

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.737 van 21 januari 2022
in de zaak A. 231.662/X-17.788**

In zake : Bart PEETERS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Jonas De Wit
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 16-18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de GEMEENTE TEMSE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ann Coolsaet
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Arthur Goemaerelei 69
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 1 september 2020, strekt tot de
nietigverklaring van:

- “Het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse dd. 29 juni 2020 waarbij besloten wordt dat [Bart Peeters] niet geslaagd is, waarna tot opname van persoon [N. V.] in de wervingsreserve wordt besloten, geldig voor 2 jaar, die ingevolge de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 2 maart 2020 moet worden aangelegd voor de functie van clusterverantwoordelijke ruimte (A4a-A4b)”, en

-“Het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse dd. 29 juni 2020 waarbij [Bart Peeters] niet benoemd wordt en tot benoeming op proef van 1 jaar van persoon [N. V.] als clusterverantwoordelijke ruimte (A4a-A4b) wordt besloten.”

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Wendy Depester 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 17 september 2021.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jonas De Wit, die verschijnt voor verzoeker en advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven 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. Op 2 maart 2020 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Temse om de functie van clusterverantwoordelijke Ruimte (A4a-A4b) open te verklaren en voor de functie een wervingsreserve, geldig voor twee jaar, aan te leggen. Tevens wordt de examencommissie voor het afnemen van het bekwaamheidsexamen vastgesteld. De algemeen directeur van de gemeente maakt er deel van uit.

Na een tweede oproep, melden er zich drie kandidaten aan, onder wie verzoeker.

Het bekwaamheidsexamen omvat een thuisopdracht op 40 punten (visieopdracht en vakkennis) en een gedragsgericht interview op 60 punten. De kandidaten moeten voor elk examengedeelte minstens 60 % van de punten behalen. Door het adviesbureau A&S Solutions wordt een persoonlijkheidstest afgenomen (adviserend).

Twee kandidaten nemen deel aan de thuisopdracht. Beide kandidaten gaan door naar het interview, N. V. met 31 punten, verzoeker met 24 punten.

Voor het interview scoort N. V. 40 punten en verzoeker 28 punten. Verzoeker is bijgevolg niet geslaagd voor het interview. Als pluspunten worden voor hem vermeld: 'Ervaring in expertiseopdrachten', 'Ondersteunend op operationeel niveau', en 'Oog voor resultaat'. Als minpunten worden hem aangerekend: 'Klassieke kijk op organisatie', 'Staat niet open voor verandering', 'Visie ontbreekt', 'Was onvoldoende voorbereid', 'Weinig gemotiveerd', 'Geen diplomatisch persoon', 'Heel conservatief iemand', en 'Geen inspirerend leidinggevende'.

Op 29 juni 2020 neemt het college van burgemeester en schepenen N. V. op in de wervingsreserve voor de functie van clusterverantwoordelijke Ruimte en benoemt het haar op proef tot clusterverantwoordelijke Ruimte. Dit wordt als de tweede bestreden beslissing aanzien.

Aan verzoeker wordt met een brief van 2 juli 2020 meegedeeld dat hij niet geslaagd is in het bekwaamheidsexamen en dat hij in totaal 52 op 100 behaalde, terwijl 60 op 100 vereist is. Dat is de eerste bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Een eerste middel is afgeleid uit “de schending van artikel 9, 2., b) en 19, 2de lid RPR, het adagium ‘*patere legem [quam] ipse fecisti*’, het wettigheidsbeginsel als algemeen rechtsbeginsel en het rechtszekerheids- en gelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur”. In drie middelonderdelen worden in essentie dezelfde twee kritieken aangevoerd.

Een eerste kritiek heeft betrekking op artikel 19, tweede lid, van de rechtspositieregeling personeel gemeente Temse. Die bepaling verwijst naar elf criteria. Ze zijn volgens verzoeker niet of niet ernstig in acht genomen. Uit de motivering met betrekking tot het interview blijkt niet of verzoeker kennis heeft van de wetgeving en dossiers, hoe hij scoort op de informatiedoorstroming tussen administratie en beleid, en of hij zelfstandig kan werken.

