde koninklijk besluit van 9 juli 2010 bepaalt dat er in niveau A geen vaste benoemingen meer kunnen gebeuren zolang de functieclassificatie niet in de FOD Financiën is geïmplementeerd.

Het organiek reglement van de FOD Financiën voorziet echter nog steeds dat de inspecteur, om tot eerstaanwezend inspecteur bevorderd te kunnen worden, moet slagen in de proef over de beroepsbekwaamheid. Deze reglementering zal moeten gewijzigd worden, daar deze speciale titels niet meer voorkomen in de nieuwe functieclassificatie, die alleen de gemene titels kent. Het kan daarbij evenwel niet geheel uitgesloten worden dat in de nieuwe reglementering het behalen van brevetten, waaronder het brevet vennootschapsbelasting dat de verzoekster bij de bestreden beslissing is geweigerd, nog een voorwaarde tot bevordering zal zijn, temeer daar er bij de

verwerende partij nog een bereidheid bleek te bestaan om in 2010 een nieuw examen in te richten.

Nu het overgangsproces naar de nieuwe classificaties nog niet volledig is afgehandeld en nog niet volledig in nieuwe reglementering is vertaald, kan niet met zekerheid gesteld worden dat het behalen van het brevet vennootschapsbelasting van geen enkel nut meer zal kunnen zijn voor verzoeksters loopbaan.

4.3. Gelet op wat voorafgaat, kan de verzoekster, in de huidige stand van de reglementering, niet het belang bij haar beroep worden ontzegd.

De exceptie is ongegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5.1. De verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij zet uiteen dat de voormelde bepalingen geschonden zijn, doordat de bestreden beslissing wordt betekend met alleen maar de vermelding van de behaalde punten, zonder enige bijkomende motivering noch een puntentoekenning per vraag. Volgens haar gaat het examen duidelijk verder dan een loutere kennisproef en volstaat het louter vermelden van de behaalde punten niet als formele motivering.

5.2. In haar memorie van wederantwoord betoogt de verzoekster dat indien het een kennisexamen zou zijn geweest, er modelantwoorden zouden zijn opgemaakt en er per vraag en subvraag afzonderlijke punten hadden kunnen

gegeven worden. Nu er evenwel alleen een globale beoordeling werd gegeven, is het examen niet te beschouwen als een loutere kennisproef.

Ook het feit dat de verbetering door twee correctoren gebeurt, wijst er volgens de verzoekster op dat het niet om een kennisexamen gaat. Indien het een louter kennisexamen was, volstond de verbetering door één corrector vermits deze dan niets anders hoefde te doen dan het gegeven antwoord aan het standaardantwoord te toetsen. De cryptische omschrijvingen die in de beoordelingsfiches worden gegeven, kunnen volgens de verzoekster ook onmogelijk als een afdoende motivering worden beschouwd.

Ten tweede stelt de verzoekster dat de verwerende partij zelf van standpunt verandert wat de motivering betreft. Waar zij vroeger stelde dat de administratie enkel een gezamenlijke becijferde appreciatie diende te geven over het geheel van het proefschrift, brengt zij nu een opgave van de punten voor. Het is voor de verzoekster evenwel geheel onduidelijk hoe die opgave der punten gelezen of geïnterpreteerd moet worden.

5.3. In haar laatste memorie voegt de verzoekster nog toe dat, door in de beoordelingsfiches -die overigens pas later en niet samen met de bestreden beslissing werden bezorgd- enkele korte zinnen op te schrijven per vraag, de verwerende partij zelf onderkent dat het examen geen loutere kennisproef is en een motivering per vraag derhalve noodzakelijk is om de examenbeslissing te kunnen motiveren.

Zelfs indien de Raad van State van oordeel zou zijn dat er van een eenvoudige kennisproef sprake is, quod certe non, dan nog is de bestreden beslissing in strijd met de formele motiveringsplicht. Allereerst is het zo dat, al zou een puntentoekenning volstaan, deze minstens gebaseerd moet zijn op cijfers die aan de verschillende vragen worden toegekend. De examenopgave vermeldt zeer duidelijk dat elk van de vier vragen op vijf punten staat, zodat globaal op twintig punten wordt gequoteerd. Een loutere vermelding van één globaal cijfer zonder de score op de verschillende vragen en subvragen aan te geven, maakt het voor de verzoekster onmogelijk om haar rechten te evalueren. De verwerende partij kan

compleet willekeurig punten toekennen. Het is zelfs niet duidelijk of aan elke vraag eenzelfde gewicht is toegekend.

Er zijn ook gegronde redenen om te twijfelen aan de ernst van de puntentoekenning. Vooreerst kent de verwerende partij geen punten toe per antwoord, maar geeft zij slechts een globale score. Zij stelt uitdrukkelijk dat er van een “gezamenlijk gecijferde appreciatie” sprake is. Alleen al dit gegeven doet een gereede twijfel ontstaan aangaande de ernst van de puntentoekenning. Verder maakt de verwerende partij in haar schrijven van 7 augustus 2009 enkel beoordelingsfiches over van beide assessoren, alsook een kopie van het examen, doch geen enkel document waaruit blijkt hoe de resultaten van de beide assessoren zijn samengesteld om tot het eindresultaat te komen.

Beoordeling

5.4. In tegenstelling tot wat de verzoekster voorhoudt, betreft de kwestieuze proef een kennisexamen. Het gaat er immers om bepaalde fiscale regels te kennen, dat is de examenstof, en het examen bestaat uit praktijkgevallen die de kandidaat met toepassing van die fiscale regels moet oplossen. Het examen toetst dus de kennis van de examenstof met vragen die vanuit de toe te passen regels een vooraf bepaald antwoord moeten krijgen.

Noch het feit dat er geen modelantwoorden zijn opgesteld, noch het feit dat er slechts een globaal puntenaantal werd gegeven en geen puntenaantal per vraag, leidt tot een andere conclusie, daar zij helemaal niet tegenspreken dat het examen tot doel heeft de kennis van een welbepaalde fiscaaltechnische examenstof te toetsen. Het feit dat de verbetering door twee correctoren is gebeurd, is evenmin pertinent om te beoordelen of het al dan niet om een kennisexamen gaat, vermits dit niets afdoet aan hetgeen hierboven met betrekking tot de inhoud van het examen werd gesteld en het deze inhoud is die bepaalt of te dezen een kennisexamen voorligt.

De opgave van de punten die de verwerende partij voorbrengt in de stukken 10 en 11 van het administratief dossier zijn de globale

beoordelingscijfers voor elk examenwerk en dit per beoordelaar. Ook daaruit kan geen enkele conclusie betreffende de aard van het examen getrokken worden.

5.5. De wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen verplicht het bestuur ertoe individuele besluiten formeel te motiveren en die motieven tezamen met het besluit zelf ter kennis van de betrokkene te brengen. Het bestuur is er in het kader van de formele motiveringsplicht evenwel niet toe gehouden de motieven van de motieven te vermelden.

5.6. In casu werd aan de verzoekster meegedeeld dat zij niet geslaagd is in het examen omdat zij met 10,1 punten niet het vereiste minimum van 12 punten op 20 heeft behaald. Die kennisgeving stemt overeen met wat de examencommissie heeft beslist, zoals blijkt uit het proces verbaal van 7 juli 2009 en de daaraan ten grondslag liggende puntenlijsten die de examinatoren op 17 en 18 juli 2009 hebben opgesteld.

Nu het om een kennisexamen gaat, volstaat als formele motivering van de beslissing de mededeling dat de verzoekster niet geslaagd is en de opgave van de behaalde punten en van het minimum aantal punten dat nodig was om geslaagd te zijn. Een mededeling van de cijfers die aan de verschillende vragen toegekend werden, was daartoe niet vereist.

5.7. In zoverre de verzoekster nog aanvoert dat de cryptische omschrijvingen die in de beoordelingsfiches gegeven worden onmogelijk als een afdoende motivering kunnen beschouwd worden en betoogt dat zij twijfelt aan de ernst van de puntentoekenning, stelt zij vragen bij de verantwoording van de gegeven punten, wat de materiële motiveringsplicht betreft. De schending van dit beginsel wordt in het tweede middel aangevoerd en wordt hierna, bij de bespreking van dat middel, beoordeeld.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

6.1. De verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel.

In het eerste middelonderdeel, genomen uit de schending van de materiële motiveringsplicht, stelt de verzoekster dat in het administratief dossier geen enkele afdoende motivering voor de toegekende punten kan gevonden worden.

