

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 185.573 van 31 juli 2008
in de zaak A. 75.557/IX-289.**

In zake : David HENDRICKX,
wonende te MERKSEM-ANTWERPEN,
Nieuwdreef 131/6 bus 16

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse
Regering.

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

Gezien het verzoekschrift dat David HENDRICKX op
2 september 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de
beslissing van de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren van
28 juni 1997 waarbij geoordeeld wordt dat hij niet beschikt over de vereiste
generieke competenties om een afdeling te leiden;

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 13 september 1999 die de neerleg-
ging 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 7 april 2008 waarbij de terechtzitting
bepaald wordt op 5 mei 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. MARTENS, die verschijnt voor de verzoeker en van advocaat P. DEVERS, die 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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1. Op het ogenblik van de bestreden beslissing is de verzoeker directeur bij de afdeling Ruimtelijke Planning van de administratie Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten en Landschappen.

2. In 1994 heeft de verzoeker deelgenomen aan een test inzake de generieke competenties van afdelingshoofd, die door het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap werd georganiseerd in samenwerking met het extern adviesbureau RPD-Advies. Bij brief van 6 juni 1994 is toen aan de verzoeker gemeld dat hij op basis van een aanvullend onderzoek werd opgenomen in de groep van potentiële afdelingshoofden.

3. Bij een besluit van de Vlaamse regering van 11 maart 1997 wordt het op dat ogenblik vigerende Vlaams personeelsstatuut (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) gewijzigd, onder meer wat betreft de aanwijzing van de afdelingshoofden.

Bij dat besluit worden in het Vlaams personeelsstatuut onder meer de volgende bepalingen ingevoegd:

“Art. VIII 76bis. §§ 1-2. (...)

§ 3. Alleen de ambtenaar die zowel over de generieke als over de afdelings-specifieke competenties voor het leiden van een afdeling beschikt, kan tot afdelingshoofd worden aangewezen. Het college van secretarissen-generaal stelt de lijst van de generieke competenties vast. De leidend ambtenaar stelt de afdelingsspecifieke competenties vast in overleg met de secretaris-generaal.

Artikel VIII 76quater. § 1. De vereiste generieke competenties van de kandidaten voor de betrekking van afdelingshoofd worden beoordeeld door een interdepartementale commissie van leidend ambtenaren aangeduid door het college van secretarissen-generaal.

Deze commissie houdt bij die beoordeling rekening met :

1/ de potentieelinschatting op basis van de intern beschikbare informatie over de loopbaan en de elementen die door de gegadigde werden aangereikt; en

2/ de potentieelinschatting op basis van een gedragsgerichte test.

Het college van secretarissen-generaal bepaalt de voorwaarden waaraan de test moet voldoen en kan daarvoor een beroep doen op een externe instantie.

§ 2. De ambtenaren van wie de in § 1 vermelde commissie heeft vastgesteld dat zij aan de generieke competenties voldoen, worden gedurende 7 jaar vrijgesteld van deelname aan de test bedoeld in § 1, tweede lid, 2/. De ambtenaren mogen tijdens hun loopbaan maximaal 4 keer deelnemen aan de test.

De test van de generieke competenties georganiseerd door de administratie in 1994 wordt beschouwd als test in de zin van § 1, tweede lid, 2/. Voor de ambtenaar die geslaagd is voor deze test, begint de periode van 7 jaar bedoeld in het eerste lid te lopen vanaf de inwerkingtreding van deze bepaling.

(...)”

Deze wijzigingen worden omstandig toegelicht in de dienstmededeling CSG 97/1 van de voorzitter van het College van secretarissen-generaal van 26 maart 1997. In die nota wordt ook medegedeeld dat 34 afdelingen in het ministerie niet over een titularis afdelingshoofd of afdelingshoofd ad interim beschikken, en dat de Vlaamse minister bevoegd voor Ambtenarenzaken de opdracht heeft gegeven om zo spoedig mogelijk na de inwerkingtreding van het voormelde besluit “een proces voor de aanwijzing van afdelingshoofden op te starten”

4. Op 23 april 1997 stelt de verzoeker zich kandidaat voor de functie van afdelingshoofd van de afdeling Ruimtelijke Planning. Op het aanmeldingsformulier vermeldt hij dat hij in 1994 heeft deelgenomen aan de test inzake de generieke competenties van afdelingshoofd en dat hij toen aan de generieke competenties voldeed. In verband met de in te dienen documenten schrijft hij, met betrekking tot het rapport over de genoemde test: “Rapport onvindbaar. Cfr. brief d.d. 6.5.1994 Secretaris-generaal E. Stroobants.”

