

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 221.472 van 22 november 2012
in de zaak A. 195.509/XII-6112**

In zake: XXXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Tom De Sutter
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

XXXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Bronders
kantoor houdend te 8400 Oostende
Archimedesstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 februari 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 22 december 2009 van de bijzondere gemeenteraadscommissie van XXXX waarbij XXXX voor de periode van 1 januari 2006 – 31 december 2007 ongunstig geëvalueerd wordt.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 205.216 van 15 juni 2012 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Auditeur Sofie De Doncker heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 mei 2012.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Tom De Sutter, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Clive Rommelaere, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Sofie De Doncker heeft 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. Verzoeker is gemeentesecretaris in XXXX. In het kader van zijn evaluatie over 2006-2007 brengt op 18 december 2008 een externe deskundige in het personeelsbeleid, Accord Group Belgium, een rapport over hem uit, en op 19 maart 2009 het college van burgemeester en schepenen een

verslag. Na verzoeker op 2 april 2009 te hebben gehoord, beslist een bijzondere gemeenteraadscommissie op 3 april 2009 hem ongunstig te evalueren.

Deze beslissing wordt door de Raad van State vernietigd bij arrest nr. 196.951 van 13 oktober 2009 omdat niet blijkt -niet uit de formele motivering, noch uit een ander stuk- dat tot de ongunstige evaluatie is gekomen na aan verzoekers verweer de minimale aandacht te hebben gegeven die vanwege een zorgvuldig optredend bestuur mocht worden verwacht.

Op 1 december 2009 komt de bijzondere gemeenteraadscommissie samen om verzoeker opnieuw te horen, en een debat te voeren over zijn evaluatie. Op 22 december 2009 beslist de gemeenteraadscommissie een tweede keer om de gemeentesecretaris ongunstig te beoordelen.

IV. Onderzoek van het tweede middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker voert in het tweede middel de schending aan van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen, van het vereiste van de redelijke termijn, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het materiële-motiveringsbeginsel.

Volgens verzoeker is een evaluatie voor de periode 2006-2007 die de bijzondere gemeenteraadscommissie pas aanvat op 2 april 2009, niet binnen een redelijke termijn genomen. Verzoeker zet voorts uiteen dat de externe deskundige in het personeelsbeleid ten vroegste is gestart in maart 2008, dat veel eerder al het initiatief kon genomen zijn om een externe deskundige aan te stellen, dat zijn werkzaamheden slechts eind december 2008 afgerond werden, dat het college zijn verslag slechts heeft vastgesteld op 19 maart 2009, dat de bestreden beslissing zelf pas genomen is op een moment dat de nieuwe

evaluatieperiode 2008-2009 nagenoeg volledig verstreken is, en dat dit niet meer als redelijk kan worden beschouwd.

Bovendien, zo betoogt nog verzoeker, is hij “in meerdere opzichten benadeeld door het kennelijk onredelijke tijdsverloop”. In de eerste plaats zaait het tijdsverloop “meer dan gerede twijfel over het feit of bij de evaluatie enkel is rekening gehouden met het functioneren tijdens de eigenlijke evaluatieperiode, in casu 1 januari 2006 – 31 december 2007”. In de tweede plaats heeft het tijdsverloop tot gevolg “dat de verzoekende partij de mogelijkheid is ontnomen om zijn functioneren desgevallend bij te sturen in de daarop volgende evaluatieperiode”.

Beoordeling

5. Verzoeker is voor de evaluatieperiode 2006-2007 een eerste keer door de bijzondere gemeenteraadscommissie (ongunstig) beoordeeld geworden op 3 april 2009 en vervolgens, na vernietiging van dat besluit bij arrest van de Raad van State van 13 oktober 2009, een tweede keer bij beslissing van 22 december 2009.

In die laatste beslissing oordeelt de bijzondere gemeenteraadscommissie dat de redelijke termijn voor de evaluatie van verzoeker niet verstreken is:

“De periode van evaluatie loopt over de jaren 2006-2007. Reeds op 21 februari 2008 nam het college van burgemeester en schepenen een beslissing betreffende de overheidsopdracht evaluatie wettelijke graden. Op 28 februari 2008 wordt de opdracht toegewezen aan de firma Accor. In maart 2008 vond een gesprek plaats tussen het college van burgemeester en schepenen en de dienstverlener Accor met uitleg over de door hen gehanteerde methodiek. In april 2008 werd op basis van een organogram een lijst opgesteld wie mogelijk kon worden ondervraagd, nadat was onderzocht of de betrokken medewerkers lang genoeg in de organisatie werkzaam waren. Nadien volgde de on-line bevestigingen en persoonlijke gesprekken. Tevens werd gepoogd een gesprek te organiseren met de gemeentesecretaris met het oog op een zelfevaluatie. In september 2008 was er een gesprek tussen de externe deskundige en