Zij voert aan dat de kopie van haar examenwerk geen aantekeningen van de verbeteraars bevat en dat de beoordelingsfiches van deze correctoren geen puntentoekenning bevatten, geen globale maar ook geen afzonderlijke toekenning per vraag. De correctoren geven alleen een zeer korte beoordeling in vage termen, wat niet volstaat om te achterhalen om welke reden het behaalde cijfer werd gegeven. Verder heeft de verwerende partij nagelaten enige leidraad of modelantwoord op te stellen dat voor de beoordeling gebruikt kon worden. Tot slot stelt de verzoekster dat de uiteenzetting onder het tweede middelonderdeel aantoont dat zij wel correcte antwoorden heeft gegeven en dat de opmerkingen van de correctoren dus niet alleen vaag en onbegrijpelijk, maar bovendien niet correct zijn.

In het tweede middelonderdeel wordt de schending van het redelijkheidsbeginsel aangevoerd. De verzoekster stelt dat de Raad van State een examenbeoordeling kan vernietigen indien de puntentoekenning tegen alle redelijkheid ingaat. Volgens haar is dat in casu het geval. Zij citeert de commentaren die de correctoren op hun beoordelingsfiches hebben vermeld en stelt dat die het gegeven cijfer helemaal niet verduidelijken. In geen enkel geval geven zij aan wat er als fout wordt beschouwd en hoeveel punten dan wel worden afgetrokken, maar stellen zij meestal alleen dat het antwoord onvoldoende wordt

gemotiveerd. Nochtans kan er volgens de verzoekster redelijkerwijs van uit gegaan worden dat een correct antwoord minstens met de helft van de punten wordt beloond, zelfs al zou het niet voldoende gemotiveerd zijn.

De verzoekster becommentarieert dan per vraag de opmerkingen die door de beide correctoren werden gemaakt en geeft aan waarom deze verkeerd of onredelijk zijn. Zij vraagt dat de Raad van State een deskundige zou aanstellen die haar proef op een onafhankelijke wijze kan beoordelen en quoteren.

Ten tweede werpt de verzoekster op dat de proef zelf kennelijk onredelijk is, nu een aantal gestelde vragen niet terug te vinden zijn in de voorbereidende cursus of geen verband houden met de vennootschapsbelasting of een zeer nieuwe materie betreffen waarover er nog geen praktijk bestond. Zo peilt vraag 3 naar de kennis van een onderwerp dat eigenlijk tot de personenbelasting behoort en dat in elk geval niet in de voorbereidende cursus werd behandeld. Vraag 2 betreft dan weer een heel nieuwe materie (aftrek van octrooi-inkomsten) die in de inleidende cursus heel beperkt en theoretisch aan bod kwam en waarvan er nog geen praktijkgevallen of voorbeelden bestaan. Deze vraag kon alleen maar worden opgelost door personen die vooraf van de vragen kennis hadden. Het is kennelijk onredelijk om van deelnemers te verwachten dat zij zulke zeer nieuwe materie reeds terdege zouden kennen. Vraag 4 werd onduidelijk en dubbelzinnig geformuleerd zodat de deelnemers werden misleid. Het is niet duidelijk dat men in de opgave met betrekking tot DBI en giften niet van een correcte aangifte uitgaat.

Verder ziet de verzoekster niet in wat het nut geweest is van de voorbereidende cursus van tien dagen, waarin op specifieke vraag van het hoofdbestuur van de FOD Financiën een aantal materies zoals roerende voorheffing, verkrijging van eigen aandelen, fusies, gestort kapitaal en verdeling van de inbreng aan bod diende te komen. Geen enkel van deze onderwerpen kwam in het examen aan bod.

Ten slotte stelt de verzoekster dat het lage slaagpercentage aantoont dat de vragen kennelijk onredelijk zijn.

In een derde middelonderdeel voert de verzoekster de schending van het gelijkheidsbeginsel en van het onpartijdigheidsbeginsel aan. Volgens haar zijn er sterke vermoedens dat de vragen aan bepaalde deelnemers, veelal van het

hoofdbestuur, werden doorgegeven. Bovendien oordeelden bepaalde correctoren over hun eigen ondergeschikten, waardoor er onmogelijk onpartijdig kon verbeterd worden. Verder zijn de examens niet anoniem, nu door het eenvoudigweg doorgeven van het volgnummer aan de correctoren, deze laatsten weten wiens examen ze verbeteren. De verzoekster meent ten slotte te weten dat via een extra deliberatie een aantal deelnemers bijkomend geslaagd zijn verklaard. Het is volgens haar evenwel niet duidelijk op grond van welke criteria dat gebeurde.

