

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 215.044 van 12 september 2011
in de zaak A. 190.325/IX-6116**

In zake : Georges DE BOLLE
wonend te 9550 Herzele (Hillegem)
Bergafstraat 54
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Ambtenarenzaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 november 2008, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het Opleidingsinstituut van de Federale Overheid (OFO), meegedeeld bij brief van 9 september 2008, waarbij Georges De Bolle niet geslaagd wordt verklaard voor de gecertificeerde opleiding “Het opstellen van juridische teksten”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 mei 2011.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

De verzoeker, en advocaat Emmanuel Jacubowitz, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Melissa Celis heeft een 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 verzoeker is auditeur-generaal bij de Federale Overheidsdienst (FOD) Financiën.

3.2. Na de gecertificeerde opleiding “Het opstellen van juridische teksten” te hebben gevolgd, legt hij hierover op 17 december 2007 de door het Opleidingsinstituut van de Federale Overheid (hierna: OFO) georganiseerde test af.

3.3. De door de verzoeker afgelegde test bestaat uit twee delen: enerzijds uit 20 meerkeuzevragen (op 20 punten van de 80 punten) waarbij voor elke vraag de juiste stelling uit vier theoretische antwoorden moet worden aangeduid en anderzijds uit een open vraag (op 60 van de 80 punten) waarbij een “reglementaire tekst” moet worden opgesteld waarbij “indien nodig, in de aanhef

alle formaliteiten vermeld (worden) die dienen vervuld te worden”. Voorts wordt ook gevraagd om “een antwoord (te) geven op de vraag van de overheid en eventueel uw standpunt nader toelichten in een afzonderlijke observatienota. Indien u van oordeel bent dat u de vraag van de overheid niet moet volgen, moet u uw keuze in de observatienota motiveren”. De test heeft als doel na te gaan of de leerdoelstellingen van de opleiding in voldoende mate werden bereikt. Om te slagen moet 60% worden behaald.

3.4. Overeenkomstig het protocol nummer 538 van 22 november 2005 waarin de conclusies zijn opgenomen van de onderhandeling die plaatsvond op 9 november 2005 in het Comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten betreffende de nota over de docimologie met betrekking tot de gecertificeerde opleidingen - Principes van het testbeleid van het OFO, bestaan de multiple choice-vragen uit 4 antwoordalternatieven per vraag waarvan er telkens slechts één juist is en gebeurt de verbetering als volgt: een correct antwoord levert 1 punt op, geen antwoord levert 0 punten op en voor een verkeerd antwoord wordt een half punt afgetrokken.

Voorts bepaalt het voormelde protocol dat het OFO bij elke test een kwaliteitscontrole “ex ante” en “ex post” uitvoert. De controle “ex ante” gebeurt op basis van drie elementen: het gedetailleerd opleidingsprogramma in combinatie met de specificatietabel en de gefinaliseerde test. De controle “ex post” heeft betrekking op een analyse van de testresultaten zodat bepaalde anomalieën in de antwoorden gedetecteerd kunnen worden.

3.5. Bij de controle “ex post” van de door de verzoeker afgelegde test wordt beslist om 1 meerkeuzevraag -vraag 14- te schrappen.

3.6. Op het eerste deel van de test heeft de verzoeker 14 vragen juist beantwoord, 3 vragen fout beantwoord en 2 vragen niet beantwoord en aldus een score van 12,5/19 behaald.

Op het tweede deel behaalt de verzoeker een score van 24/60. Uit het document dat naar aanleiding van de verbetering van het door de verzoeker afgelegde examendeel werd opgesteld, blijkt dat hij op de verschillende onderdelen van de open vraag als volgt heeft gescoord:

- Pt. 1 Keuze van het opschrift + hiërarchie der normen en keuze van het instrumentum: totaal: 9/12
 - Koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 19 mei 1993 tot regeling van de werking van en de rechtspleging van de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen: 5/5
 - Keuze van het instrumentum: 2/5
 - Juist woordgebruik en opbouw van het opschrift: 2/2
- Pt. 2 Aanhef: totaal: 8/15
 - Te vervullen formaliteiten: 3/5 (opmerking: Niet alles)
 - Aanhef: 5/5
 - Advies Raad van State -verplicht of bijkomstig- artikelen: 0/3 (opmerking: Hoogdringendheid kan ingeroepen worden)
 - Advies Raad van State - termijn: 0/2
- Pt. 3 Opmaak van de tekst gevraagd in punt 6: totaal 4/6
 - Inhoud: 1/2
 - Vorm: 3/4
- Pt. 4 Formuleringen en duidelijk taalgebruik: totaal: 0/10
 - Beschikkend gedeelte -gebruik van duidelijk en juist taalgebruik- volgen van de vragen van de overheid: 0/5 (opmerking: Er is geen beschikkend gedeelte)
 - Gebruik van de formules: 0/5 (opmerking: Zie boven)
- Pt. 5 Inwerkingtreding - retroactiviteit : totaal: 0/10
 - Inwerkingtreding : 0/5
 - Retroactiviteit: 0/5
- Pt. 6 Nota aan de overheid: totaal: 3/7
 - Juistheid en nauwkeurigheid: 2/4 (opmerking: Beknopt en wanordelijk)
 - Juridisch correct: 1/3 (opmerking: Eigenaardige gedachtegang zie bijv pt 7 van de nota).