het college van burgemeester en schepenen omtrent het moeilijke verloop van de onderzoeksprocedure met de gemeentesecretaris, waarna werd beslist contact op te nemen bij de hogere overheid om na te gaan of de juiste procedure werd gevolgd. Er werd nadien nog gepoogd om met de gemeentesecretaris een gesprek te organiseren. Een eerste poging bleef zonder resultaat. Er volgde een uitnodiging per aangetekende brief op 24 november 2008. Er kwam antwoord per aangetekende brief met afspraak op 18 december 2008. Einde december werd de opmaak van de rapporten door de externe deskundige gefinaliseerd en overgemaakt aan de Raadsvoorzitter op 22 december 2008 (inkomende briefwisseling gemeente dd. 22/12/2008 – nr. 011171). Op 19 maart 2009 stelde het college van burgemeester en schepenen het verslag betreffende de evaluatie van de gemeentesecretaris vast. Vervolgens werden de noodzakelijke schikkingen getroffen om de zitting van de bijzondere gemeenteraadscommissie “evaluatie” te organiseren van 2 april 2009. Ingevolge het vernietigingsarrest van de Raad van State van 13 oktober 2009, dat werd betekend op 22 oktober 2009 (verzonden 21 oktober 2009), werden na de studie en de bespreking van het arrest, de nodige schikkingen getroffen voor de zitting van 1 december 2009.

Uit het overzicht blijkt dat binnen de 2 maand na het verlopen van de evaluatieperiode de eerste initiatieven werden genomen voor de evaluatie. Tussen de verschillende stappen in de procedure om tot een evaluatie te komen, middels nieuwe procedurevoorschriften en na zekerheid dat de juiste procedure werd gevolgd, is geen termijn verstreken die onredelijk lang is. Het is duidelijk dat alles in het werk werd gesteld om o.m. de gemeentesecretaris binnen een redelijke termijn te evalueren. Hierbij mag niet uit het oog worden verloren dat beroep diende te worden gedaan op een extern deskundige, wat ongetwijfeld – al was het maar voor zijn aanstelling – steeds wat meer tijd vergt. Het is vanzelfsprekend dat een externe-deskundige niet zo vertrouwd is met de organisatie en werking van het gemeentebestuur, zodat hij noodzakelijk iets meer tijd nodig heeft om met kennis van zaken, de medewerkers die accuraat zijn voor de evaluatie, kan ondervragen. Daarenboven stelt de commissie vast dat de gemeentesecretaris, in het midden gelaten of dit al dan niet terecht was, omzeggens niet heeft meegewerkt met de extern deskundige bij zijn onderzoeksopdracht, waardoor zeker enige vertraging werd veroorzaakt bij de werkzaamheden van de extern deskundige.”

6.1. De geciteerde, feitelijke chronologie wordt als zodanig niet betwist door verzoeker.

Ze kan voorts op basis van de stukken die de Raad van State door de partijen zijn voorgelegd nog worden aangevuld met wat volgt.

6.2. Klaarblijkelijk is verwerende partij al vóór het verstrijken van de evaluatieperiode 2006-2007 de zoektocht naar een externe deskundige in het personeelsbeleid begonnen. Reeds met e-mails van 23 en 27 november 2007 wordt aan drie externe dienstverleners om een offerte gevraagd met het oog op de aanstelling van een externe deskundige voor de evaluatie van de decretale graden. Er worden twee offertes ingediend, respectievelijk 18 en 21 december 2007 gedateerd. In een interne nota van 7 februari 2008 wordt het voorstel van Accord Group Belgium het meest voordelig genoemd.

Het college van burgemeester en schepenen beslist op 28 februari 2008 om de opdracht aan Accord Group Belgium te gunnen.

6.3. In mei, juni en begin juli 2008 heeft de bevraging door de externe deskundige in het personeelsbeleid plaats. Twintig medewerkers, negen leden van het college van burgemeester en schepenen, en de voorzitter van de bijzondere gemeenteraadscommissie nemen eraan deel. Eveneens heeft de externe deskundige enkele persoonlijke gesprekken met een aantal van de deelnemers.

Op 9 april 2008 heeft een eerste onderhoud tussen de externe deskundige en verzoeker plaats. Naar eigen zeggen van verzoeker, in een brief van 26 november 2008, is er nadien meermaals contact per e-mail geweest: op 24, 25, 26, 30 en 31 mei 2008, 24 en 30 juni 2008, en 1 en 11 juli 2008. Een op 14 juli 2008 geplande afspraak gaat niet door.

6.4. Doordat de evaluatieperiode 2006-2007 de eerste evaluatieperiode is waarop het artikel 115 van het gemeentedecreet moet worden toegepast én vanwege de bezwaren van verzoeker met betrekking tot de rechtspositieregeling die voor de kwestieuze evaluatieperiode in acht moet worden genomen, wordt door het college van burgemeester en schepenen advies ingewonnen bij het agentschap voor Binnenlands Bestuur “ivm de gevolgdte procedure”.

De “lang verwachte afspraak” kan op 10 november 2008 doorgaan.

6.5. Aangezien uit dat contact onder meer begrepen wordt dat het “aangewezen” is dat de externe deskundige in het personeelsbeleid een gesprek heeft met de betrokken functiehouder, vraagt verwerende partij aan de deskundige met een e-mail van 11 november 2008 “nog een laatste poging te ondernemen om een dergelijk gesprek te laten doorgaan met de gemeente-secretaris”.

Met een brief van 24 november 2008 vraagt de deskundige aan verzoeker om ten laatste op 4 december 2008 de *online* zelfevaluatie vorm te geven en te laten weten of hij bereid is tot een persoonlijk onderhoud over de evaluatie.

In zijn antwoord van 26 november 2008 stelt verzoeker als datum 18 december 2008 voor.

6.6. Op 26 februari 2009 zoekt de gemeente bijkomend advies vanwege het agentschap voor Binnenlands Bestuur, onder meer over de vraag “wie wordt aangeduid als secretaris van deze bijzondere [gemeenteraads]-commissie”. In het antwoord van 27 februari 2009 wordt erop gewezen dat “niet gezondigd [mag] worden tegen het eigen huishoudelijk reglement vooral als dit bepalingen over het secretarisambt van de commissie zou bevatten”.

De gemeenteraad wijzigt op 24 maart 2009 artikel 44 van het huishoudelijk reglement voor de werking van de gemeenteraad, derwijze dat de verslaggeving met betrekking tot de bijzondere gemeenteraadscommissie door een externe deskundige wordt waargenomen.

Op 26 maart 2009 stelt het schepencollege een externe deskundige aan als verslaggever voor de bijzondere gemeenteraadscommissie.

7. Verzoeker is -in eerste instantie- pas vijftien maanden na het verstrijken van de betrokken evaluatieperiode 2006-2007 beoordeeld geworden. Dit is laat. Al is, zoals eerder ook al in het arrest nr. 167.117 van 25 januari 2007 werd aangenomen, het verloop van een dergelijke termijn op zich nog geen onoverkomelijk impediment voor een regelmatige evaluatie. Vermits de evaluatie een periode van twee jaar beslaat, is het niet abnormaal dat ze (mee) betrekking heeft op feiten van vijftien, twintig of zelfs nog meer maanden voordien.

8. Voorts zijn – gelet op het hiervoor sub 5 en 6 vermelde – voor de Raad van State de toereikende redenen gebleken die aannemelijk maken dat de verwerende partij nooit heeft opgehouden voortgang te maken met de evaluatie.

9. De “meer dan gerede twijfel” van verzoeker of er bij de evaluatie alleen maar rekening is gehouden met zijn functioneren tijdens de betrokken evaluatieperiode, houdt – volgens verzoeker zelf – verband met het feit “dat de evaluatieperiode in twee wordt gedeeld naar aanleiding van de gemeenteraadsverkiezingen en de nieuwe samenstelling van een gemeenteraad alsook van het college van burgemeester en schepenen”, of met het feit dat niet geverifieerd kan worden of de externe deskundige voldoende benadrukt heeft dat de bevraging louter op 2006-2007 betrekking heeft, of met het feit dat een verklaring van de externe deskundige op 1 december 2009 juist uitwijst “dat de eigenlijke evaluatieperiode niet wordt gerespecteerd”.

Met andere woorden betreft de twijfel de vraag naar de exacte materiële grondslag van de bestreden beslissing en naar het bewijs ervan door de verwerende partij. Dit bewijs moet in principe uit het administratief dossier blijken. Met het al dan niet overschrijden van de redelijke termijn doordat verwerende partij pas op 3 april 2009 tot een (eerste) evaluatie is gekomen, heeft de twijfel evenwel niets te maken.

10. Vanzelfsprekend kan een personeelslid, in zijn handelen tijdens een nieuwe evaluatieperiode, bezwaarlijk rekening houden met een evaluatie over

een voorbije periode, zolang die evaluatie nog niet is uitgebracht. Het is iets dat in voorkomend geval bij de evaluatie met betrekking tot die nieuwe periode verdisconteerd moet worden. Maar het vermag niet de (laattijdige) evaluatie van de voorbije periode aan te tasten.

Ook als de evaluatie van verzoeker over de periode 2006-2007 zonder het minste uitstel zou hebben plaatsgehad, in het begin van 2008, dan nog zou verzoeker er bij zijn functioneren in 2006-2007 geen rekening mee hebben kunnen houden en op grond ervan zijn functioneren hebben bijgestuurd.

11. Naar het oordeel van de Raad van State blijkt niet dat verzoeker door het bekritiseerde tijdsverloop benadeeld is geworden.

12. Het middel wordt verworpen. Het maakt niet de oplossing van het geschil mogelijk. Aangezien het onderzoek in het auditoraatsverslag tot dat middel beperkt was, is er reden een aanvullend onderzoek te gelasten.

V. Anonimisering

13. Verzoeker vraagt met toepassing van het koninklijk besluit van 7 juli 1997 betreffende de publicatie van de arresten en de beschikkingen van niet-toelaatbaarheid van de Raad van State dat bij de publicatie van het arrest zijn identiteit niet wordt opgenomen, noch de naam van de gemeente.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt met een aanvullend onderzoek belast.

3. Bij de publicatie van dit arrest door de Raad van State worden de identiteit van verzoeker en de naam van de verwerende partij niet bekendgemaakt.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 22 november 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest