

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 230.035 van 30 januari 2015
in de zaak A. 210.562/X-15.851.**

In zake : Eric BIJNENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Joris Gebruers
 kantoor houdend te 3580 Beringen
 Scheigoorstraat 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de STAD HASSELT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Hugo Lamon
 kantoor houdend te 3500 Hasselt
 de Schiervellaan 23
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 oktober 2013, strekt tot de
nietigverklaring van :

 “1. ‘Het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de
stad Hasselt dd. 19.09.2013 waarbij [de] herzieningsaanvraag van
verzoekende partij m.b.t. de evaluatie van 24.04.2013 ontvankelijk, maar
ongegrond wordt bevonden en waarbij de evaluatie wordt bevestigd.’ [...]”

 2. ‘Het besluit van het evaluatiecomité van de stad Hasselt
dd. 24.04.2013 waarbij aan verzoekende partij een ongunstige beoordeling
wordt toegekend om effectief te bevorderen.’ [...]”

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 Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende 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 21 november 2014.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris Gebruers, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Hugo Lamon, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht 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. Verzoeker is beroepsbrandweerman bij de operationele dienst van de brandweer van Hasselt. Hij is in 1992 bevorderd tot korporaal en slaagde in 1995 voor het bevorderingsexamen van sergeant.

Op 24 april 2013 wordt hij door het evaluatiecomité geëvalueerd voor de periode van 1 januari 2011 tot 31 december 2012. De eindbeoordeling luidt:

“Effectieve bevordering: Ongunstig
Deelname bevorderingsexamen: Gunstig

Volgende weddeschaal van functionele loopbaan: Gunstig.”

Verzoeker ondertekent de evaluatie “Voor ontvangst” op 23 mei 2013, daarbij vermeldend dat hij er niet mee instemt.

Hij tekent er op 5 juni 2013 beroep tegen aan bij de stad Hasselt.

De adviescommissie hoort verzoeker en het evaluatiecomité op 8 augustus 2013. De adviescommissie oordeelt dat de evaluatie een correcte beoordeling is van verzoekers functioneren in de periode 2011-2012 en adviseert de beoordeling te behouden.

Verzoeker vraagt met een brief van 24 augustus 2013 het college van burgemeester en schepenen van de stad Hasselt de herzieningsprocedure verder te zetten.

Het college hoort verzoeker en het evaluatiecomité op 19 september 2013. Dezelfde dag beslist het college zich bij het advies van de adviescommissie aan te sluiten, de motivering ervan volledig over te nemen en de uitdrukkelijke motivering als correct te beschouwen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. Volgens de verwerende partij, in de memorie van antwoord, is het beroep tegen de beslissing van 24 april 2013 van het evaluatiecomité niet ontvankelijk: “Tegen deze beslissing stond een georganiseerd beroep op[en] en verzoekende partij heeft hier overigens gebruik van gemaakt.”

5. Verzoeker betwist de exceptie. Volgens hem heeft hij de administratieve beroepsmogelijkheid uitgeput tegen de beslissing van 24 april

2013, maar heeft het besluit van 19 september 2013 de beslissing van 24 april 2013 enkel bevestigd en is het zeker niet in de plaats van die beslissing getreden.

Beoordeling

6. Tegen de beslissing van evaluatiecomité van 24 april 2013 staat overeenkomstig artikel 11, g), van het toepasselijke administratief statuut van het gemeentepersoneel een georganiseerd herzieningsberoep open bij het college van burgemeester en schepenen. Hieruit volgt dat de beslissing van het evaluatiecomité niet in laatste aanleg is genomen en als zodanig niet vatbaar is voor een ontvankelijk annulatieberoep.

Bovendien heeft verzoeker dit georganiseerd administratief beroep uitgeput en is door de devolutieve werking ervan het besluit van 24 april 2013 vervangen geworden door de beslissing van 19 september 2013 van het college van burgemeester en schepenen.

7. De exceptie is gegrond. Het beroep is alleen ontvankelijk in zoverre het tegen het besluit van 19 september 2013 van het college van burgemeester en schepenen is gericht.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. Een eerste middel is afgeleid “uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 11 van het administratief statuut gemeentepersoneel, zoals vastgesteld door de gemeenteraad van de stad Hasselt dd. 23.04.1996 en het beginsel ‘*patere legem quam ipse fecisti*’”, doordat de verwerende partij niet alle specifieke evaluatiecriteria uit het administratief statuut in de beoordeling heeft betrokken. Meer bepaald is het criterium fysieke

paraatheid niet in de beoordeling betrokken. Door het weglaten van dit criterium is verzoeker ernstig benadeeld. Hij is ervan overtuigd “dat hij op dit onderdeel één van de hoogste scores van het corps behaalt”.

Beoordeling

9. De evaluatie houdt, gelet op artikel 11, d), van het toepasselijke administratief statuut gemeentepersoneel, de toetsing in van de waarde, geschiktheid, inzet, prestaties, competentie en verdiensten van het personeelslid aan de functiebeschrijving van zijn ambt. Tot de evaluatiecriteria voor de brandweer behoort: “fysische paraatheid”.

Omdat de evaluatie van het evaluatiecomité daarover stilzwijgend was, voerde verzoeker in zijn beroep tegen de beslissing van 24 april 2013 aan dat aan de fysieke paraatheid geen aandacht was besteed.

10. De adviescommissie stelt vast “dat deze categorie inderdaad niet expliciet is opgenomen”, maar meent dat er niettemin impliciet rekening mee is gehouden en dat overigens de fysieke paraatheid genoeg blijkt uit het jaarlijkse medisch onderzoek. Het bezwaar toont volgens haar niet aan dat de gegeven evaluatie geen correcte beoordeling inhoudt.

Waar het college van burgemeester en schepenen zich daar in zijn besluit van 19 september 2013 uitdrukkelijk bij aansluit en de redengeving van de adviescommissie tot de zijne maakt, kan er niet aan worden toegeschreven dat het criterium van de fysieke paraatheid over het hoofd zou hebben gezien en niet bij zijn beoordeling heeft betrokken. Integendeel doet het college, aldus handelend, er afdoende van blijken het criterium wel degelijk mee in ogenschouw te hebben genomen, weze het dat dit voor hem geen reden was om een wijziging aan te brengen in verzoekers ongunstige beoordeling voor effectieve bevordering.

11. Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. In een tweede middel noemt verzoeker het zorgvuldigheidsbeginsel, artikel 11 van het administratief statuut gemeentepersoneel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* geschonden, doordat de evaluatie niet werd gevolgd door het vereiste evaluatiegesprek. Er heeft, aansluitend bij de evaluatie, “geen gesprek plaatsgevonden tussen verzoekende partij en zijn in het evaluatiecomité hogere dienstchef”. Dit gesprek heeft nochtans tot doel om de betrokkene de kans te geven om een ongunstige beslissing te doen wijzigen.

Beoordeling

13. Artikel 11, f), van het toepasselijke administratief statuut gemeentepersoneel bepaalt:

“Aansluitend bij de evaluatie heeft steeds een gesprek plaats tussen het betrokken personeelslid en zijn in het evaluatiecomité zetelende hogere dienstchef.

Indien dit gesprek nieuwe elementen die de evaluatie zouden kunnen wijzigen, oplevert, geeft de hogere dienstchef hiervan kennis aan het evaluatiecomité dat een beslissing neemt.”

Wat dit gesprek exact moet inhouden, is niet bepaald.

14. Anders dan verzoeker in het verzoekschrift beweert, is er volgens de verwerende partij wel een dergelijk gesprek geweest, maar liep het fout doordat verzoeker agressief reageerde en meteen de procedure aanklaagde, zodat geen inhoudelijk gesprek kon worden gevoerd.

Het voormelde wordt, naar de mening van de Raad van State, door de memorie van wederantwoord eerder bevestigd dan tegengesproken. Verzoeker schrijft in dit verband immers:

“Op de vraag waaraan verzoekende partij moet voldoen om 3x gunstig te behalen, bleef men het antwoord schuldig. Het is zonneklaar, hoe hard verzoekende partij ook zijn beste moge doen, hij zal nooit 3x gunstig kunnen behalen op zijn evaluatie. Ook andere collega’s hebben op deze specifieke vraag eveneens geen antwoord gekregen.”

Bovendien behelst stuk 21 van het administratief dossier een verklaring die verzoekers ploegoverste P. S. op 13 augustus 2013 tegenover de adviescommissie aflegde en waarin hij meedeelt aanwezig te zijn geweest “tijdens het evaluatiegesprek”.

15. Voorts betreft de onwettigheid die in het middel wordt aangevoerd de evaluatie door het evaluatiecomité. Als gezien, is die evaluatie ten gevolge van het door verzoeker ingestelde administratief beroep evenwel vervangen door de collegebeslissing van 19 september 2013.

Om die reden is in het auditorsverslag geoordeeld dat het middel niet tot vernietiging kan leiden.

Verzoeker beperkt er zich in zijn laatste memorie toe te verklaren dat hij het niet eens is met het standpunt van het auditoraat, zonder aannemelijk te maken waarom het niet gevolgd mag worden.

16. Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

17. Luidens een derde middel was het evaluatiecomité niet correct samengesteld. Noch de rechtstreekse overste van verzoeker, adjudant P. S., noch de adjunct van de adjudant, R. R., hebben de evaluatie ondertekend en maakten deel uit van het evaluatiecomité. Dit is in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel, artikel 11 van het administratief statuut gemeentepersoneel en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*.

Beoordeling

18. Artikel 11, a), van het administratief statuut gemeentepersoneel schrijft onder meer voor:

“Het evaluatiecomité is samengesteld uit leidinggevende ambtenaren van de personeelsgroep waartoe het te evalueren personeelslid behoort, inbegrepen zijn hogere dienstchef en een leidinggevend ambtenaar van de personeelsdienst.”

19. Volgens de adviescommissie was het evaluatiecomité samengesteld zoals vereist en fungeerde meer bepaald luitenant J. K. als hogere dienstchef.

Dat J. K. als hogere dienstchef is te beschouwen, wordt door verzoeker niet als zodanig betwist. Wel beklemtoont hij dat het niet zijn “rechtstreekse overste” is en dat de hogere oversten geen zicht hebben op de dagdagelijkse werking van de te beoordelen persoon en zich dan ook geen juist beeld kunnen vormen van de kwaliteiten ervan.

20. In de geciteerde bepaling staat niet “rechtstreekse hogere dienstchef”.

Tevens deelden P. S. en R. R. aan de adviescommissie mee “dat zij allebei betrokken zijn geweest bij het opmaken van de evaluatie” en “hiervoor inhoudelijk input [hebben] aangeleverd”.

21. In elk geval geldt ook hier weer dat de onwettigheid betrekking heeft op de evaluatie door het evaluatiecomité, dat in de plaats hiervan de collegebeslissing van 19 september 2013 is gekomen, dat daarom het middel volgens het auditoraatsverslag niet tot vernietiging kan leiden en dat verzoeker niet aannemelijk maakt waarom dit onjuist is.

22. Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

23. Een vierde middel voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, doordat de motivering van het collegebesluit van 19 september 2013 niet deugt. Concreet bestrijdt verzoeker de verwerping van zijn beroepsgrievens “dat het criterium van de fysieke paraatheid ten onrechte niet werd opgenomen in de beoordeling”, “dat het evaluatiegesprek niet heeft plaatsgevonden” en “dat het [evaluatie]comité niet correct was samengesteld”.

Beoordeling

24. Die grieven kunnen niet de vernietiging van de bestreden beslissing verantwoorden gelet op de verwerping ervan in de vorige middelen.

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 dertig januari 2015, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Johan Lust