RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 155.230 van 20 februari 2006
in de zaak A. 111.851/IX-3099.

In zake : Danny DEPAEPE,

wonende te REKKEM,

Kattewegel 10

tegen :

het Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn van MENEN,

dat woonplaats kiest bij

advocaat J. VANDENBRAEMBUSSCHE,

kantoor houdende te WERVIK,

Nieuwstraat 38.

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

Gezien het verzoekschrift dat Danny DEPAEPE op 22 oktober 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 22 mei 2001 van het vast bureau van de raad voor maatschappelijk welzijn van het Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn (hierna : OCMW) van Menen waarbij de ongunstige evaluatie die hem door zijn enige beoordelaar werd toegekend, wordt bevestigd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur B. THYS;

Gelet op de beschikking van 25 augustus 2005 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 21 december 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 februari 2006;

Gehoord het verslag van de voorzitter van de Raad van State J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. MARTENS, die verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. VANDENBRAEMBUSSCHE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur B. THYS;

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 als vast benoemd industrieel ingenieur, preventieadviseur in dienst van het OCMW van Menen.

1.2 Op 3 september 1998 wordt het functioneren van verzoeker een eerste maal geëvalueerd door zijn enige beoordelaar, de secretaris van het OCMW.

Deze evaluatie heeft betrekking op de periode van 1 oktober 1997 tot 1 oktober 1998.

1.3 Op 9 december 1998 heeft tussen verzoeker en de secretaris een functioneringsgesprek plaats. Luidens de afsprakennota die wordt opgesteld, moet verder worden gewerkt aan de knelpunten die bij de evaluatie van 3 september 1998 zijn gebleken.

1.4 Op 11 februari 1999 wordt het functioneren van verzoeker door de secretaris opnieuw geëvalueerd. Ditmaal krijgt verzoeker de eindevaluatie "gunstig". Naderhand wordt deze evaluatie door het bestuur echter "ongeldig" verklaard, omdat niet minstens 24 maanden waren verstreken sedert de vorige evaluatie. Uit de neergelegde stukken blijkt niet wanneer deze ongeldigverklaring zou zijn gebeurd, noch dat verzoeker daarvan in kennis zou zijn gesteld.

1.5 Op 23 februari 2001 heeft tussen verzoeker en de secretaris weer een functioneringsgesprek plaats.

1.6 Op 23 april 2001 wordt het functioneren van verzoeker door de secretaris opnieuw geëvalueerd. Met toepassing van artikel 133 van het Administratief Statuut voor het statutair personeel van het OCMW van Menen (hierna : Administratief Statuut), moet deze evaluatie slaan op de periode van 1 oktober 1998 tot 30 september 2000. De eindevaluatie is "ongunstig".

1.7 Met een brief van 30 april 2001 deelt verzoeker aan de raad voor maatschappelijk welzijn mede dat hij beroep aantekent tegen deze ongunstige evaluatie.

1.8 Op 22 mei 2001 worden verzoeker en zijn beoordelaar door het vast bureau gehoord. Tijdens deze zitting neemt het vast bureau het thans bestreden besluit om het beroep van verzoeker af te wijzen en diens ongunstige evaluatie van 23 april 2001 te bevestigen. Dit besluit steunt in het bijzonder op de overweging "dat

het evaluatieverslag overeenstemt met de vele ervaringen uit het verleden van de beleidsmensen die reeds geruime tijd deel uitmaken van het bestuur en die betrokkene hebben zien functioneren".

1.9 Dit besluit wordt bij brief van 28 mei 2001 aan verzoeker, die voor ontvangst tekent, ter kennis gebracht.

2. Over de grond van de zaak.

2.1 Overwegende dat verzoeker in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 177 (lees: 117) van het Administratief Statuut, doordat de evaluatieperiode liep van 1 oktober 1998 tot en met 30 september 2000 en het functioneringsgesprek pas plaatshad op 23 februari 2001, dat het functioneringsgesprek dus laattijdig was en plaatshad moeten vinden voor 30 september 2000; dat het doel van een functioneringsgesprek erin bestaat de betrokken persoon op de hoogte te brengen van de kwaliteit van zijn manier van werken zodat hij, wanneer hij zijn functie slecht uitoefent, zich nog kan herpakken en zo een negatieve evaluatie kan ontlopen, dat verzoeker deze kans niet gekregen heeft vermits er tijdens de evaluatieperiode geen functioneringsgesprek plaatsvond;