In de tweede plaats verwijt verzoeker dat de collegebeslissing van 2 maart 2020 tot openverklaring van de functie van clusterverantwoordelijke Ruimte het minimaal vereiste aantal jaren beroepservaring, in strijd met artikel 9, (eerste lid,) 2, b, op drie bepaalt, in plaats van op vier.

Beoordeling

5. De eerste bestreden beslissing is verzoeker formeel meegedeeld met een brief van 2 juli 2020. De motivering daarin van verzoekers resultaat is beperkt tot de punten die hem werden toegekend en een verwijzing naar een *feedback*gesprek waarop die punten zouden zijn toegelicht.

Op verzoekers vraag van 17 juli 2020, doet de verwerende partij hem op 24 juli 2020 langs elektronische weg “het volledige dossier met betrekking tot de vacantverklaring, procedure en resultaat van de selectie

clusterverantwoordelijke ruimte” toekomen. Hij kan er – nog tijdig, want ruim vóór het instellen van voorliggende beroep – de motivering in lezen van de juryleden voor hun quoterings van zijn thuisopdrachten, evenals de bemerkingen van de examenjury naar aanleiding van het interview met hem.

6. Artikel 19 van de rechtspositieregeling personeel gemeente Temse verwijst voor de selectiecriteria die bij de selectieprocedure gehanteerd worden, naar de “evaluatiecriteria” in bijlage V.

Of de kandidaten de vereiste kennis en competenties bezitten, en aan de selectiecriteria voldoen, is getest aan de hand van twee thuisopdrachten (vakkennis en visieopdracht) en een gedragsgericht interview dat is voorafgegaan door een persoonlijkheidstest aan de hand van een ingevulde persoonlijkheidsvragenlijst.

Het wordt niet beweerd, laat staan nog overtuigend beargumenteerd, dat hiermee niet alle selectiecriteria bestreken zijn en getoetst.

Dat in de formele motivering, ter verantwoording van de gegeven punten, niet bij elk criterium afzonderlijk wordt stilgestaan, bewijst niet dat de betrokken criteria over het hoofd zijn gezien en doet evenmin *ipso facto* een schending van de formelemotiveringsplicht aannemen. Dat geldt des te meer te dezen nu verzoeker het verzuim van de verwerende partij inzake een en ander louter afleidt uit de formele motivering met betrekking tot slechts één onderdeel van de proeven, namelijk het interview.

7. In zoverre verzoeker de collegebeslissing van 2 maart 2020 tot openverklaring van de functie van clusterverantwoordelijke Ruimte verwijt slechts een beroepservaring van minimaal drie jaar te vereisen om ervoor in aanmerking te komen, terwijl dat volgens de rechtspositieregeling personeel gemeente Temse vier jaar zou moeten zijn, wordt vastgesteld dat, strikt genomen, het college in het dispositief van de beslissing alleen besluit de functie van clusterverantwoordelijke Ruimte te begeven “onder de voorwaarden, vastgesteld in de rechtspositieregeling

van het gemeentepersoneel, vastgesteld bij gemeenteraadsbesluit van 15 december 2008 en latere wijzigingen”.

Maar zelfs als op grond van de considerans van de collegebeslissing van 2 maart 2020 wordt aangenomen dat het college van burgemeester en schepenen van oordeel was dat de kandidaten, om in aanmerking te komen voor de open verklaarde functie, slechts over drie in plaats van over vier jaar relevante beroepservaring moeten beschikken, én gesteld dat dit foutief is, dan nog kan het alleen tot de vernietiging van de bestreden beslissingen leiden in zoverre ze effectief door de betrokken onwettigheid beïnvloed en aangetast zijn geworden. Het beweerde “openbare orde-karakter van het ‘*patere legem [quam] ipse fecisti*’-beginsel en het rechtszekerheidsbeginsel” doet het niet anders zien.

Concreet veronderstelt bijgevolg een vernietiging op grond van de besproken grief dat N. V. onterecht tot de selectieprocedure is toegelaten ofschoon zij niet aan de aanwervingsvoorwaarde van vier jaar relevante beroepservaring voldoet.