Over de twee delen van de tekst behaalt de verzoeker een score van 36,5/79.

3.7. Bij brief van 9 september 2008 deelt het OFO aan de verzoeker mee dat hij 46,20% behaalde en bijgevolg niet geslaagd is. Dit is de bestreden beslissing.

3.8. Op 30 september 2008 neemt de verzoeker inzage in zijn dossier en maakt hij met een e-mail van dezelfde datum een aantal klachten over aan de dienst klachtenbeheer van het OFO.

3.9. Op 7 oktober 2008 neemt de verzoeker een tweede maal inzage in zijn dossier. Met een e-mail van 8 oktober 2008 formuleert hij opnieuw een aantal klachten en besluit:

“Uit de vaststelling blijkt dat de quoterings op het beoordelingsblad louter arbitrair zijn door gebrek aan gemotiveerde verantwoording en een type-antwoord.

Gelet op de door mij aangehaalde opmerkingen die louter steunen op de afgelegde test, ben ik van oordeel dat ik voldoende punten zou moeten behaald hebben om 60 % te bekomen.

Ik vraag dan ook bij aandrang een herziening van de quoterings.
[...]

3.10. Met een e-mail van 24 oktober 2008 vraagt de verzoeker aan het OFO om zijn standpunt te laten kennen, en dit vóór het verstrijken van de beroepstermijn bij de Raad van State. De dienst klachtenbeheer antwoordt met een e-mail van dezelfde datum dat wanneer verzoekers opmerkingen aanleiding geven tot een wijziging van het resultaat, dit zal worden meegedeeld en dat een dergelijke herziening onafhankelijk is van een eventueel beroep bij de Raad van State. Nog met een e-mail van 24 oktober 2008 dringt de verzoeker aan op onmiddellijke genoegdoening, zodat hij niet in beroep moet gaan en aldus niet nodeloos kosten zou moeten maken.

3.11. Met een e-mail van 30 oktober 2008 deelt de dienst klachtenbeheer aan de verzoeker mee dat de examiner verzoekers test heeft herzien, maar bij zijn oorspronkelijke beslissing is gebleven zodat zijn resultaat ongewijzigd blijft.

IV. Onderzoek van het tweede middel

Vooraf

4. De verzoeker ontleent het middel aan de schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de formele motiveringswet). Het middel wordt onderzocht in de mate de verzoeker aanvoert dat zijn minder positieve beoordelingen op het tweede deel van de test niet of zeer summier zijn gemotiveerd.

Standpunt van de partijen

5. De verzoeker laat gelden dat hem voor drie onderdelen van het tweede deel van de test 0 punten is toegekend. Met betrekking tot het tweede punt “Aanhef” - “Advies Raad van State -verplicht of bijkomstig- artikelen” en “Advies Raad van State - termijn” wijst hij erop dat niet wordt uitgelegd in welke mate en om welke reden de door hem opgestelde tekst niet aan de regels voldoet. Met betrekking tot het vierde punt “Formulering en duidelijk taalgebruik” - “Beschikkend gedeelte -gebruik van duidelijk en juist taalgebruik- volgen van de vragen van de overheid” en “Gebruik van de formules” en het vijfde punt “Inwerkingtreding - Retroactiviteit” laat hij gelden dat de door hem opgestelde tekst duidelijk een ontwerp van koninklijk besluit bevat met een beschikkend gedeelte dat is opgesteld met gebruikmaking van de gebruikelijke formules alsook een inwerkingtreding die beantwoordt aan de regels betreffende de retroactiviteit. De inwerkingtreding wordt overigens kort toegelicht in de nota aan de minister die deel uitmaakt van het antwoord. Hij besluit dat de gegeven punten op geen enkele

objectieve en controleerbare grond zijn gesteund, wat ten overvloede wordt bewezen doordat er geen typeoplossing voor de open vraag voorhanden is.