6.2. De verzoekster stelt in haar memorie van wederantwoord, wat het eerste middelonderdeel betreft, dat er wel degelijk een opgave van punten per vraag moet zijn, vermits elke vraag in de opgave op 5 punten werd gequoteerd. Deze opgave van punten per vraag wijst er volgens haar ook op dat er modelantwoorden moeten bestaan. Het feit dat de verwerende partij die aan de verzoekster weigert mee te delen, maakt volgens haar een schending van de formele motiveringsplicht uit.

Ook is de verzoekster van mening dat het feit dat ze de opmerkingen van de correctoren in hun juiste context kon plaatsen en interpreteren, er niet aan in de weg staat dat die opmerkingen niet als materiële motivering kunnen volstaan.

Wat het tweede middelonderdeel betreft, stelt de verzoekster dat de onduidelijkheid van de vierde vraag gelegen is in de vermelding dat “geen enkele andere rubriek werd ingevuld”. Daardoor was het onduidelijk welke bewerkingen tot dit resultaat hebben geleid. De voorbeeldopgave betrof een ongeldige onvolledige aangifte, wat de verzoekster ertoe heeft gebracht in haar antwoord elke rubriek afzonderlijk te behandelen en uiteen te zetten, zodat het duidelijk zou zijn voor de correctoren hoe zij in de verschillende interpretatiemogelijkheden de aangifte zou aanpassen.

Wat het derde middelonderdeel betreft, merkt de verzoekster op dat de verwerende partij de schending van het gelijkheids- en onpartijdigheidsbeginsel niet ontkent. Volgens haar maakt de weigering van de verwerende partij om een nominatieve lijst van deelnemers aan het examen neer te leggen het voor haar erg moeilijk om die schending met stukken te bewijzen. Het

feit dat de verwerende partij dit weigert, versterkt de vermoedens van partijdig gedrag. De verzoekster vraagt dat de Raad van State de overlegging van de lijst zou bevelen.

6.3. In haar laatste memorie voegt de verzoekster met betrekking tot het eerste middelonderdeel nog toe dat de handelwijze van de verwerende partij des te erger is, nu zij expliciet om nadere verantwoording van haar examenresultaat heeft gevraagd en zij ernstige redenen heeft om aan te nemen dat de puntentoekenning willekeurig is gebeurd. Zelfs na een herhaalde vraag en in het kader van onderhavige procedure, kan de verwerende partij geen enkele motivering van het toegekende resultaat bijbrengen. De verzoekster kan onmogelijk weten welk gewicht aan eventuele fouten en aan de goed beantwoorde gedeelten van de vragen wordt gegeven.

Wat het tweede middelonderdeel betreft, voegt de verzoekster nog toe dat het fundamenteel probleem blijft dat geen modelantwoord wordt bijgebracht, zodat de verwerende partij eigenlijk kan doen wat zij wil en de beoordeling van de antwoorden door de correctoren niet door de Raad van State kan gecontroleerd worden. Het niet bestaan van een modelantwoord is al een voldoende reden om tot de kennelijke onredelijkheid van de beoordeling te besluiten, het niet toekennen van de punten per vraag is dat al evenzeer. Vervolgens bespreekt de verzoekster de verschillende vragen opnieuw, waaruit moet blijken dat de verzoekster op elk van de vragen minstens een voldoende had moeten scoren, zodat zij globaal bekeken geslaagd had moeten zijn. Zij betoogt dat zij alles samen 9 bladzijden met ingewikkelde en uitgebreide berekeningen alsook een woordelijke motivering heeft geformuleerd en dit in een tijdspanne van slechts 4 uur. Gelet hierop is het volgens haar kennelijk onredelijk om de uitgebreide motivering van de antwoorden als onvoldoende of onvolledig te beoordelen. Wat het kennelijk onredelijk karakter van de proef/de opgave zelf betreft, wenst de verzoekster aan te vullen dat de cursus wordt opgesteld conform de informatie van de Centrale Dienst van de FOD Financiën, die ook instaat voor het opstellen van de examens. Ongeacht het doel van de cursus, mag men er als zorgvuldig ambtenaar toch wel van uitgaan dat een ter voorbereiding van een bevorderingsexamen

georganiseerde cursus een degelijke voorbereiding voor dit examen vormt. Het is dan ook geheel ondenkbaar dat op dit examen vragen worden gesteld die in de voorbereidende cursus op geen enkele wijze aan bod kwamen.