Het is voor de Raad van State niet gebleken dat dit het geval was. Het wordt door verzoeker ook niet beweerd.

8. De in het middel aangevoerde kritieken verantwoorden geen vernietiging. Het eerste middel wordt in zijn geheel verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

9. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan “van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, minstens van de materiële motiveringsplicht, en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur”.

In een *eerste middelonderdeel* betoogt verzoeker dat de eerste bestreden beslissing geen enkele motivering bevat. In de kennisgeving van het resultaat wordt alleen een quoterings meegedeeld. Dit volstaat niet aangezien er geen sprake is van een loutere kennisproef. Evenmin is aan de formelemotiveringsplicht voldaan door (een verwijzing naar) het *feedback*gesprek van 30 juni 2020.

Voorts blijkt de motivering die verzoeker na een openbaarheidsvraag verkrijgt, behept met “discrepancies ten opzichte van andere vaststellingen gemaakt tijdens de selectieprocedure” en betreft die motivering slechts het mondelinge gedragsgericht interview. Uit het document van adviesbureau A&S Solutions met betrekking tot de persoonlijkheidsvragenlijst kunnen andere gevolgtrekkingen worden gemaakt dan de conclusies waartoe de verwerende partij naar aanleiding van het gedragsgericht interview in haar motivering komt. Beide standpunten staan wat sommige punten betreft diametraal tegenover mekaar. Wat de schriftelijke opdracht aangaat, wordt slechts een korte motivering weergegeven van twee van de drie juryleden. Die motivering bestaat uit hooguit enkele regels, is niet toegespitst op de concrete vragen en geeft niet aan “hoe men tot een globaal punt (consensus) gekomen is, op basis van de verscheidene puntenverdelingen en commentaren vanwege de verscheidene juryleden”.

In een *tweede middelonderdeel* besluit verzoeker om reden van het voorgaande tot een onzorgvuldige, niet-deugdelijke feitenvinding.

Beoordeling

10. Zoals *sub 5* gezien, heeft verzoeker bijtijds kennis gekregen – weze het dat hij er zelf heeft moeten om vragen – van de motieven voor zijn score op de selectieproeven en dus de motieven voor de eerste bestreden beslissing, opdat hij met kennis van zaken kon uitmaken of het zinvol is die beslissing te bestrijden.

11. Wat inzonderheid de thuisopdrachten betreft, blijkt dat de motivering meer behelst dan “enkel een quoterings”.

Een eerste aanzet voor de quoterings en motivering is gegeven door jurylid S. B., in een e-mail van 2 juni 2020. In een e-mail van daags nadien laat jurylid L. N. weten het eens te zijn met de scores van S. B. en geeft zij de “aspecten” weer waarom zij en S. B., met wie zij telefonisch contact had, menen “[op basis van] het schriftelijk” dat kandidaat 2 (verzoeker) niet geschikt is voor de functie. Vervolgens is de quoterings van de beide kandidaten aangepast geworden opdat ook kandidaat 2 de vereiste 60 % van de punten zou behalen om door te kunnen gaan naar de volgende ronde. Finaal valt in een e-mail van 4 juni 2020 jurylid N. D. het standpunt van de eerste twee juryleden bij “om ze beiden een kans te geven”.

De motivering van de punten voor de thuisopdrachten is dus het resultaat van een telefonische en elektronische samenspraak, en geeft voor elk van de beide opdrachten (vakken en visieopdracht) weer wat de juryleden in het examenwerk van verzoeker als positief (+) en negatief (-) beoordelen.

12. Deze motivering van de thuisopdrachten volstaat vanuit formeel oogpunt.

Verzoeker brengt ze ook inhoudelijk niet in het gedrang.

Pas voor het eerst in de laatste memorie beklagt verzoeker zich over “discrepancies tussen deze schriftelijk[e] motivering naar aanleiding van de thuisopdracht en het assessment” – in welk assessment hij meent goed te hebben gescoord voor ‘plannen en organiseren’ en bovenmatig voor ‘productiviteit’. Deze kritiek, die ook al eerder kon zijn aangebracht, is te laat en bijgevolg onontvankelijk.