2.2.1 Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord en in haar laatste memorie stelt dat ze voldaan heeft aan alle verplichtingen voortvloeiend uit artikel 117 van het Administratief Statuut hetwelk bepaalt : "Voor elke evaluatie en teneinde de communicatie te bevorderen moet er minstens één functioneringsgesprek hebben plaatsgehad met betrokkene", doordat er twee functioneringsgesprekken geweest zijn, namelijk op 9 december 1998 en op 23 februari 2001, dus tijdig voor de evaluatie op 23 april 2001, daar het Administratief Statuut hoegenaamd niet oplegt wanneer het functioneringsgesprek plaats dient te vinden, het enkel dient te geschieden "voor elke evaluatie"; dat de verwerende partij daarnaast stelt dat de "vernietiging" van de evaluatie van 11 februari 1999 niet wegneemt dat het functioneringsgesprek van 9 december 1998 als feit overeind blijft en effectief gebeurd is met de bedoeling de medewerker te

begeleiden naar een optimale uitoefening van zijn functie, hem ruim de tijd gevende om zijn functioneren tijdens de evaluatieperiode van 1 oktober 1998 tot 30 september 2000 aan te passen aan de verwachtingen van zijn beoordelaar en dat de aanwijzingen uit dit functioneringsgesprek blijven gelden en niet zomaar in de wind mogen worden geslagen, ook niet na de vernietiging van de evaluatie van 11 februari 1999;

2.2.2 Overwegende dat de verwerende partij tevens stelt dat er reeds geruime tijd en quasi permanent een discussie aan de gang was omtrent de houding van de verzoekende partij, dat partijen dienaangaande zelfs uitgebreid hebben gecorrespondeerd en dat dergelijke waarschuwingen op hun minst bijkomende vingerwijzingen waren naar verzoeker en een uitdrukkelijke herinnering aan de besluiten uit het functioneringsgesprek van 9 december 1998, waardoor er onmogelijk kan worden besloten dat de verzoekende partij onvoldoende gewaarschuwd en gestimuleerd werd om te werken aan zijn tekortkomingen teneinde zijn functioneren te verbeteren en waarbij niets verzoeker belette om zelf een functioneringsgesprek aan te vragen indien hij van mening was dat het uitblijven van dergelijk gesprek hem op één of andere manier zou kunnen benadelen;

2.2.3 Overwegende dat de verwerende partij tenslotte stelt dat, alhoewel het tweede functioneringsgesprek van 23 februari 2001 plaatsvond na de periode van 1 oktober 1998 tot 30 september 2000 die het voorwerp uitmaakt van de bestreden evaluatie, er toch rekening mag worden gehouden met gegevens en documenten die dateren van na deze kwestieuze evaluatieperiode, indien uit deze duidelijker het gebrek aan wil of bereidheid blijkt van de betrokkene om zich te conformeren naar de wensen en directieven van de dienst, temeer daar deze indicaties inhoudelijk ook betrekking hebben op het functioneren van de verzoeker tijdens de evaluatieperiode;

2.3.1 Overwegende dat artikel 115 van het Administratief Statuut het functioneringsgesprek omschrijft als “een regelmatig terugkerend sturend gesprek tussen de naaste hiërarchische chef (eerste evaluator) en de medewerker met het oog op een betere afstemming van de organisatie en van de medewerker dat het begeleiden van de medewerker naar de optimale uitoefening van de functie beoogt”;

dat artikel 117 van het Administratief Statuut met betrekking tot de periodiciteit van het functioneringsgesprek bepaalt dat “voor elke evaluatie en teneinde de communicatie te bevorderen [...] er minstens één functioneringsgesprek [moet] hebben plaatsgehad met betrokkene”; dat artikel 118 van het Administratief Statuut hieraan toevoegt dat na elk functioneringsgesprek een schriftelijke afsprakennota volgt, gedateerd en ondertekend door de betrokkene en de naaste hiërarchische chef, dat deze afsprakennota in het beoordelingsdossier van het betrokken personeelslid dient te worden opgenomen en dat dit personeelslid er een afschrift van ontvangt; dat luidens artikel 119 van het Administratief Statuut de evaluatie de beoordeling is van het functioneren van het personeelslid in zijn functie en een afweging maakt in welke mate de vooropgestelde doelstellingen bereikt zijn en het betrokken personeelslid beantwoordt aan de functiebeschrijving en het functieprofiel;

2.3.2 Overwegende dat uit de samenlezing van deze statutaire bepalingen dient te worden begrepen dat de evaluatieprocedure er niet toe strekt het betrokken personeelslid te sanctioneren voor tekortkomingen in zijn functioneren, doch wel ertoe te komen dat de betrokkene optimaal in zijn functie rendeert; dat in deze geest van de reglementering het functioneringsgesprek, dat het personeelslid moet begeleiden naar een optimale uitoefening van zijn functie, een cruciale rol vervult; dat van de naaste hiërarchische chef van het personeelslid dan ook verwacht mag worden dat hij, wanneer hij vaststelt dat het functioneren van het personeelslid niet optimaal is, het initiatief neemt om met betrokkene in het kader van een functioneringsgesprek de nodige afspraken te maken, temeer wanneer het personeelslid een ongunstige evaluatie riskeert;

2.3.3 Overwegende dat in onderhavige zaak er geen betwisting over bestaat dat de bestreden evaluatie betrekking heeft op de periode van 1 oktober 1998 tot en met 30 september 2000; dat er tijdens die periode enkel een functioneringsgesprek plaatshad op 9 december 1998; dat tijdens dat gesprek weliswaar de afspraak werd gemaakt dat verder diende gewerkt te worden aan de knelpunten die bij de evaluatie van 3 september 1998 waren gebleken, doch er twee maanden later een gunstige evaluatie volgde zodat verzoeker er dan mocht vanuit

gaan dat zijn functioneren inmiddels op zijn minst aanvaardbaar was en er -bij stilzitten van zijn hiërarchische chef- ook voor hem niet noodzakelijk reden was om zelf een functioneringsgesprek aan te vragen, temeer daar verzoeker nooit op de hoogte gebracht lijkt te zijn van de vernietiging van de "gunstige" beslissing en daar pas recent kennis van kreeg naar aanleiding van inzage in zijn dossier;

2.3.4 Overwegende dat het functioneringsgesprek van 23 februari 2001 dateert van ruim na de periode die het voorwerp uitmaakt van de bestreden evaluatie en dus vanzelfsprekend bij de beoordeling van de wettigheid van het thans bestreden besluit niet in aanmerking kan worden genomen, daar het verzoeker niet de kans heeft gegeven om zijn functioneren tijdens de evaluatieperiode aan te passen aan de verwachtingen van zijn beoordelaar;

2.3.5 Overwegende dat "een discussie" omtrent de houding van de verzoekende partij niet kan worden gelijkgesteld met het in artikel 117 van het Administratief Statuut bedoelde functioneringsgesprek, hetwelk er precies toe strekt de evaluatie van het personeelslid voor te bereiden en waarvan het personeelslid weet dat het zijn functioneren aan de tijdens dat gesprek gemaakte afspraken dient aan te passen indien het zijn kansen op een gunstige evaluatie gaaf wil houden; dat daarenboven de stavingsstukken die bij de "ongunstige" evaluatie van 23 april 2001 zijn gevoegd en waaruit die discussie zou kunnen blijken, merendeels van na de evaluatieperiode dateren, zodat ze al evenmin ervan kunnen overtuigen dat het bestuur -ondanks het ontbreken van één of meerdere formele functioneringsgesprekken- toch het nodige heeft gedaan om verzoeker tijdig, tijdens de evaluatieperiode, op de tekortkomingen van zijn functioneren te wijzen en met hem de nodige afspraken te maken teneinde zijn functioneren te verbeteren; dat tenslotte niet blijkt dat die stavingsstukken werden opgenomen in het evaluatiedossier van verzoeker; dat het tweede middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 22 mei 2001 van het vast bureau van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van MENEN waarbij de ongunstige evaluatie van Danny DEPAEPE wordt bevestigd.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig februari 2000 en zes, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	voorzitter van de Raad van State,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

V. WAUTERS. **J. DE BRABANDERE.**