Bij brief van 2 juni 1997 deelt het afdelingshoofd van de afdeling Wervingen en Personeelsbewegingen aan de verzoeker mede dat hij op basis van het resultaat van de test die door het ministerie in 1994 werd georganiseerd, aanspraak kan maken op een vrijstelling van deelname aan de nieuwe gedragsgerichte test. Aan de verzoeker wordt evenwel gevraagd om de administratie het rapport van het adviesbureau RPD-Advies te bezorgen, om de volgende reden:

“Daar waar de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren weliswaar kennis heeft van uw toenmalige positieve eindbeoordeling, beschikt zij niet over het rapport m.b.t. het assessment center, gecoördineerd door het Nederlandse adviesbureau RPD-Advies, omdat u destijds besliste om aan RPD-Advies geen toestemming te geven tot verzending van dit rapport aan het ministerie. Uit nazicht van uw aanmeldingsdossier blijkt dat u dit rapport niet hebt bijgevoegd.

Om bij haar beoordeling van uw generieke competenties voldoende rekening te kunnen houden met de potentieelinschatting op basis van die gedragsgerichte test, is het aangewezen dat de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren beschikt over het volledige rapport van die test (resultatenoverzicht met de beschrijvende samenvatting).”

Op 19 juni 1997 antwoordt de verzoeker dat hij het rapport niet meer in zijn bezit heeft. Hij benadrukt daarbij dat het ministerie in 1994 nooit gesteld heeft dat dit rapport zorgvuldig bewaard moest worden. Voor de verzoeker telde toen “de finaliteit”, namelijk het schrijven van de secretaris-generaal die hem meedeelde dat hij was opgenomen in de groep van potentiële afdelingshoofden. De verzoeker is wel bereid om stappen te ondernemen om de nodige gegevens aan de administratie over te maken, maar hij kan niet garanderen dat het assessment center die gegevens nog in zijn bezit heeft.

De interne potentieelinschatting wordt op 28 en 30 mei 1997 uitgevoerd door de directeur-generaal van de administratie Ruimtelijke ordening, huisvesting, monumenten en landschappen en de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu en Infrastructuur. De verzoeker scoort 1 op 5, dit wil zeggen “zwak”, voor de competenties “impact”, “analytisch en synthetisch denken”, “resultaatgerichtheid”, “klantgerichtheid” en “teamleiderschap”; hij behaalt de score 2 op 5, dit is “eerder zwak”, voor de competenties “samenwerken met anderen” en “zin voor initiatief”; voor de competenties “communicatie-openheid” en “flexibiliteit” is de score 3 op 5, dit is “minimaal instapniveau”. Als eindindruk wordt de score 1 op 5, dit is “zwak”, toegekend. Voor al die scores wordt een “mate van zekerheid” van 3, dit is “hoog”, aangestipt.

Op 28 juni 1997 oordeelt de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren dat de verzoeker niet beschikt over de nodige generieke competenties. Deze beslissing bevat de volgende motivering:

“Betrokkene werd in 1994 tot de groep van potentiële afdelingshoofden toegelaten, doch slechts op basis van het aanvullend onderzoek. Daarbij beschikt de ICLA niet over de resultaten van de gedragsgerichte test, omdat dit rapport door de betrokkene niet werd vrijgegeven.

De interne potentieelinschatting stelt dat de betrokkene over een zwak instapniveau beschikt en dat er weinig kans is dat op korte termijn het gewenste niveau gehaald wordt om in de functie van afdelingshoofd in te stappen. Dit wordt bevestigd door de functioneringsevaluatie waaruit blijkt dat de betrokkene in het algemeen ondermaats presteerde in 1996 en vooral op het criterium resultaatgerichtheid in gebreke is gebleven.

Op basis van deze elementen oordeelt de commissie dat de betrokkene niet beschikt over de vereiste generieke competenties om een afdeling te leiden.”

Deze beslissing, die het voorwerp vormt van het voorliggende beroep, wordt bij brief van 8 juli 1997 aan de verzoeker ter kennis gebracht.

Ontvankelijkheid van het beroep

5.1. In haar memorie van antwoord werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid op, afgeleid uit het ontbreken van enig belang.

Volgens de verwerende partij heeft de verzoeker geen belang bij de nietigverklaring van de beslissing waarbij wordt vastgesteld dat hij niet voldoet aan de generieke competenties voor de functie van afdelingshoofd, daar hij nagelaten heeft de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de directeur-generaal, bekrachtigd door de Vlaamse regering, waarbij het afdelingshoofd voor de afdeling Ruimtelijke Planning wordt aangewezen.

5.2. Zoals de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord terecht repliceert, met verwijzing naar artikel VIII 76quater, § 2, van het Vlaams personeelsstatuut, heeft de vaststelling door de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren dat een kandidaat over de generieke competenties voor de functie van afdelingshoofd beschikt, onder meer tot gevolg dat de betrokkene gedurende zeven jaar wordt vrijgesteld van deelname aan een nieuwe gedragsgerichte test indien hij zich later opnieuw voor een functie van afdelingshoofd kandidaat stelt.

