

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 150.231 van 17 oktober 2005
in de zaak A. 70.930/IX-1249.**

In zake : Geert PALS,
 wonende te MEERHOUT,
 Del 19

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse
Regering,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te GENT,
Kouter 71-72.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Geert PALS op 11 september 1996
heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 25 juni 1996
van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het
ministerie van de Vlaamse Gemeenschap tot vertraging van zijn functionele loopbaan;

Gelet op het arrest nr. 69.355 van 3 november 1997 waarbij de
vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt
verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend
op 16 december 1997 door verzoeker;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van
wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 7 juli 1998 die de neerlegging ter
griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de
regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 1 augustus 2005 waarbij de
terechtzingting bepaald wordt op 26 september 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van advocaat
K. ROELANDT, die loco advocaat P. DEVERS, verschijnt voor de verwerende
partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van
State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen
worden samengevat :

1.1. Verzoeker is adjunct van de directeur bij het ministerie van de
Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur, administratie

Milieu-, Natuur-, Land- en Waterbeheer, afdeling Milieuvergunningen, buitendienst Hasselt.

1.2. Op 3 februari 1995 wordt verzoeker voorlopig tewerkgesteld in de buitendienst Antwerpen van de afdeling Milieuvergunningen.

1.3. Op 4 mei 1995 wordt met betrekking tot de functie van verzoeker een functiebeschrijving opgesteld.

De functiebeschrijving vermeldt als eerste evaluator de ambtenaar belast met de leiding van de afdeling Milieuvergunningen en als tweede evaluator de leidend ambtenaar.

1.4. Met een nota van 2 februari 1996 worden alle adjuncten van de directeur -onder wie verzoeker- door een adjunct van de directeur die als eerste evaluator optreedt, uitgenodigd voor een evaluatiegesprek.

1.5. Op 5 februari 1996 vraagt verzoeker dat ook zijn tweede evaluator en leidend ambtenaar het evaluatiegesprek zou bijwonen.

1.6. Op 8 februari 1996 heeft een evaluatiegesprek plaats tussen de eerste evaluator en verzoeker.

Verzoeker weigert dit gesprek als een evaluatiegesprek te erkennen, omdat hij niet op de hoogte werd gesteld van de aanwijzing van de eerste evaluator en hij gevraagd had dat zowel de eerste als de tweede evaluator bij het gesprek aanwezig zouden zijn.

Een uur na het gesprek wordt aan verzoeker een document overhandigd waaruit blijkt dat de eerste evaluator werd aangewezen.

1.7. Op 13 februari 1996 heeft opnieuw een evaluatiegesprek plaats met de adjunct van de directeur als eerste en een afdelingshoofd ad interim als tweede evaluator.

De resultaten van het evaluatiegesprek worden op 15 februari 1996 vastgelegd in een evaluatieverslag.

1.8. Op 28 februari 1996 voegt verzoeker zijn opmerkingen toe aan het evaluatieverslag.

1.9. Op 23 mei 1996 doet het college van afdelingshoofden een voorstel om de functionele loopbaan van verzoeker te vertragen.

1.10. Op 11 juni 1996 wordt verzoeker gehoord door de directieraad.

1.11. Op 25 juni 1996 beslist de directieraad de functionele loopbaan van verzoeker te vertragen.

Deze beslissing wordt bij aangetekende brief van 15 juli 1996 aan verzoeker ter kennis gebracht.

