RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 151.475 van 21 november 2005
in de zaak A. 79.858/IX-1368.

In zake : Roger DE SMET,
wonende te ERPE-MERE,
Gentsesteenweg 5

tegen :

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

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Roger DE SMET op 18 augustus 1998 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 9 juni 1998 van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, waarbij zijn functionele loopbaan wordt vertraagd;

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 1 maart 2000 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 laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 10 oktober 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 november 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, en van advocaat H. VERMEIRE, 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 ambtenaar met de graad van technicus bij het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur, administratie Wegen en Verkeer, afdeling Oost-Vlaanderen.

1.2. Op 3 maart 1998 wordt met hem een evaluatiegesprek gevoerd.

1.3. Op 4 mei 1998 tekent verzoeker het verslag voor kennisneming en ontvangst. Hij voegt zijn opmerkingen bij het verslag en vraagt om door de directieraad te worden gehoord.

1.4. Intussen heeft het college van afdelingshoofden van de administratie Wegen en Verkeer op 23 april 1998 geadviseerd om zijn functionele loopbaan te vertragen.

1.5. Op 2 juni 1998 wordt verzoeker door de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur gehoord en op 9 juni 1998 beslist de directieraad om zijn functionele loopbaan te vertragen.

1.6. Deze beslissing wordt bij brief van 19 juni 1998 aan verzoeker ter kennis gebracht.

2. Over de gegrondheid van de vordering.

2.1. Overwegende dat verzoeker in een enig middel aanvoert "dat de bestreden beslissing genomen is met schending van de formele en materiële motiveringsplicht en in casu de rechtens vereiste feitelijke grondslag mist"; dat hij tot die conclusie komt door te verwijzen naar zijn uiteenzetting over de feiten; dat die uiteenzetting als volgt luidt :

> "Verzoekende partij werkt als vastbenoemd ambtenaar bij verwerende partij met als graad technicus, rang Cl en functie controleur.
>
> Gedurende 25 jaren heeft zijn tewerkstelling geen enkele reden tot negatieve evaluaties opgeleverd, integendeel.
>
> Verzoekende partij heeft weliswaar te kampen met een chronische ziekte die hij ontvangt door extra inspanningen te leveren (bv. gaan werken met krukken) Naar aanleiding van deze ziekte valt het hem zeer moeilijk in een lokaal te werken waar gerookt wordt. Hierdoor stelt hij zich dienaangaande strikt op en vraagt hij rookverbod toe te passen. Blijkbaar wordt deze houding hem kwalijk genomen, wat te betreuren valt.
>
> Met de 'ploeg' evaluatie 1997 met als datum van het evaluatie-gesprek dinsdag 28 januari 1997 werd verzoekende partij door de heer Etienne VAN VAERENBERG, adjunct-directeur, als een alert en plichtsbewust beambte met een voldoende geëvalueerd. Uit dit verslag kan men vooral de ruime technische kennis, grote verantwoordelijkheidszin en aandacht voor details als sterkste functioneringscriteria weerhouden.
>
> Een jaar later, nl. op 20 april 1998, wordt verzoekende partij uitsluitend geëvalueerd door de heer Andre VAN HECKE, adjunctdirecteur, rang Al, onder wiens functie verzoekende partij in 1997, met uitzondering van 1 week, geen

werken diende te verrichten, en met wie zich een conflict had voorgedaan i.v.m. de medisch gestoffeerde vraag van verzoekende partij om de werkruimte rookvrij te houden.

Deze evaluator vermeldt zelf dat verzoekende partij best beoordeeld zou worden door een ander leidend ambtenaar gelet op de door verzoekende partij gecontroleerde werken in een ander district. De evaluator verwijst naar een gebrekkige contactvaardigheid met collega's en meerderen daar waar verzoekende partij aan de hand van schriftelijke verklaringen van gewezen collega's (huidige collega's zijn niet gecontacteerd teneinde hun niet in verlegenheid te brengen bij bovengenoemde evaluator)juist zijn behulpzaamheid en grote contactvaardigheid bewijst.

Dat ook de technische kennis van verzoekende partij, die na zijn secundair onderwijs met succes hogere technische studies volgde, en die op een jarenlange ervaring kan bogen, impliciet in de persoonlijke doelstellingen negatief wordt bekritiseerd. Dat verzoekende partij uiteraard vertrouwd is met het standaardbestek en uitsluitend duidelijk en juiste berekeningen aflevert.

Dat verzoekende partij een intern administratief beroep instelde tegen bovenvernoemde evaluatie van 3 maart 1998, doch de directieraad in vergadering van 9 juni 1998 op basis van volgende overwegingen die telkens onmiddellijk en ten gronde weerlegd worden, besliste om verzoekende partij te vertragen in zijn functionele loopbaan:

- 'In het afgelopen jaar is Roger De Smet vele maanden ziek. Hij was wel kandidaat voor nachtwerk'.
  repliek : de ziekte van verzoekende partij wordt hem duidelijk kwalijk genomen hoewel hij grote inspanningen leverde om zijn werk, zoals in het verleden, op uitstekende wijze te verrichten en zelfs ging werken tegen medisch advies in; evenwel kon verzoekende partij, ondanks medische attesten, niet tewerkgesteld worden in een rookvrije ruimte waardoor hij zoveel mogelijk nacht- en buitenwerk vervulde. (alsof het een gunstige regeling zou zijn voor een controleur van wegenwerken om s'nachts in weer en wind, en met gevaar voor aanrijdingen, zijn job te vervullen...)
- 'Zijn zeer onregelmatig werk brengt mede dat men hem moeilijk in een ploeg kan inschakelen'
  repliek : de oorzaak van deze overweging is te vinden bij de halsstarrige houding van de districtchef, tevens evaluator in casu, om begrip op te brengen voor de toestand van verzoekende partij die werkelijk niet KAN werken in een rokerig kantoor.
- 'Het gestelde doel wordt moeilijk bereikt door zich toe te spitsen op details en nevenaspecten. Hij is van oordeel dat het niet noodzakelijk is zich het standaardbestek 250 eigen te maken. Deze doelstelling werd dus niet gehaald';
  Het is verbazingwekkend dat en de evaluator (district-chef) en de directieraad de aandacht van verzoekende partij voor zogezegde 'details en nevenaspecten' als negatief ervaren daar het werk van verzoekende partij, als controleur van uitgevoerde wegenwerken, met inbegrip van wegmarkeringen, aanbrengen van veiligheidsbermen, gepaard gaat met een grote verantwoordelijkheid naar de weggebruiker toe; in deze materie zijn met

andere woorden geen ‘details en nevenaspecten’ aanwezig die kunnen of mogen verwaarloosd worden, de nauwgezetheid dienaangaande werd in het verleden dan ook steeds als ten zeerste positief bevonden.
Indien verzoekende partij niet vertrouwd zou zijn met het inmiddels ver achterhaalde standaardbestek 250, waar verwerende partij geen bewijs kan van leveren, is het zeer eigenaardig dat verzoekende partij STEEDS keurig en onberispelijk werk levert.

- ‘Roger voelt zich steeds geviseerd en tekort gedaan. Zijn aanpak leidt tot zinloze discussies met zijn chef en medewerkers, soms tot hoogoplopende ruzies. Hij is niet bereid tot samenwerken, noch de zaken objectief te benaderen. Hij werkt demotiverend op zijn collega’s. In feite is hij onhandelbaar’.

Verzoekende partij voelt zich niet ten onrechte geviseerd gelet op de tendentieuze benadering waar hij omwille van zijn probleem met tabaksrook mee bejegend wordt.”;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat de meeste negatieve elementen nopens het functioneren van verzoeker die hem in het advies van het college van afdelingshoofden, waarvan de motieven door de directieraad werden overgenomen, worden aangerekend, terug te vinden zijn in het beschrijvend evaluatieverslag; dat aangezien door verzoeker in zijn verhoor door de directieraad tegen dit alles geen nieuwe feitelijke gegevens of substantieel verweer werd aangebracht, de directieraad zich in redelijkheid vermocht aan te sluiten bij het advies, ook wat de motieven betreft; dat de bewering van verzoeker als zou de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd zijn derhalve ongegrond is;

2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord opnieuw verwijst naar de zeer positieve “ploeg”evaluatie van 28 januari 1997 en naar zijn uiteenzetting van de feiten; dat aangezien er geen concrete “doelstelling 1” is geformuleerd er geen negatieve beoordeling aan zijn uitgevoerde functie kon worden verbonden; dat de inhoud en de betekenis van zijn verklaring over de “doelstelling 2” met betrekking tot het hanteren van een standaardbestek 250 volgens hem door de verwerende partij bewust verdraaid worden;

2.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog benadrukt dat er geen verband is tussen verzoekers persoonlijke bekwaamheden en

het werken in een rookvrije ruimte; dat verzoeker noch voor “PLOEG-PLANNING 1997" noch voor “PLOEG-PLANNING 1998" heeft voldaan; dat hij ook al voor het jaar 1995 een “langdradig in het rapporteren” werd aangewreven, terwijl dit euvel 1996 blijkbaar werd verbeterd, dit nochtans voor het jaar 1997 “minder“ lukte, zodat er geen reden is om aan te nemen dat de beoordeling over hem “op dat punt over 1997 in mindere of meerdere mate subjectief zou zijn dan deze van 1996";

2.5.1. Overwegende dat naar luid van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk gemotiveerd moeten worden; dat luidens artikel 3 de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet bevatten die aan de beslissing ten gronde liggen en dat die motivering afdoende moet zijn; dat in deze de directieraad de loopbaanvertraging, in navolging van het college van afdelingshoofden als volgt heeft gemotiveerd :

> “In het afgelopen jaar is Roger De Smet vele maanden ziek geweest. Hij was wel kandidaat voor nachtwerk.
>
> Zijn zeer onregelmatig werk brengt mede dat men hem moeilijk in een ploeg kan inschakelen.
>
> Het gestelde doel wordt moeilijk bereikt door zich toe te spitsen op details en nevenaspecten. Hij is van oordeel dat het niet noodzakelijk is zich het standaardbestek 250 eigen te maken. Deze doelstelling werd dus niet gehaald.
>
> Roger voelt zich steeds geviseerd en te kort gedaan. Zijn aanpak leidt tot zinloze discussies met zijn chef en medewerkers, soms tot hoogoplopende ruzies.
>
> Hij is niet bereid tot samenwerken, noch de zaken objectief te benaderen.
>
> Hij werkt demotiverend op zijn collega’s. In feite is hij onhandelbaar”;

dat verzoeker in zijn verzoekschrift daartegen heeft ingebracht dat zijn ziekte hem duidelijk kwalijk wordt genomen “hoewel hij grote inspanningen leverde om zijn werk, zoals in het verleden, op uitstekende wijze te verrichten en zelfs ging werken tegen medisch advies in”; dat hij “ondanks medische attesten, niet tewerkgesteld (kon) worden in een rookvrije ruimte waardoor hij zoveel mogelijk nacht- en buitenwerk vervulde”; dat hij zich ook heeft verbaasd over het feit dat en de evaluator (district-chef) en de directieraad zijn aandacht voor zogenaamde “details en nevenaspecten” als negatief ervaren aangezien zijn opdracht als controleur van

uitgevoerde wegeniswerken, met inbegrip van wegmarkeringen, het aanbrengen van veiligheidsbermen, “gepaard gaat met grote verantwoordelijkheid naar de weggebruiker toe”; dat in dergelijke materie bijgevolg geen “details en nevenaspecten” bestaan “die kunnen of mogen verwaarloosd worden” en dat zijn nauwgezetheid in dat verband in het verleden “dan ook steeds als ten zeerste positief (werd) bevonden”; dat verzoeker voorts heeft betoogd dat indien hij “iet vertrouwd zou zijn met het inmiddels ver achterhaalde standaardbestek 250" waaromtrent de verwerende partij geen bewijs kan van leveren, het zeer merkwaardig is dat hij “steeds keurig en onberispelijk werk levert”; dat verzoeker ook argumenteert dat men de zaak tendentieus heeft benaderd omwille van zijn probleem met tabaksrook;

2.5.2. Overwegende dat de omstandigheid dat verzoeker het afgelopen jaar vele maanden ziek was, dat hij kandidaat was voor nachtwerk en dat zijn zeer onregelmatig werk meebrengt dat men hem moeilijk in een ploeg kan inschakelen, geen wettige redenen zijn om de functionele loopbaan van verzoeker te vertragen; dat verzoeker er ook terecht op wijst dat indien “het gestelde doel” moeilijk bereikt wordt doordat hij zich toespitst op “details en nevenaspecten”, precies die aandacht voor details in het vorig evaluatieverslag als één van de sterkste functioneringscriteria vermeld wordt, zodat dit heel klaarblijkelijk een louter subjectieve appreciatie is die evenmin een loopbaanvertraging vermag te verantwoorden; dat wat betreft het feit dat verzoeker zou nagelaten hebben zich het standaardbestek 250 eigen te maken, hij reeds bij het beschrijvend evaluatieverslag heeft opgemerkt dat hij wegens ziekte niet de nodige tijd had om voorafgaandelijk delen van het standaardbestek 250 in te studeren, maar dat het hem mogelijk is op het gepaste moment de nodige hoofdstukken te raadplegen; dat het college van afdelingshoofden en de directieraad evenwel aan dit aspect geen aandacht hebben besteed; dat voorts de aan verzoeker verweten relationele tekortkomingen niet nader worden omschreven of bewezen; dat met verzoeker wordt aangenomen dat die problematiek het gevolg is van zijn met medische attesten gestaafde vraag om in een rookvrije omgeving te werken, hetgeen door de districtschef is geweigerd; dat overigens de overheid er zorg moet voor dragen dat de arbeidsomstandigheden worden aangepast wanneer de gezondheidstoestand van de ambtenaren dit vereist; dat de omstandigheid dat de

betrokkene erover klaagt dat werken in plaatsen waar wordt gerookt zijn gezondheid schaadt, geen negatieve beoordeling vermag te verantwoorden; dat verzoeker te dezen niet meer gedaan heeft dan, op grond van een legitieme -en door doktersattesten bevestigde - bezorgdheid voor zijn gezondheid, op te komen voor een rookvrije arbeidsomgeving; dat bijgevolg de in de bestreden beslissing vermelde motieven de vertraging van verzoekers functionele loopbaan niet afdoende verantwoorden; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 9 juni 1998 van de directieraad van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, waarbij Roger DE SMET zijn functionele loopbaan wordt vertraagd.

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 eenentwintig november 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.**