Die vaststelling volstaat om te concluderen dat de exceptie faalt naar recht.

6.1. Ter zitting werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, afgeleid uit het feit dat het belang niet meer actueel is.

Volgens de verwerende partij is de genoemde termijn van zeven jaar verstreken, zodat de verzoeker geen enkel voordeel meer zou kunnen halen uit een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing.

6.2. Het is niet uitgesloten dat de ongunstige beoordeling, vervat in de bestreden beslissing, ook na het verstrijken van de bedoelde termijn van zeven jaar nog tegen de verzoeker zou worden uitgespeeld, bijvoorbeeld wanneer de verzoeker zich kandidaat stelt voor een mandaatfunctie. In die omstandigheden blijft hij een belang behouden bij het bestrijden van die beslissing.

De exceptie kan niet aangenomen worden.

Ten gronde

7.1. De verzoeker roept een eerste middel in, afgeleid uit de schending van het motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Volgens de verzoeker stroken de conclusies die de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren trekt uit de in haar beslissing vermelde documenten niet met de werkelijkheid of zijn ze op zijn minst onvolledig. De verzoeker voert in dit verband in de eerste plaats aan dat de interdepartementale commissie overweegt dat hij het rapport in verband met de test van 1994 niet heeft “vrijgegeven”, terwijl hij niet in staat was om het rapport over te maken, aangezien het verloren is gegaan en het adviesbureau dat het assessment heeft geleid niet meer bestaat. De verzoeker herinnert er ook aan dat de overheid er nooit op gewezen heeft dat dit rapport zorgvuldig bewaard moest worden. Voorts verwijt de verzoeker aan de bestreden beslissing dat ze het feit dat hij in 1994 voor de gedragsgerichte test geslaagd is ten onrechte minimaliseert met de overweging dat hij “slechts na aanvullend onderzoek” tot de groep van potentiële afdelingshoofden werd toegelaten. Ten slotte voert de verzoeker aan, in verband met de conclusies die de interdepartementale commissie trekt uit de functioneringsevaluatie over het jaar 1996, dat de commissie geen rekening heeft gehouden met de opmerkingen die hij bij die evaluatie heeft geformuleerd en waarin hij onder meer gewezen heeft op de tegenstrijdigheid tussen de eindevaluatie, mede ondertekend door de tweede evaluator, en het oorspronkelijke advies van de eerste evaluator. De verzoeker besluit dat de conclusies die de interdepartementale commissie trekt uit het niet kunnen voorleggen van het assessment rapport en uit de sterk betwiste functioneringsevaluatie, geen steun vinden in de feiten.

- dat de interdepartementale commissie bij haar beoordeling van de generieke competenties rekening dient te houden met de interne potentieelinschatting, enerzijds, en de externe potentieelinschatting, anderzijds, en dat beide inschattingen van gelijke waarde zijn;
- dat met de intern beschikbare informatie (met name de beschrijvende functioneringsevaluatie 1996) en de door de kandidaat aangereikte elementen (met name de aanmeldingsnota en de opmerkingen op de beschrijvende evaluatie van 1996) werd rekening gehouden bij de interne potentieelinschatting, wat resulteerde in een globale score van 1 of “zwak”; dat zelfs al zou het criterium “resultaatgerichtheid” al te negatief zijn beoordeeld, zoals de verzoeker beweert, de overige beschikbare elementen doorslaggevend genoeg waren om bij de interne potentieelinschatting, een score 1 of “zwak” als resultaat op te leveren; dat het de interdepartementale commissie niet ten kwade geduid kan worden dat zij zich bij dit advies heeft aangesloten;
- dat de commissie daarnaast werd geconfronteerd met een externe potentieelinschatting op basis van de gedragsgerichte test waaraan de verzoeker in 1994 heeft deelgenomen en die, blijkens de brief van de secretaris-generaal van 6 juni 1994, na een aanvullend onderzoek resulteerde in de beslissing om de verzoeker op te nemen in de groep van potentiële afdelingshoofden; dat dit resultaat noodzakelijk als positief beschouwd moest worden;
- dat de commissie, wanneer de door haar ontvangen adviezen tegengesteld zijn of lijken, het ene (negatieve) advies boven het andere (positieve) advies mag verkiezen, met name wanneer blijkt dat de graad van zekerheid waarmee het positieve advies (hier de externe potentieelinschatting van 1994) werd gegeven, eerder laag is, aangezien dat advies niet onmiddellijk, maar pas na een bijkomende test werd gegeven, terwijl de graad van zekerheid waarmee het negatieve advies (hier de interne potentieelinschatting) werd gegeven volgens de opstellers zelf ervan “hoog” is;
- dat de in de bestreden beslissing met betrekking tot de externe potentieelinschatting weergegeven overweging (“Betrokkene werd in 1994 tot de groep van potentiële afdelingshoofden toegelaten, doch slechts op basis van het aanvullend onderzoek. Daarbij beschikt ICLA niet over de resultaten van de gedragsgerichte test, omdat dit rapport door de betrokkene niet werd vrijgegeven”) een overtollig motief is, omdat de commissie ook zonder deze overweging dezelfde beslissing zou hebben genomen, nu de positieve externe

potentieelinschatting niet kon opwegen tegen de zeer negatieve interne potentieelinschatting.

7.3.1. Wat betreft de externe potentieelinschatting, overweegt de interdepartementale commissie dat de verzoeker in 1994 “slechts op basis van het aanvullend onderzoek” tot de groep van de potentiële afdelingshoofden werd toegelaten, en dat de commissie niet beschikt over de resultaten van de gedragsgerichte test “omdat dit rapport door de (verzoeker) niet werd vrijgegeven”. Zoals de verzoeker terecht opmerkt, wordt het positieve resultaat van de externe potentieelinschatting aldus geminimaliseerd.

De verwerende partij erkent in haar memorie van antwoord dat het resultaat van de externe potentieelinschatting op zich alleen maar als positief beschouwd kan worden. De interdepartementale commissie relativeert evenwel dat positief karakter, door te wijzen op twee aspecten die kennelijk in het nadeel van de verzoeker geïnterpreteerd worden.

In zoverre de commissie aan de verzoeker verwijt dat hij het rapport in verband met de in 1994 uitgevoerde test niet heeft “vrijgegeven”, moet opgemerkt worden dat die test in opdracht en voor rekening van de verwerende partij is uitgevoerd. Het is dan ook de verwerende partij die in beginsel verantwoordelijk is voor de bewaring van de resultaten van de test. Aan de verzoeker werd bij brief van 6 juni 1994 trouwens medegedeeld dat het rapport dat door het extern adviesbureau werd opgemaakt, ter inzage lag bij het Bestuur Human Resources Management en Organisatie-Ontwikkeling. De verzoeker kon in 1994 niet weten dat hijzelf, met het oog op een latere selectieprocedure, dit rapport moest bewaren.

In zoverre de commissie voorts opmerkt dat de verzoeker “slechts” op basis van een “aanvullend onderzoek” is opgenomen in de groep van de potentiële afdelingshoofden, blijkt uit geen enkel gegeven van het dossier om welke reden dit gegeven aan het positieve resultaat van de test afbreuk doet. Het verslag van dit onderzoek bevindt zich overigens niet in het administratief dossier, zodat het zeer de vraag is of de interdepartementale commissie van dit verslag kennis heeft gehad.

De relativerende beschouwingen over het resultaat van de test van 1994 blijken dan ook niet te steunen op in feite aanvaardbare motieven.

7.3.2. Wat betreft de interne potentieelinschatting, beschikte de interdepartementale commissie over een formulier waarop een score gaande van 1 tot 5 voor elk van de verschillende generieke competenties wordt weergegeven, zonder enige motivering of zonder enig concreet gegeven op grond waarvan die score is tot stand gekomen.

De commissie overweegt voorts weliswaar dat de interne potentieelinschatting bevestigd wordt “door de functioneringsevaluatie waaruit blijkt dat de betrokkene in het algemeen ondermaats presteerde in 1996 en vooral op het criterium resultaatgerichtheid in gebreke is gebleven”.

De commissie heeft evenwel geen aandacht gehad voor de opmerkingen die de verzoeker bij het beschrijvend evaluatieverslag heeft geformuleerd en waarin hij er onder meer op gewezen heeft dat de eerste evaluator in eerste instantie een gunstige evaluatie, meer bepaald ook op het gebied van resultaatgerichtheid, had voorgesteld.

De interne potentieelinschatting is derhalve niet mede gebaseerd op de intern beschikbare informatie over de loopbaan en de elementen die door de gegadigde werden aangereikt, zoals door artikel VIII 76quater, § 1, tweede lid, 1/, van het Vlaams personeelsstatuut wordt voorgeschreven. De interne potentieelinschatting steunt derhalve niet op in rechte aanvaardbare motieven.

7.3.3. De conclusie is dat uit het dossier niet blijkt waarom de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren geoordeeld heeft dat de verzoeker, anders dan in 1994, niet beschikt over de generieke competenties om tot afdelingshoofd te worden aangewezen.

Het middel is in de besproken mate gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van de interdepartementale commissie van leidend ambtenaren van 28 juni 1997 waarbij geoordeeld wordt dat de verzoeker niet beschikt over de vereiste generieke competenties om een afdeling te leiden.

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 31 juli 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.