

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.116 van 25 januari 2007
in de zaak A. 76.791/XII-800.**

In zake : Yves GASIA,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Lindemans,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Keizerslaan 3

tegen :

de STAD LEUVEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. Beelen,
kantoor houdende te Leuven,
Justus Lipsiusstraat 24.

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

Gezien het verzoekschrift dat Yves Gasia op 17 december 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van zowel het besluit van 9 oktober 1997 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven waarbij zijn evaluatie “ongunstig positief” wordt behouden, als van zijn evaluatie “ongunstig positief” van 5 september 1997;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door adjunct-auditeur H. Colin;

Gelet op de beschikking van 23 januari 2001 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 memories;

Gelet op de beschikking van 23 mei 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 juni 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. Judo, die loco advocaat D. Lindemans verschijnt voor verzoeker, en van advocaat J. Vanstipelen, die loco advocaat B. Beelen verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. Colin;

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

1. De gegevens van de zaak.

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

Op 17 mei 1997 wordt met betrekking tot verzoeker, cultuurfunctionaris-directeur in het cultureel centrum van Leuven, een ontwerpevaluatie opgesteld waarin hij voor de periode van 1 juli 1996 tot 31 december 1996 “ongunstig positief” wordt beoordeeld. Uit het werkdocument blijkt dat hij op vijf van de twaalf criteria “B” (voldoet aan de verwachtingen) en op de overige zeven criteria “C” (kan nog verbeteren) scoort. De beschrijvende evaluatie luidt :

- “- De heer Gasia leidt een publiekgerichte dienst, waarbij voorafgaandelijke inschatting en beoordeling van situaties en waarden bijzonder belangrijke factoren zijn, aangezien beoordelingsfouten gewoonlijk onaangename gevolgen hebben via pers en andere media.
Hier durft het wel eens verkeerd te lopen.
- De samenhang met het politiek en bestuurlijk apparaat wordt soms uit het oog verloren, waardoor in ieder geval de indruk ontstaat dat men naar eigen goeddunken handelt.
- De effectiviteit van het werk wordt regelmatig in vraag gesteld, evenals de creativiteit in de gebrachte programmatie.
- Er zijn eveneens regelmatig problemen rond het leidinggeven van de heer Gasia (problemen met het personeel !).
- Mits de heer Gasia de aandachtspunten ter harte neemt en alert en juist leert reageren in alle situaties, behoort een gunstige evaluatie in de toekomst tot de mogelijkheden.
- De heer Gasia zou meer moeten leren delegeren (aankweken van delegatievermogen)”.

Nadat de ontwerpevaluatie hem ter kennis wordt gebracht, deelt verzoeker in een schrijven van 4 juli 1997 aan de evaluatoren mee dat hij “Onder voorbehoud van de procedurefout van het niet voeren van het verplichte

functioneringsgesprek” niet akkoord kan gaan met het resultaat van de ontwerpevaluatie, schrijven waarin hij voorts omstandig ingaat op de in de beschrijvende evaluatie gemaakte opmerkingen.

Op 5 september 1997 vindt een evaluatiegesprek plaats waarna de beoordelaars de eindevaluatie “ongunstig positief” formuleren. Voormeld besluit wordt door verzoeker voor kennisname ondertekend en is de tweede bestreden beslissing.

Bij brief van 14 september 1997 stelt verzoeker bij het college van burgemeester en schepenen beroep in tegen voornoemde evaluatie. Na verzoeker en beide beoordelaars te hebben gehoord, besluit het college van burgemeester en schepenen op 9 oktober 1997 de evaluatie “ongunstig positief” te behouden :

“Gelet op afdeling 3 - onderafdeling 10 van de aanwervings- en benoemingsvoorwaarden van het ambtenaren- en beambtenpersoneel, vak-, meester- en dienstpersoneel vastgesteld door de gemeenteraad in zitting van 18 april 1994 en de latere wijzigingsbesluiten;
Gelet op het schrijven van 14 september 1997 van de heer Yves Gasia, cultuurfunctionaris-directeur, waarin hij beroep instelt tegen het resultaat van de periodieke evaluatie, zijnde ongunstig positief;
Gelet op het feit dat betrokkene op 05 september 1997 de eindevaluatie ontving;
Gehoord de betrokkene en de beoordelaars;
Aangezien het beroepsorgaan binnen de dertig kalenderdagen na ontvangst van het beroepschrift uitspraak moet doen (bij ontstentenis van uitspraak binnen de gestelde termijn wordt de beslissing geacht gunstig te zijn voor het personeelslid);
[...];”

2. Voorwerp van het beroep

Overwegende dat verzoeker in de laatste memorie meedeelt niet meer aan te dringen wat het verzoek tot nietigverklaring van de beslissing van 5 september 1997 van de stedelijke beoordelaars betreft omdat de eerste bestreden beslissing in de plaats ervan is gekomen;

Overwegende dat met verzoeker kan worden vastgesteld dat het beroep begrepen moet worden enkel gericht te zijn tegen het collegebesluit van 9 oktober 1997;

3. Belang.

Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord aanvoert dat het beroep onontvankelijk is bij gebrek aan het rechtens vereiste belang, dat verzoeker, indien de collegebeslissing zou worden nietigverklaard op grond van één van de door hem aangevoerde middelen, toch niet kan bewerkstelligen dat een gunstige evaluatie zou worden uitgesproken, dat het anders zou zijn indien hij de nietigverklaring zou vorderen omwille van inhoudelijke redenen en hij een sluitend dossier zou neerleggen waaruit een onberispelijke staat van dienst zou blijken en waaruit ondubbelzinnig zou blijken dat de overheid in redelijkheid niet anders kon dan hem gunstig evalueren, hetgeen te dezen niet het geval is, dat het enige voordeel waartoe de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing voor verzoeker zou kunnen leiden is, dat het college van burgemeester en schepenen een nieuw besluit zou moeten nemen of dat de evaluatieprocedure opnieuw zou moeten gebeuren, dat verzoeker evenwel op grond van artikel 73 van de aanwervings- en benoemingsvoorwaarden van het stadspersoneel een bijkomende evaluatie kan vragen, dat de kans zeer reëel is dat verzoeker reeds een nieuwe evaluatie kan vragen vooraleer de Raad van State uitspraak heeft gedaan over de huidige evaluatie, dat een vast benoemd personeelslid hoe dan ook om de twee jaar dient te worden geëvalueerd zodat de bestreden beslissing verzoeker in wezen geen nadeel berokkent, temeer daar aan een ongunstige evaluatie waarin duidelijk wordt gesteld dat verzoeker voldoende functioneert geen enkel negatief gevolg wordt gekoppeld, met dien verstande dat hij noch op een volgende weddeschaal in de functionele loopbaan, noch op een bevordering aanspraak kan maken, dat verzoeker niet aantoonst dat er op dit ogenblik enige mogelijkheid bestaat om van deze voordelen gebruik te maken, dat in geval van nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing geen recht op een gunstige evaluatie ontstaat, dat de eerste bestreden beslissing geen definitief besluit is dat niet vatbaar is voor verandering aangezien er minstens om de twee jaar wordt geëvalueerd, dat in elk geval niet aan verzoekers statutaire rechten als ambtenaar wordt geraakt;

Overwegende dat verwerende partij zich vergist wanneer zij meent dat de bestreden collegebeslissing zonder gevolgen is voor verzoekers statutaire rechten als ambtenaar; dat zij zelf er op wijst “dat hij echter geen aanspraak kan maken op een volgende weddeschaal in de functionele loopbaan en een bevordering”; dat, voorts, de beslissing overeenkomstig artikel 84, vierde lid, van de aanwervings- en benoemingsvoorwaarden van het stadspersoneel aan het evaluatiedossier wordt

toegevoegd, van welk dossier zij blijkens artikel 76, tweede lid, 6°, blijft deel uitmaken, zonder beperking in de tijd;

Overwegende dat verwerende partij dan weer terécht van mening is dat zij ten gevolge van een eventuele vernietiging verplicht zal zijn zich opnieuw over verzoekers beroep tegen de initiële evaluatie van 5 september 1997 uit te spreken; dat de omstandigheid dat zij daarbij mogelijk niet *a priori* gehouden is hem dan gunstig te evalueren, omdat hij geen “recht” kan laten gelden “op het bekomen van een gunstige evaluatie”, niet uitsluit dat de vernietiging hem toch baat bijbrengt; dat, ten gevolge van de vernietiging, verzoeker immers tenminste de mogelijkheid wint om voor de periode waarop de vernietigde beslissing sloeg alsnog gunstig te worden beoordeeld; dat de nieuwe evaluaties -al dan niet op grond van artikel 73 van de aanwervings- en benoemingsvoorwaarden- waarop verwerende partij in de exceptie alludeert, hoe dan ook niet datzelfde voordeel konden opleveren of hebben opgeleverd; dat zij noodzakelijkerwijze een verschillende, latere periode betroffen; dat verwerende partij volkomen ten onrechte suggereert dat zij vermochten de bestreden beslissing nog te veranderen;

Overwegende dat de exceptie verworpen wordt;

4. De grond van de zaak.

Overwegende dat verzoeker in een derde middel stelt dat de bestreden beslissing de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en de rechten van de verdediging schendt en dat zij de rechtens vereiste feitelijke grondslag mist; dat hij argumenteert dat elke administratieve beslissing moet steunen op in feite juiste en rechtens aanvaardbare feiten die zorgvuldig worden vastgesteld zodat betrokkene zich met kennis van zaken kan verdedigen, dat hij steeds heeft aangeklaagd dat hem weinig concrete en sterk subjectieve verwijten ten laste werden gelegd, dat de enige schriftelijke toelichting van de hem ten laste gelegde feiten te vinden is in de motivering van de ontwerpevaluatie, dat in deze toelichting elke concretisering ontbreekt, dat gemeenplaatsen zoals “de effectiviteit van het werk wordt in vraag gesteld”, “er zijn problemen met het personeel” en “de indruk ontstaat dat naar eigen goeddunken wordt gehandeld” niet toelaten behoorlijk weerwerk te bieden en dergelijke algemene verwijten tegen iedereen kunnen worden aangevoerd, dat onduidelijk is wat wordt bedoeld met “beoordelingsfouten”, “eigen handelen”, “inefficiëntie”, “problemen met het leidinggeven” en “gebrek aan creativiteit”, dat hij

in zijn brief van 4 juli 1997 heeft gepoogd de hem ten laste gelegde feiten te weerleggen, dat hem, ondanks deze poging tot concretisering, een niet gemotiveerd evaluatieverslag werd meegedeeld, dat duidelijkheid in verband met de tenlasteleggingen achterwege bleef en dat die onduidelijkheid des te groter is nu hij in zijn beroepschrift heeft geklaagd over dat gebrek aan concretisering en die subjectiviteit, waarna men ook in beroep “geen topje van de slui[...]er lichtte”;

Overwegende dat verwerende partij antwoordt dat een evaluatie weergeeft wat een beoordelaar vindt van de prestaties van een personeelslid, dat het stadsbestuur zich hiervoor steunt op vooropgestelde criteria, dat te dezen de toetsing blijkbaar zeer uitvoerig is gebeurd, dat verzoeker de argumenten bestrijdt in plaats van zijn gedrag aan te passen aan de verwachtingen van de werkgever, dat duidelijk werd gesteld dat, zo verzoeker aandacht besteedt aan een aantal punten, hij de volgende keer een gunstige evaluatie zou kunnen verkrijgen, dat uit de bestreden beslissing en uit het dossier blijkt dat de materiële motiveringsplicht niet werd geschonden, dat inhoudelijk werd aangegeven waarom verzoeker de evaluatie “ongunstig positief” verkreeg, dat het beroepsorgaan zich mag steunen op alle voorgaande stukken en beslissingen in het dossier, dat het college van burgemeester en schepenen meende dat de evaluatie correct is gebeurd en er bijgevolg geen reden was om daarvan af te wijken;

Overwegende dat verzoeker betoogt dat noch de memorie van antwoord, noch het administratief dossier toelaat te begrijpen waarop de hem verweten tekortkomingen steunen, dat het toekennen van de beoordelingen “B” en “C” daarbij uiteraard niet helpt, dat hij onmogelijk weerwerk kan bieden of zijn gedrag kan aanpassen als de minpunten in zijn functioneren op geen enkel tijdstip in de procedure worden toegelicht of geconcretiseerd, dat hij zich minstens niet behoorlijk kon verdedigen;

Overwegende dat verwerende partij in de laatste memorie argumenteert dat uit de motivering van de ontwerpevaluatie blijkt dat verzoeker een aantal tekortkomingen worden verweten, dat het gegeven dat de evaluatie “ongunstig positief” zowel in de initiële evaluatie als in de collegebeslissing van 9 oktober 1997 werd behouden automatisch impliceert dat men oordeelde dat de motieven van de ontwerpevaluatie overeind bleven, dat deze motieven steunen op concrete gegevens die verzoeker bekend zijn, dat zowel verzoeker als zijn beoordelaars door het college van burgemeester en schepenen werden gehoord en dat “redelijkerwijze moet geacht

worden dat alle elementen dewelke geleid hebben tot de evaluatie ‘ongunstig positief’ alsdan te sprake zijn gekomen en [verzoeker] de mogelijkheid heeft gehad om zijn bezwaren kenbaar te maken”, dat het college van burgemeester en schepenen op grond van een eigen onderzoek, gevoerd tijdens de hoorzitting, heeft geoordeeld dat de evaluatie “ongunstig positief” diende te worden behouden, dat de eerste bestreden beslissing bijgevolg steunt op in feite bewezen en in rechte voldoende verantwoorde motieven waarvan verzoeker moet worden geacht op de hoogte te zijn, gelet op zijn schrijven van 4 juli 1997 en zijn verhoor door het college van burgemeester en schepenen;

Overwegende dat de ontwerpevaluatie van 17 mei 1997 een motivering bevat, motivering die evenwel onpersoonlijk is, in algemene bewoordingen gesteld en niet toegespitst op concrete gegevens over de wijze waarop verzoeker in zijn functie heeft gepresteerd; dat ook het werkdocument geen concrete informatie bevat terwijl het standaardformulier nochtans bij elk criterium een rubriek “opmerkingen” voorziet; dat dergelijke motivering niettemin als voldoende kan worden beschouwd als uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker wist op welke concrete gegevens de beoordelaars zich hebben gesteund om tot hun beoordeling te komen; dat het administratief statuut hiervoor twee geëigende instrumenten heeft ingevoerd, namelijk de afsprakennota die op grond van het functioneringsgesprek wordt opgesteld en de persoonlijke nota’s inzake de ambtsuitoefening en gebeurtenissen en gedragingen die de ambtsuitoefening kunnen beïnvloeden of in het gedrang brengen, documenten die deel uitmaken van het evaluatiedossier; dat evenwel verwerende partij toegeeft dat er geen afsprakennota werd opgesteld; dat bovendien het administratief dossier geen persoonlijke nota’s bevat; dat ook niet uit enig ander document blijkt dat, voorafgaand aan het opstellen van de ontwerpevaluatie, van verzoeker een grotere aandacht op bepaalde punten werd verlangd en, meer bepaald, waarom hem thans, bij het beoordelen van zijn prestaties, zeven punten als een “aandachtspunt” worden aangerekend;

Overwegende dat uit verzoekers brief van 4 juli 1997 blijkt dat de concrete onderbouw van de ontwerpevaluatie gedeeltelijk aan het licht is gekomen naar aanleiding van een evaluatiegesprek op een onbekende datum, waarvan geen schriftelijke neerslag in het administratief dossier berust; dat uit verzoekers brief kan worden afgeleid dat hij na dat gesprek, dat alleszins plaatsvond vooraleer de eindevaluatie werd geformuleerd, in staat was de algemene formulering in de ontwerpevaluatie van het aandachtspunt “beoordelingsfouten” te begrijpen aangezien

hij deze formulering in verband brengt met twee concrete gegevens, namelijk zijn beslissing een aantal foto's uit een tentoonstelling te laten verwijderen en het organiseren van een huwelijksfeest in de lokalen van het cultureel centrum, feiten die blijkbaar de pers haalden; dat hetzelfde geldt met betrekking tot de in vraag gestelde creativiteit, die verzoeker in verband brengt met de kritiek van een beperkte groep raadsleden op bepaalde keuzes; dat uit verzoekers brief echter niet blijkt dat hij na voormeld gesprek in staat was de algemene formulering inzake de aandachtspunten "effectiviteit van het werk", "problemen met het personeel" en "naar eigen goeddunken handelen" te begrijpen;

Overwegende dat de beoordelaars luidens artikel 79 van het statuut de eindevaluatie opstellen, rekening houdend met de opmerkingen van het personeelslid; dat te dezen een evaluatiegesprek plaatsvond op 5 september 1997, waarna de beoordelaars de eindevaluatie "ongunstig positief" formuleerden waarbij ze de motivering van de ontwerpevaluatie integraal behielden; dat het administratief dossier geen schriftelijke neerslag bevat van voornoemd gesprek; dat ook geen ander stuk van het administratief dossier toelaat na te gaan of de beoordelaars, rekening houdend met verzoekers opmerkingen, de aandachtspunten "effectiviteit van het werk", "problemen met het personeel" en "naar eigen goeddunken handelen" met concrete gegevens hebben verduidelijkt en of zij verzoekers nochtans nauwkeurige opmerkingen omtrent de aandachtspunten "beoordelingsfouten" en "gebrek aan creativiteit in de programmering" op enigerlei wijze hebben ontmoet vooraleer tot hun eindevaluatie te komen;

Overwegende dat finaal de beslissing van 9 oktober 1997 van het college van burgemeester en schepenen wordt genomen "na onderzoek van het dossier en na de verschillende partijen gehoord te hebben en om uitleg te hebben gevraagd"; dat het administratief dossier hiervan evenwel geen schriftelijke neerslag bevat; dat noch de collegebeslissing, noch het administratief dossier toelaten na te gaan of het college van burgemeester en schepenen de zaak zelf ten gronde heeft bestudeerd, of het verzoekers argumenten heeft ontmoet en of het op grond van een eigen redengeving een eindbeslissing heeft genomen;

Overwegende dat in het licht van het voorgaande, teneinde de twijfels weg te nemen die verzoeker heeft doen rijzen omtrent het bestaan, en -wat zijn beweerde beoordelingsfouten en gebrek aan de creativiteit in de programmering betreft- de deugdelijkheid van de redenen voor zijn ongunstige evaluatie, verwerende

partij er niet mee kan volstaan om te verwijzen naar de ontwerpevaluatie, het werkdocument en “het geheel van de bestreden beslissingen en het geheel van het voorliggend dossier”; dat het derde middel in de besproken mate gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 9 oktober 1997 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven waarbij de evaluatie “ongunstig positief” van Yves Gasia wordt behouden.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftientwintig januari 2007, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH. D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
J. LUST,	staatsraad,
G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr. S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.