2. Over de grond van de zaak.

2.1. Overwegende dat verzoeker in een vijfde middel de schending aanvoert van artikel 25, 7° en 8°, van het koninklijk besluit van 26 september 1994 tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van het rijkspersoneel die van toepassing zijn op het personeel van de diensten van de Gemeenschaps- en Gewestregeringen en van de Colleges van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en van de Franse Gemeenschapscommissie, alsook op de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen (hierna: APKB) -opgeheven bij koninklijk besluit van 22 december 2000-, doordat hem het recht werd ontzegd om zich in zijn verdediging door een raadsman te laten bijstaan en hij geen beroep heeft kunnen instellen bij de raad van beroep;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij erkent dat volgens het besluit van de Vlaamse regering van 24 november 1993 houdende organisatie van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de regeling van de rechtspositie van het personeel (hierna: het Vlaams personeelsstatuut) -opgeheven bij besluit van de Vlaamse regering van 15 juli 2002-, geen beroep openstaat tegen de beschrijvende evaluatie die niet met de beoordeling “onvoldoende” wordt besloten; dat dergelijke beroepsmogelijkheid in het geval van een beschrijvende evaluatie “weinig zin” heeft en dat de evaluatie aan de bron anders geïnspireerd is dan in het APKB “met name door het beschrijvend karakter, dat in se met zich meebrengt dat er geen samenvattende waardering (in gradaties) aan gekoppeld is (behalve bij onvoldoende) doch niettemin een waardering inhoudt” en dat een beschrijvende evaluatie zonder “onvoldoende” bij gebrek aan rechtstreekse koppeling met een andere beloning “de meest positieve waardering” is; dat de rechten van verdediging van de betrokken ambtenaar door de afwezigheid van een formele beroepsmogelijkheid echter geenszins geschonden worden, aangezien “de ambtenaar, zoals in casu, zijn opmerkingen op het evaluatieverslag (kan) maken en aan het dossier laten toevoegen (artikel VIII, 10 § 6 van het VPS)”; dat bovendien “de ambtenaar die meent dat zijn evaluatie aanleiding kan geven tot loopbaanvertraging door de bevoegde directieraad op zijn vraag (wordt) gehoord vooraleer deze een beslissing neemt over de loopbaanversnelling of loopbaanvertraging (artikel VIII 78 van het VPS)”; dat terzake niet wordt betwist dat verzoeker door de bevoegde directieraad is gehoord in zijn zitting van 11 juni 1996 en dat evenmin uit enig stuk blijkt dat de directieraad de raadsman van verzoeker op zijn zitting van 11 juni 1996 zou hebben geweerd;

2.3.1. Overwegende dat artikel 25, eerste lid, 7° en 8°, APKB, in de versie ten tijde van de bestreden beslissing, een recht verleent om beroep in te stellen, hetzij bij de directieraad in al de gevallen waarin de ambtenaar er niet mee kan instemmen dat hij niet de meest positieve waardering heeft gekregen (7°), hetzij bij een paritair samengestelde commissie indien hij niet kan instemmen met de hem meegedeelde evaluatie wat inhoud en vorm betreft (8°); dat hij in beide gevallen het recht heeft om te worden gehoord en bijgestaan door een persoon naar eigen keuze;

2.3.2. Overwegende dat luidens artikel II 9, derde lid, van het Vlaams personeelsstatuut, in de versie ten tijde van de bestreden beslissing, de ambtenaren van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, wat de evaluatie betreft, alleen beroep kunnen instellen “tegen de evaluatie ‘onvoldoende’ of tegen een vormgebrek tijdens de evaluatieprocedure”; dat in zijn advies bij het Vlaams personeelsstatuut de afdeling Wetgeving van de Raad van State dienaangaande het volgende heeft opgemerkt :

“In de mate dat artikel II 9, derde lid, van het ontwerp alleen voorziet in de mogelijkheid om beroep in te stellen tegen de evaluatie ‘onvoldoende’ -en niet tegen andere evaluaties-, is het strijdig met artikel 25, 8°, van het algemene principes-besluit welke bepaling voor de ambtenaar een recht van beroep opent ‘indien hij niet kan instemmen met de hem medegedeelde evaluatie, wat inhoud en vorm betreft’ of ‘indien ...(hij) ermee niet kan instemmen dat hij niet de meest positieve waardering heeft gekregen ... (en) ... een vormgebrek kan inroepen’ (artikel 25, 7° juncto 8°) (B.S., 20 december 1993, blz. 27.209).”

dat de toelichting bij het Vlaams personeelsstatuut desbetreffend de volgende “repliek” van de Vlaamse regering bevat :

“De repliek van de Vlaamse overheid luidt dat de evaluatie aan de bron anders geïnspireerd is dan in het APKB met name door het beschrijvend karakter, dat in se met zich mee brengt dat er geen samenvattende eindwaardering (in gradaties) aan gekoppeld is (behalve bij onvoldoende) doch niettemin een waardering inhoudt.

De opmerking van de Raad van State houdt enkel een bewering van strijdigheid in met art. 25 - 8° (niet 7°) AP-KB nl. er is geen beroep tegen een vormgebrek en een negatieve waardering.

Hierop luidt de repliek:

1° evaluatie

Er is inhoudelijk beroep voorzien tegen ‘onvoldoende’ en alle andere evaluaties zijn de meest gunstige. Immers een beschrijvende evaluatie zonder ‘onvoldoende’ is bij gebrek aan rechtstreekse koppeling met een of andere beloning de ‘meest positieve waardering’. De evaluatie dient immers slechts als basis voor de beslissing tot normaal, versneld of vertraagd opbouwen van schaalanciënniteit. Voor de beslissing tot loopbaanvertragingen (zonder onvoldoende) geldt een bijzondere motiveringsplicht doch geen formeel beroep.

2° vorm

Ingaand op het advies van de Raad van State wordt er een beroepsmogelijkheid voorzien bij de Raad van beroep tegen vormgebreken (...) (B.S., 20 december 1993, blz. 27.250-27.251).”

2.3.3. Overwegende dat aan de opmerkingen van de Raad van State derhalve slechts tegemoet werd gekomen voor wat betreft het beroep tegen vormgebreken; dat er daarentegen niet in een beroepsmogelijkheid voorzien is, noch voor de ambtenaar die, wat de inhoud betreft, er niet mee kan instemmen dat hij niet de meest positieve waardering heeft gekregen, noch voor de ambtenaar die, al is hem geen onvoldoende toegekend, wat de inhoud betreft niet met de evaluatie kan instemmen; dat de stelling als zou een beschrijvende evaluatie die niet besloten wordt met de vermelding “onvoldoende” bij gebrek aan rechtstreekse koppeling met de beloning, “de meest positieve waardering” zou zijn, kan niet worden aangenomen; dat anders oordelen de betekenis miskent die de stellers van het personeelsstatuut zelf hebben willen geven aan de evaluatie, die er immers precies op gericht is de loopbaan van de ambtenaar, bijvoorbeeld op het vlak van bevordering of mutatie in belangrijke mate te beïnvloeden;

2.3.4. Overwegende dat titel 5 van deel VIII (artikelen VIII 77 tot 85) van het Vlaams personeelsstatuut, in de versie ten tijde van de bestreden beslissing, voorziet in een regeling waarbij aan de ambtenaren op basis van hun evaluatie een schaalanciënniteit wordt toegekend, hetzij met normale snelheid, hetzij versneld, hetzij vertraagd; dat artikel VIII 77, § 2, van voornoemd besluit, ten tijde van de bestreden beslissing, als volgt luidde :

“De schaalanciënniteit wordt jaarlijks opgebouwd op basis van de functioneringsevaluatie:

1° hetzij met normale snelheid, waarbij de in aanmerking komende diensten gelijk zijn aan de werkelijke diensten;

2° hetzij versneld, waarbij de in aanmerking komende diensten gelijk zijn aan tweemaal de werkelijke diensten;

3° hetzij vertraagd, waarbij de in aanmerking komende diensten

a) gelijk zijn aan de helft van de werkelijke diensten;

b) vervallen indien de functioneringsevaluatie met ‘onvoldoende’ besloten wordt.”

Overwegende dat een functioneringsevaluatie die er, zoals in het geval van verzoeker, toe leidt dat de loopbaansnelheid met de helft verminderd

wordt, bezwaarlijk als “de meest positieve waardering” kan worden beschouwd en dat het integendeel gaat om de op één na meest negatieve waardering die aan een ambtenaar kan worden toegekend; dat verzoeker dan ook, vooraleer hem op basis van zijn evaluatie definitief een loopbaanvertraging werd opgelegd, die evaluatie zowel wat de vorm als wat de inhoud betreft met bijstand van een raadsman had moeten kunnen aanvechten voor de raad van beroep -mogelijkheid die thans wel voorzien is in artikel VIII 88, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 15 juli 2002 houdende organisatie van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de regeling van de rechtspositie van het personeel; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 25 juni 1996 van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap tot vertraging van de functionele loopbaan van Geert PALS.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
zeventien oktober 2000 en vijf, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.