6. De verwerende partij antwoordt dat hetgeen te dezen gemotiveerd moest worden het niet-slagen van de verzoeker is, hetgeen afdoende is gebeurd door het opgeven van de bekomen punten. De omstandigheid dat geen typeoplossing voor de open vraag voorhanden is doet geen afbreuk aan de correcte beoordeling van verzoekers dossier nu de beoordeling gebaseerd is op de correcte toepassing van de inhoud van de syllabus en de verzoeker de juistheid van zijn test kon nagaan aan de hand van deze syllabus, die als een typeoplossing beschouwd dient te worden.

7. De verzoeker repliceert dat de toegekende punten de bestreden beslissing niet motiveren aangezien ze niet op objectieve en controleerbare gegevens steunen. Het feit dat hem meermaals 0 punten werd toegekend zonder enige commentaar of motivering en dat voor andere onderdelen een zeer cryptische opmerking is opgenomen die geenszins uitlegt waarom het door hem gegeven antwoord niet voldoet, bewijst dat iedere motivering van de gegeven punten en dus van de bestreden beslissing ontbreekt.

Met betrekking tot het ontbreken van een typeoplossing erkent de verzoeker dat de oplossing voor de open vraag in de syllabus te vinden is. Hetgeen hij te dezen evenwel aanklaagt is dat de verwerende partij geenszins uitlegt waarom zijn antwoorden niet overeenstemmen met de regels uit de syllabus. Het volstaat, aldus de verzoeker, niet om te stellen dat het antwoord in de syllabus staat zonder zijn antwoorden aan die syllabus te toetsen. Hij gaat er van uit dat hij de antwoorden, zoals vervat in de syllabus, correct heeft weergegeven en stelt dat het aan de verwerende partij is om aan te tonen dat haar beslissing niet op beweringen is gestoeld, maar op gemotiveerde argumenten.

8. De verwerende partij beklemtoont in haar laatste memorie dat hetgeen te dezen gemotiveerd diende te worden het niet-slagen van de verzoeker is

en dat dit gebeurd is met de vermelding van de door hem behaalde punten. De punten op zich volstaan alleen niet als motivering wanneer de verzoeker gegevens aanbrengt die aan de ernst van de toegekende punten doen twijfelen. Uit de verbetering van de test van de verzoeker blijkt duidelijk hoe zijn puntentotaal voor het tweede deel van de test tot stand is gekomen aangezien de verbetering is geschied aan de hand van een schema, onderverdeeld in een aantal punten die op hun beurt uit verschillende criteria bestaan. Bij elk criterium is vermeld wat het maximum te halen punten was en hoeveel de verzoeker heeft gescoord. Er is dan ook geen sprake van een onduidelijkheid. De inhoudelijke bezwaren van de verzoeker aangaande de motieven van de examenjury kunnen niet worden weerhouden, aangezien deze betrekking hebben op de materiële motiveringsplicht, terwijl hij enkel de schending van de formele motiveringsplicht heeft aangevoerd. Voor zoveel als nodig merkt de verwerende partij ten slotte nog op dat de verzoeker voor het tweede punt “Aanhef” geen punten zijn toegekend, omdat hij in het ontwerp van zijn reglementaire tekst de hoogdringendheid noch ingeroepen, noch gemotiveerd heeft.

Beoordeling

9. De verzoeker voert aan dat de punten die hem voor het tweede deel van de door hem afgelegde test zijn toegekend als motivering niet volstaan.

10. Bij het tweede deel van de test is de verzoeker “een fictieve oefening” voorgelegd “waarvan het eerste doel is de legistieke kwaliteiten van [zijn] werk te beoordelen”. Er werd gevraagd “een reglementaire tekst” op te stellen waarbij “indien nodig, in de aanhef alle formaliteiten vermeld [worden] die dienen vervuld te worden”. Gevraagd werd ook: “U moet een antwoord geven op de vraag van de overheid en eventueel uw standpunt nader toelichten in een afzonderlijke observatienota. Indien u van oordeel bent dat u de vraag van de overheid niet moet volgen, moet u uw keuze in de observatienota motiveren.”

11. De examenstof van de door de verzoeker gevolgde opleiding “Het opstellen van juridische teksten” is duidelijk afgebakend en wordt onderricht tijdens een opleiding met een gedetailleerd programma dat erop gericht is de betrokkenen “kennis en vaardigheden” bij te brengen om beter te functioneren in hun actuele functie. Over de gedoceerde stof bestaat ook een syllabus. De af te leggen test, die als doel heeft na te gaan of de leerdoelstellingen van de opleiding in voldoende mate werden bereikt, gaat over de toepassing van de in de opleiding aangeleerde regels en wordt afgenomen door personen die deskundig zijn in hun vakgebied. Er wordt niet gepeild naar het bezit van bepaalde vaardigheden die een subjectieve appreciatie vanwege de examinatoren vereist. Aangezien het om een schriftelijke proef gaat is controle a posteriori mogelijk.

Op grond van die gegevens neemt de Raad van State aan dat de verzoeker heeft deelgenomen aan een proef die de kenmerken van een kennisproef vertoont. Dat de proef gaat over de toepassing van de aangeleerde regels verandert het karakter ervan niet. Dat er geen typeantwoord voorbereid werd evenmin, gelet op de deskundigheid van de examinatoren.

In een dergelijk kennisexamen vormen de punten de motivering van de examenuitslag, zoals vereist door de wet van 29 juli 1991.

12. De Raad van State doet de beoordeling van de examiner niet over; hij gaat na of de examiner zich bij het toekennen van de punten niet kennelijk vergist heeft. De bewijslast daarvan ligt bij de verzoeker. Het volstaat daarvoor niet dat hij vragen stelt bij de beoordeling van de examiner, hij moet zelf aantonen wat volgens hem het juiste antwoord is dat in de syllabus vervat ligt en uiteenzetten waarom of in welke mate zijn prestatie daarmee overeenstemt. Niets belet hem zich daarvoor te laten voorlichten door andere deskundigen in het vak.

13. Te dezen heeft de examiner de proef van de verzoeker verbeterd op grond van een stramen waarbij hij het totaal aantal punten opdeelde

over zes aandachtspunten die elk nog verder opgesplitst werden over een aantal aspecten. Op elk aspect werden punten toegekend.

De verzoeker ziet met betrekking tot drie aandachtspunten onregelmatigheden in de beoordeling van zijn werk, te weten:

- Hij kreeg voor de beoordeling van de “aanhef” van zijn besluit, nul punten op drie wat betreft het aspect: “advies Raad van State -verplicht of bijkomstig- artikelen” waarbij de examiner heeft opgemerkt “hoogdringendheid kan ingeroepen worden” en nul punten op twee wat betreft het aspect “termijn”, waarbij de examiner geen opmerking maakte. De verzoeker stelt daar tegenover dat niet wordt uitgelegd in welke mate zijn antwoord niet voldoet aan de regels.
- Hij kreeg twee keer nul punten op vijf voor de beoordeling van “formuleringen en duidelijk taalgebruik”, wat betreft het aspect “beschikkend gedeelte -gebruik van duidelijk en juist taalgebruik- volgen van de vragen van de overheid” waarbij de examiner heeft opgemerkt “er is geen beschikkend gedeelte” en wat betreft het aspect “gebruik van de formules” waarbij de examiner heeft vermeld “zie boven”.
- Hij kreeg twee keer nul punten op vijf voor de beoordeling van “inwerkingtreding - retroactiviteit”, wat betreft het aspect “inwerkingtreding” en wat betreft het aspect “retroactiviteit” en bij geen van beide beoordelingen maakte de examiner een opmerking. Met betrekking tot de twee laatste aandachtspunten stelt de verzoeker dat zijn werk duidelijk een ontwerp van koninklijk besluit bevat met een beschikkend gedeelte dat opgesteld is volgens de gebruikelijke formules en met een inwerkingtreding die beantwoordt aan de regels van de retroactiviteit.

14. De kritiek van de verzoeker is gericht tegen de puntentoekenning van de examiner op bepaalde onderdelen van zijn werk, en steunt inzonderheid op de korte opmerkingen die de examiner als geheugensteuntje bij zijn quoterings heeft geschreven en die inderdaad, op zichzelf gelezen, aan duidelijkheid te wensen overlaten. Daaruit kan evenwel niet geconcludeerd worden dat het geheel van de toegekende punten niet verantwoord

is. Met zijn kritiek toont de verzoeker dan ook niet aan dat de examiner zijn beoordelingsbevoegdheid niet correct heeft gebruikt.

15. Het middel, beperkt tot de sub 4 afgebakende rechtsvraag, is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt ermee belast het onderzoek van de zaak voort te zetten en een aanvullend verslag op te maken.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 12 september 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

André Vandendriessche