Met betrekking tot het derde middelonderdeel voegt de verzoekster nog toe dat zij zich ervan bewust is dat een schending van het partijdigheids- en gelijkheidsbeginsel niet eenvoudig te bewijzen is. Aangezien de verwerende partij zich te dezen hoegenaamd niet verweert, moet dit echter als een impliciete, doch duidelijke erkenning van de feiten aangenomen worden. De lijst van deelnemers laat niet toe om na te gaan wie geslaagd is voor het examen en de pertinente weigering van de verwerende partij om een lijst met geslaagden voor te leggen, maakt het voor de verzoekster uiteraard moeilijker om haar stelling te bewijzen. Door geen lijst van geslaagden voor te leggen, schendt deze partij bovendien de materiële motiveringsplicht.

Beoordeling

6.4. Wat het eerste middelonderdeel betreft, wordt opgemerkt dat het feit dat de correctoren geen aantekeningen op het examenschrift zelf hebben aangebracht, evident is, nu zij hetzelfde examenwerk onafhankelijk van elkaar dienden te beoordelen. Deze werkwijze reveleert niets over de inhoud van de motivering. De omstandigheid dat enkel een globale puntenbeoordeling werd gegeven en dat geen modelantwoord beschikbaar is, toont verder niet aan dat de punten louter willekeurig werden toegekend. Het volstaat dat de correctoren, zoals te dezen, bij de verbetering van het schriftelijk examen voor elke vraag afzonderlijk hun beoordeling van elk gegeven antwoord motiveren om het globaal aantal toegekende punten te verantwoorden, zonder dat vereist is dat zij per vraag en per vraagonderdeel afzonderlijk punten toekennen.

Het eerste middelonderdeel is ongegrond.

6.5.1. Wat het tweede middelonderdeel betreft, wordt opgemerkt dat de Raad van State slechts een marginaal toezicht kan uitoefenen op de beoordeling die de correctoren over de antwoorden hebben uitgebracht en dat het derhalve niet

aan de Raad van State staat om zich in de plaats van de jury te stellen, die vanuit haar deskundigheid het best geplaatst is om de examinandus te beoordelen.

De beide correctoren hebben per vraag aangegeven hoe zij het gegeven antwoord beoordeelden en hebben daartoe hun commentaren op de beoordelingsfiche neergeschreven. Hoewel de beoordeling die elke corrector over de antwoorden heeft uitgebracht niet steeds in even concrete termen is geschied, komen zij voor elke vraag in algemene zin met elkaar overeen, wat zich ook vertaalt in een globaalscore die weinig van elkaar verschilt, te weten 10,41 en 9,79.

De kritiek van de verzoekster op welbepaalde beoordelingen van de correctoren, kan voorts niet worden bijgetreden, zoals hierna zal blijken.

6.5.2. In de eerste vraag werd uitdrukkelijk verzocht om de elementen van het antwoord te verantwoorden. De verzoekster meent ten onrechte dat de vraag mocht beantwoord worden door een loutere berekening van de aftrek voor risicokapitaal met opgave van de tussenstappen. Het betoog van de verzoekster dat zij één fout heeft begaan in de berekening in verband met de aandelen Citrus, dient geplaatst tegenover het oordeel van de beide correctoren, die onafhankelijk van elkaar van oordeel zijn dat er meerdere fouten in de berekening zijn begaan en niet alleen in verband met de verrekening van de aandelen Citrus.

6.5.3. Met betrekking tot de tweede vraag betwist de verzoekster de door de eerste corrector uitgebrachte kritiek dat zij de vennootschapsbelasting verkeerd in rekening heeft gebracht en stelt zij dat zij de vennootschapsbelasting wel degelijk correct heeft weergegeven door ze als negatieve kosten te boeken. De verzoekster plaatst tegenover de opmerking van de corrector evenwel alleen haar eigen antwoord en beperkt zich tot de bewering dat haar antwoord juist is. Het komt, zoals gezegd, de Raad van State niet toe om de antwoorden van de verzoekster in de plaats van de examenjury te beoordelen.

De omstandigheid dat een vraag op een heel nieuwe materie (aftrek van octrooi-inkomsten) betrekking heeft, volstaat voorts niet om de opname ervan in de proef als kennelijk onredelijk te beschouwen, temeer daar deze materie slechts één van de elementen van de vraag betreft. In zoverre de verzoekster eerst

in haar laatste memorie naar gegevens op de “site van het VBO” daterend van 1 september 2009 verwijst, is dit laattijdig en is het middel onontvankelijk.

6.5.4. Het betoog van de verzoekster dat de derde vraag, die handelt over de pensioensverzekering van de bedrijfsleider en een pensioensvoorziening aan de bediende van een BVBA die door die BVBA was afgesloten, respectievelijk verleend, peilt naar de kennis van een onderwerp dat eigenlijk tot de personenbelasting behoort en die in elk geval niet in de voorbereidende cursus werd behandeld, volstaat niet om de onwettigheid van de bestreden beslissing aan te tonen, aangezien de verzoekster het verweer van de verwerende partij dat deze materie wel degelijk tot de examenstof behoorde, wat in een voorafgaandelijke instructie werd aangekondigd, niet afdoende weerlegt. Verzoeksters betoog dat de gevraagde kennis “op het eerste gezicht” niet tot de opgegeven materie behoort en haar bewering dat de te kennen stof niet duidelijk is afgelijnd. De omstandigheid dat de personenbelasting van een afzonderlijk brevet deel uitmaakt, sluit niet uit dat de kwestieuze vraag tot de thans opgegeven materie behoorde.

Voorts wordt vastgesteld dat de verzoekster niet betwist dat zij de pensioensbelofte en de pensioensverzekering fout heeft berekend, zoals door de beide correctoren wordt aangegeven. Zij heeft als motivering weliswaar verwezen naar de wettelijke bepalingen die de materie regelen, maar betwist niet dat zij die bepalingen verkeerd heeft toegepast. In die omstandigheid kan het oordeel dat de motivering beperkt is of dat de berekening onvoldoende in rechte is gemotiveerd, niet onjuist of kennelijk onredelijk bevonden worden.

6.5.5. Verzoeksters betoog dat de vierde vraag onduidelijk en dubbelzinnig is geformuleerd, omdat niet duidelijk was dat men in de opgave met betrekking tot DBI en giften niet van een correcte aangifte uitging, wordt in haar verzoekschrift op geen enkele wijze aangetoond, zoals de verwerende partij terecht aanvoert. De eerste in de memorie van wederantwoord en in de laatste memorie aangevoerde uiteenzetting is laattijdig en onontvankelijk.

In zoverre de verzoekster betwist dat haar uiteenzetting van de te volgen gerechtelijke procedure onvolledig of te weinig uitgewerkt zou zijn, moet

vastgesteld worden dat de beide correctoren geoordeeld hebben dat de verzoekster die procedure niet voldoende uiteengezet heeft. De verzoekster onderkent dat ze dit slechts beknopt heeft gedaan en toont niet aan, noch maakt ze aannemelijk, dat het oordeel van de correctoren te dezen als onjuist of kennelijk onredelijk moet worden beschouwd.

6.5.6. Het betoog van de verzoekster dat zij niet inziet wat het nut is geweest van de tiendaagse voorbereidende cursus, waarin op specifieke vraag van het hoofdbestuur van de FOD Financiën een aantal materies zoals roerende voorheffing, verkrijging van eigen aandelen, fusies, gestort kapitaal en verdeling van de inbreng aan bod diende te komen, nu geen enkele van deze onderwerpen in het examen aan bod kwamen, toont de kennelijke onredelijkheid van de kwestieuze proef nog niet aan. Hetzelfde geldt voor het lage slaagpercentage voor de proef. Een laag slaagpercentage maakt weliswaar aannemelijk dat er zeer streng werd geoordeeld of dat het om een moeilijke test ging, maar volstaat op zich niet om te oordelen dat het examen niet rechtsgeldig is verlopen.

Verzoeksters betoog dat zij alles samen negen bladzijden met ingewikkelde en uitgebreide berekeningen, alsook met een woordelijke motivering, heeft geformuleerd en dit in een tijdspanne van slechts vier uur, toont evenmin de onrechtmatigheid van de bestreden beslissing aan.

Het tweede middelonderdeel is ongegrond.

6.6. Het in het derde middelonderdeel gevoerde betoog van de verzoekster dat er sterke vermoedens zijn dat de vragen aan bepaalde deelnemers, veelal van het hoofdbestuur, doorgegeven werden, dat bepaalde correctoren bovendien over hun eigen ondergeschikten oordeelden, waardoor er onmogelijk onpartijdig kon verbeterd worden, dat de examens verder niet anoniem zijn verlopen, nu, door eenvoudig het volgnummer aan de correctoren door te geven, dezen weten konden wiens examen ze verbeterden en “dat uit telefonische contacten met de Dienst examens volgt” dat via een extra deliberatie een aantal deelnemers bijkomend geslaagd zijn verklaard, beperkt zich in hoofdzaak tot

vermoedens, beweringen en veronderstellingen en volstaat geenszins om een schending van het gelijkheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel aan te tonen.

Wat verzoeksters kritiek op het gebrek aan anonimiteit van het examen betreft, moet bovendien worden vastgesteld dat die anonimiteit wel degelijk gewaarborgd blijkt. Het volgnummer -voor verzoekster is dat 2074- moest aangebracht worden in de omslag van het examenkohier, te weten dat gedeelte van de kaft waar de identificatie van de kandidaat moet vermeld worden en dat nadien wordt toegevouwen en dichtgeplakt teneinde de anonimiteit van het examenwerk te waarborgen. Daarnaast blijkt uit het dossier dat de examenwerken bij de correctoren geïdentificeerd worden door een ander nummer dat zichtbaar op de kaft wordt aangebracht -voor de verzoekster is dat 8038. Daarennaast blijkt uit het dossier dat er slechts over één examenwerk werd gedelibereerd en dat deze deliberatie niet heeft geleid tot een wijziging van de gegeven punten.

6.7. Verzoeksters betoog dat de omstandigheid dat de verwerende partij geen lijst met de resultaten van de geslaagde kandidaten bijbrengt het vermoeden van onpartijdigheid van deze laatste partij versterkt, wordt niet aannemelijk gemaakt, mede gelet op het betoog van de verwerende partij dat dit om redenen van deontologie en privacy-redenen niet is geschied. Het in de laatste memorie van de verzoekster aangevoerde betoog dat de verwerende partij hierdoor de materiële motiveringsplicht schendt, wordt, mede in acht genomen het gestelde onder de randnummers 6.4 en 6.5, niet bijgetreden.

Het derde middelonderdeel is evenmin gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

7.1. De verzoekster voert in een derde middel de schending aan van het adagium “patere legem quam ipse fecisti”, het transparantiebeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij voert aan dat, hoewel de examenopgave duidelijk aangeeft dat elke vraag op 5 punten zal worden geëvalueerd, de correctoren slechts een globaal cijfer voor het gehele examen hebben gegeven en geen cijfer per vraag, zodat zij een andere beoordelingswijze gebruikt hebben dan er eerst was aangekondigd.

De verzoekster verwijst naar 's Raads arrest nr. 164.037 van 24 oktober 2006, waarin zij leest dat wanneer het examenreglement voorziet dat de beoordeling van een proef op een bepaalde wijze geschiedt, de genoemde beginselen geschonden zijn wanneer dat reglement niet wordt gevolgd.

De verzoekster stelt voorts dat volgens de opgave elke vraag even zwaar doorwoog (telkens voor 5 punten), maar dat de verwerende partij, door nadien slechts een globaal cijfer te geven, het belang van de vragen vrij heeft kunnen vergroten of verkleinen, met schending van de gelijke behandeling van de deelnemers tot gevolg.

Het volkomen ontbreken van ook maar enige transparantie omtrent de puntentoekenning voor elke vraag, heeft de wettigheid van de beoordeling volkomen gehypothekeerd.

7.2. In haar memorie van wederantwoord stelt de verzoekster dat de puntenopgaven die in het administratief dossier voorkomen dermate onleesbaar zijn, dat zij niet de door haar gewenste informatie verlenen.

7.3. In haar laatste memorie betoogt de verzoekster nog dat de examenopgave zowel de deelnemer als het organiserend bestuur bindt, net zoals in het kader van de overheidsopdrachten het bestek en alle andere aanbestedingsdocumenten zowel de overheid als de inschrijvers binden. Indien een aanbestedende overheid in haar bestek of andere aanbestedingsdocumenten een zekere beoordelingstechniek weergeeft, dient zij deze ook aan te wenden.

Voor zover de schending van dit beginsel niet zou worden aanvaard, toont de argumentatie onder dit middel ten overvloede de schending van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel aan.

Beoordeling

7.4. In zoverre de verzoekster eerst in haar laatste memorie een schending van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel aanvoert, is dit laattijdig en is het middel onontvankelijk.

7.5. Het beginsel “patere legem quam ipse fecisti” houdt in dat het bestuur en de organen die ervan afhangen ertoe verplicht zijn de algemene regels die het zelf heeft vastgesteld, bij de concrete toepassing ervan te eerbiedigen. In casu blijkt noch in enige reglementering, noch in het examenreglement zelf, bepaald te zijn dat de correctoren een puntenscore per vraag moeten geven. Dit volgt evenmin uit het feit dat in de examenopgave, per vraag, het aantal punten wordt vermeld dat met elke vraag kan worden behaald. In zoverre de schending van het beginsel “patere legem quam ipse fecisti” wordt aangevoerd, is het middel ongegrond.

7.6. De schending van het “transparantiebeginsel” en het zorgvuldigheidsbeginsel wordt, gelet op het voormelde en het mede gelet op het gestelde onder randnummer 6.5 bij de beoordeling van het eerste onderdeel van het tweede middel, door de verzoekster niet aannemelijk gemaakt.

Het middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

8.1. In een vierde middel voert de verzoekster machtsafwenning aan.

Zij betoogt dat bij de verwerende partij de bedoeling voorlag om een zo laag mogelijk slaagpercentage te bekomen, zodat deze partij geen eerstaanwezend inspecteurs meer zou moeten benoemen.

De verzoekster stelt dat er sprake van was om de bevorderingsexamens af te schaffen, maar dat daar werd van afgezien omdat de vakbonden financiële tegemoetkomingen eisten voor die ambtenaren die reeds over een aantal van de vier brevetten beschikten. De verwerende partij zou er dan voor gekozen hebben het behalen van de brevetten zodanig moeilijk te maken dat nagenoeg niemand nog zou slagen, zodat het aantal kandidaten voor de titel van eerstaanwezend inspecteur niet al te groot zou zijn.

Hoewel de verwerende partij tot taak heeft om in het algemeen belang de meest competente ambtenaren te selecteren die voor bevordering in aanmerking komen, gaat zij door haar handelwijze aan dat doel voorbij, door koste wat het kost zo weinig mogelijk ambtenaren te laten slagen en anderzijds bepaalde ambtenaren te laten slagen die omwille van subjectieve redenen bij het afleggen van een examen worden bevoordeeld.

8.2. De verzoekster wijst in haar memorie van wederantwoord op de discrepantie tussen het slaagpercentage voor het brevet vennootschapsrecht en deze voor de andere brevetten.

Dat de verwerende partij goed op de hoogte is van de extreme moeilijkheidsgraad van het examen vennootschapsbelasting blijkt volgens de verzoekster uit de voornemens die zij heeft gemaakt naar aanleiding van de interventies van de Nationale Unie van Openbare Diensten, namelijk dat de inhoud van de examenstof duidelijker zal omschreven worden en er voorbereidende workshops zullen georganiseerd worden. Uitzonderlijk zal in 2010 nog een nieuw examen vennootschapsbelasting georganiseerd worden.

8.3. In haar laatste memorie voegt de verzoekster nog toe dat de openstaande functies die noodgedwongen door “interimarissen” worden waargenomen, waar de verwerende partij op doelt, zich nagenoeg uitsluitend in Brussel situeren, waar het vereist is te slagen in een tweetaligheidsexamen om er als eerstaanwezend inspecteur benoemd te worden en dat deze problematiek zich enkel in de huidige structuur stelt. Bij het doorvoeren van de nieuwe structuren

zullen er geen extra leidinggevende personen voorzien worden, wel integendeel. Het nu benoemde kader zal volgens de toekomstige structuur te groot zijn.

Beoordeling

8.4. Machtsafwending bestaat erin dat de overheid haar bevoegdheid heeft aangewend voor een ander doel dan voor het algemeen belang dat zij behoort te behartigen. Opdat er van machtsafwending sprake kan zijn, moet daarenboven het nagestreefde ongeoorloofde doel het enige oogmerk van de bestreden beslissing zijn geweest. Het bestaan van machtsafwending kan worden afgeleid uit voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens. Het is aan de partij die machtsafwending aanvoert om die vermoedens aan te dragen. Het feit dat de verwerende partij op de hoogte is van de extreme moeilijkheidsgraag van het examen, volstaat daartoe niet.

8.5. De omstandigheid dat het slaagpercentage voor de test vennootschapsbelasting erg laag is, houdt geen voldoende ernstige, welbepaalde en overeenstemmende vermoedens in dat de overheid het slaagpercentage laag hield om geen eerstaanwezend inspecteurs te moeten benoemen. De verzoekster maakt overigens niet aannemelijk dat de verwerende partij, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, de betrekkingen van eerstaanwezend inspecteur niet langer zou hebben willen opvullen. De bereidheid van de verwerende partij om in 2010 nog een nieuw examen in te richten, wijst eerder op het tegendeel.

De verzoekster beperkt haar uiteenzetting voorts tot niet gestaafde beweringen.

Het middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende 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 28 juni 2011, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Christophe Verhaert,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Christophe Verhaert

André Beirlaen