

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 150.232 van 17 oktober 2005
in de zaak A. 76.485/IX-822.**

In zake : Paul VETS,
wonende te HULSHOUT,
Hoekske 4

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 Paul VETS op 25 november 1997
heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 3 juni 1997
van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het
ministerie van de Vlaamse Gemeenschap tot vertraging van zijn functionele loopbaan;

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 20 mei 1999 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 terechtzitting bepaald wordt op 26 september 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen 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 ingenieur bij het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur, administratie Milieu-, Natuur-, Land- en Waterbeheer, afdeling Bos en Groen.

1.2. Op 16 januari 1997 wordt met verzoeker een evaluatiegesprek gevoerd, waarvan de resultaten in een evaluatieverslag worden vastgelegd.

Verzoeker voegt zijn opmerkingen toe aan het evaluatieverslag.

1.3. Op 29 april 1997 doet het college van afdelingshoofden een voorstel om de functionele loopbaan van verzoeker te vertragen.

1.4. Op 20 mei 1997 wordt verzoeker gehoord door de directieraad.

1.5. Op 3 juni 1997 beslist de directieraad de functionele loopbaan van verzoeker te vertragen.

Deze beslissing wordt bij brief gedateerd 12 juni 1997 aan verzoeker meegedeeld. Op 30 september 1997 heeft verzoeker deze brief ontvangen.

2. Over de grond van de zaak.

2.1. Overwegende dat verzoeker in een vierde 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 ontnomen 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 open staat 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, wat niet wil zeggen dat de procedure niet tegensprekelijk is; dat immers de ambtenaar zijn opmerkingen op het evaluatiedossier kan maken en deze kan laten toevoegen aan het dossier; dat bovendien de ambtenaar die meent dat zijn evaluatie aanleiding kan geven tot loopbaanvertraging, op zijn vraag door de bevoegde directieraad wordt gehoord; dat er in principe geen beletsel bestaat opdat de ambtenaar zich zou laten

bijstaan door een advocaat van zijn keuze; dat terzake uit niets blijkt dat de directieraad de raadsman van verzoeker of een andere persoon naar eigen keuze van verzoeker, op de zitting van 20 mei 1997 zou hebben geweerd;

2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord repliceert dat de omstandigheid dat, enerzijds, een functiehouder zich niet kan laten bijstaan tijdens de zitting van de directieraad door een raadsman en, anderzijds, dat er niet in een beroepsprocedure is voorzien, “in wezen een schending is van de algemene rechtsbeginselen, mede omdat de vertraging gevolgen heeft naar bevorderingsmogelijkheden en naar het financiële toe door een vertraging naar schaalverandering en eventueel naar pensioneringsvergoeding toe”;

2.4. Overwegende dat de verwerende partij in een laatste memorie aanvoert dat een beroepsmogelijkheid tegen een evaluatie die niet wordt besloten met de beoordeling “onvoldoende” in het geval van een beschrijvende evaluatie “weinig zin” heeft en dat de evaluatie aan de bron anders geïnspireerd is in het Vlaamse personeelsstatuut 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” 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 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, zoals in casu, die meent dat zijn evaluatie aanleiding kan geven tot loopbaanvertraging op zijn vraag door de bevoegde directieraad (kan) worden gehoord vooraleer deze een beslissing neemt over de loopbaanversnelling of loopbaanvertraging (artikel VIII 78 van het VPS)”;

dat uit geen enkel stuk blijkt dat de directieraad de raadsman van verzoeker op haar zitting van 20 mei 1997 zou hebben geweerd;

2.5.1. 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;

2.5.2. 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 meegedeelde 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 invoeren’ (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).”

2.5.3. 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, niet kan 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;

2.5.4. 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 3 juni 1997 van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap tot vertraging van de functionele loopbaan van Paul VETS.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 173,53 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.