13. Wel tijdig is verzoekers grief met betrekking tot de discrepanties tussen de beoordeling naar aanleiding van het gedragsgericht interview en die naar aanleiding van het assessment:

“Op geen enkele manier kan logisch bedacht worden hoe verwerende partij onder meer tot gevolgtrekkingen als ‘staat niet open voor verandering’, ‘conservatief iemand’, ‘weinig gemotiveerd’ en ‘klassieke kijk op

organisatie' besluit, terwijl een onafhankelijk selectiebureau [bvba A&S Solutions] op hetzelfde moment tot inzichten als 'energie', 'creatief en innovatiegericht', 'open voor verandering', 'georganiseerd', 'gedisciplineerd' en 'proactief' komt. Het gaat namelijk over dezelfde persoon, voor dezelfde functie geplaatst op hetzelfde moment."

14. Inderdaad blijken een paar van de "bemerkingen" van de examenjury naar aanleiding van het gedragsgericht interview met verzoeker niet te sporen met een beperkt gedeelte van het rapport van het adviesbureau A&S Solutions over zijn persoonlijkheidstest. Het gaat hoofdzakelijk om verzoekers innovatiegerichtheid en openheid voor verandering die volgens de examenjury afwezig zijn en volgens het rapport "hoog".

Dit verschil is niet van aard de deugdelijkheid van de jurybeoordeling – doorslaggevend – in het gedrang te brengen. Dat is niet het minst nog het geval omdat, zoals verzoeker zelf opmerkt, het assessment en het gedragsgericht interview niet "één op één gelijk zijn".

Het persoonlijkheidsrapport berust op de schriftelijke antwoorden van verzoeker op een vaste persoonlijkheidsvragenlijst. Zoals in de inleiding van het rapport wordt benadrukt, openbaart het geen "absolute waarheid", maar betreft het informatie die te beschouwen is als "aanwijzing en hypothese met betrekking tot de persoonlijkheid", moeten de scores "steeds met de nodige voorzichtigheid worden geïnterpreteerd", en moet de informatie worden bekeken met het geheel van andere beschikbare informatie, zoals resultaten van oefeningen en interviews.

Dat is klaarblijkelijk net wat de examenjury gedaan heeft. Rekening houdend met het interview dat zij van de kandidaten afnam en waarin zij, in het verlengde van de schriftelijke proeven en na een presentatie door de kandidaten van de visieopdracht, hun "effectieve aanpak" toetste (stuk 15 van het administratief dossier), heeft zij gemeend niet iedere "aanwijzing en hypothese" in het assessmentrapport met betrekking tot verzoekers persoonlijkheid te kunnen volgen. Dit oordeel is geenszins *a priori* foutief om de enkele reden dat het van het persoonlijkheidsrapport afwijkt.

15. Voor het eerst in de memorie van wederantwoord doet verzoeker gelden dat de algemeen directeur, gelet op artikel 17, § 2, derde lid, van de rechtspositieregeling personeel gemeente Temse, geen lid mocht zijn van de selectiecommissie.

Anders dan verzoeker meent, kan dit niet worden beschouwd als een “verder ontwikkelen” van een kritiek die al in het verzoekschrift werd aangevoerd. Verzoeker voert er wezenlijk een nieuw middel mee aan dat, ook al presenteert hij het als “de naleving van het ‘*patere legem [quam] ipse fecisti*’-adagium”, niet te beschouwen is als zijnde van openbare orde. Het is te laat en dus niet-ontvankelijk.

16. Besluitend, doet verzoeker niet aannemen dat de formele- of de materiële motiveringsplicht geschonden is of dat de verwerende partij een schending van de zorgvuldigheidsplicht heeft begaan door tekort te zijn gekomen “in het afleveren van een coherente en zorgvuldige besluitvorming”.

Het tweede middel wordt wat zijn beide onderdelen betreft verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep, begroot op het rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro ten behoeve van de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van eenentwintig januari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust