

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.682 van 10 november 2009
in de zaak A. 193.511/IX-6460**

In zake: Myriam VAN BIERVLIET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Enrico De Simone
kantoor houdend te Antwerpen
Broederminstraat 38
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te Brugge
Stockhouderskasteel
Gerard Davidstraat 46 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het verzoekschrift

1. Het verzoekschrift, ingediend op 27 juli 2009, strekt tot de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie van de Vlaamse overheid van 25 mei 2009, waarbij aan Myriam Van Biervliet voor het werkjaar 2008 de evaluatie “onvoldoende” definitief wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld met toepassing van artikel 93, eerste lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 september 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Enrico De Simone, die verschijnt voor de verzoekster, en advocaat Saartje Callens, die loco advocaat Bart Staelens verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekster is sinds 1 oktober 2000 in dienst van de Vlaamse Gemeenschap. Zij is als vast benoemd adjunct van de directeur werkzaam bij het departement Leefmilieu, Natuur en Energie van de Vlaamse overheid.

Na eerder op twee andere diensten te hebben gewerkt, maakt zij vanaf 1 januari 2008 deel uit van de dienst Veiligheidsrapportering van de afdeling Milieu-, Natuur- en Energiebeleid. Tot 22 april 2008 is zij ook nog secretaris van het Technisch Overleg Milieureglementering, een functie die zij heeft overgehouden van haar vorige dienst.

3.2. Op 28 februari 2008 wordt met de verzoekster een planningsgesprek gehouden. Tijdens dat gesprek wordt de nieuwe functiebeschrijving van de verzoekster besproken, die de belangrijkste resultaatsgebieden en de verwachte competenties bevat. Er worden bij deze gelegenheid ook een aantal persoonlijke doelstellingen geformuleerd, waaronder het verwerven van kennis over de materie van de veiligheidsrapportering en het ontwikkelen van een “bijzondere expertise” in deze materie.

3.3. Op 22 april 2008 heeft een eerste functioneringsgesprek met de verzoekster plaats. Daarbij wordt beslist dat zij niet langer voor het Technisch Overleg Milieureglementering zal werken, opdat zij zich volledig zou kunnen toeleggen op de werking van de dienst Veiligheidsrapportering en zij “alle energie [zou kunnen] steken in haar opleiding, in het studeren van de VR-materie en in het uitvoeren van haar taken”.

3.4. Op 22 mei 2008 heeft een tweede functioneringsgesprek plaats. Blijkens het verslag van dat gesprek is de reden daarvoor dat de verzoekster er niet in slaagt zich aan te passen aan en te integreren in het team van de dienst Veiligheidsrapportering. Zij levert niet de verwachte kwaliteit van werk en slaagt er niet in om op een hoogstaande, technische wijze in het team te communiceren. De wijze waarop zij haar dossiers behandelt, vertoont tevens een te groot aantal tekortkomingen zowel wat volledigheid, tijdsplanning als accuratesse betreft.

Volgens het verslag bevestigt de verzoekster de voormelde vaststellingen en stelt zij over meer tijd te moeten beschikken om ervaring op te doen in de materie. Zij stelt voor om zelf een lijst op te stellen van de fouten die ze maakt, om aldus een “zelfverbetermethode” te ontwikkelen.

Uit het verslag blijkt voorts dat aan de verzoekster uitvoerig is meegedeeld in welke mate haar collega's op de dienst kritiek hebben op haar werk en op welke manier haar gedrag irriteert. Er wordt afgesproken dat zij hierover haar collega's zal bevragen, de aandachtspunten zal inventariseren en een actieplan zal opstellen met het oog op haar volwaardige integratie.

Er wordt ten slotte afgesproken dat de verzoekster via Werk-wijzer zou blijven zoeken naar “een meer geschikte werkplek in de Vlaamse overheid”.

3.5. Tijdens een opvolgingsgesprek op 12 augustus 2008 blijkt dat de toestand niet wezenlijk is verbeterd. Er blijft een te hoge foutenlast in de werkzaamheden van de verzoekster. Wat haar integratie betreft, wordt wel bereidwilligheid vastgesteld, maar is het gewenste resultaat nog niet bereikt.

De afspraak met de verzoekster om via Werk-wijzer een “meer geschikte werkplek” te zoeken, is inmiddels opgeschort.

3.6. Tijdens een opvolgingsgesprek op 25 november 2008 stellen zowel de eerste evaluator als de verzoekster zelf vast dat zij niet volwaardig is geïntegreerd in de dienst. De verzoekster stelt dat ze het gevoel heeft door haar collega's te worden genegeerd. De eerste evaluator besluit dat er sinds het vorige opvolgingsgesprek geen vooruitgang is gemaakt.

De verzoekster voegt haar opmerkingen toe aan het verslag van het gesprek en laat daarbij blijken niet akkoord te gaan met het besluit van de eerste evaluator. In essentie stelt zij met betrekking tot haar integratie in de dienst dat deze van twee kanten moet komen en dat zij de indruk heeft dat zij de enige is die daartoe pogingen heeft ondernomen. Wat de kwaliteit van haar werk betreft, laat zij gelden dat de fouten die zij weliswaar nog maakt, minder frequent en zwaar zijn dan vroeger en dat zij in een gunstige richting evolueert.

3.7. Op 12 maart 2009 heeft een evaluatiegesprek plaats dat resulteert in een evaluatieverslag, waarin het functioneren van de verzoekster tijdens het werkjaar 2008 wordt beoordeeld. Voor bijna alle persoonsgebonden competenties en voor de resultaatsgerichte doelstellingen die tijdens het planningsgesprek van 28 februari 2008 werden afgesproken, wordt de verzoekster in mindere of meerdere mate negatief beoordeeld. De eindbeoordeling luidt: “onvoldoende”.

In de opmerkingen die de verzoekster bij het evaluatieverslag laat voegen, stelt zij onder meer dat zij duidelijk bereid was en gepoogd heeft zich de materie van de dienst Veiligheidsrapportering, die voor haar totaal nieuw was, eigen te maken. De eisen die aan haar als onervaren nieuweling werden gesteld, waren echter dermate hoog dat zij er onmogelijk kon aan voldoen. De verzoekster wijst er voorts op dat haar leidinggevendens haar reeds na enkele weken met het oog op een herplaatsing doorverwezen naar Werk-wijzer, wat getuigt van het ontbreken van een echte bereidheid om haar een kans te geven. Aldus werd haar de motivatie ontnomen om de zware studie-inspanningen te doen die nodig waren om de materie van de dienst Veiligheidsrapportering onder de knie te krijgen, vermits zij blijkbaar hoe dan ook niet lang op die dienst zou blijven werken. Bij haar collega's verminderde dienvolgens ook de motivatie om haar op te leiden. Volgens de verzoekster is het minstens onzorgvuldig om, wanneer dan haar doorverwijzing naar Werk-wijzer wordt ingetrokken, haar een gebrek aan vakkennis en bereidheid tot leren te verwijten. Zij besluit dat haar evaluatie “onvoldoende” buiten proportie is.

3.8. Op 9 april 2009 stelt de verzoekster tegen haar evaluatie beroep in bij de raad van beroep. Haar beroepschrift vermeldt de opmerkingen die zij bij het evaluatieverslag heeft laten voegen.

3.9. Op 8 mei 2009 adviseert de raad van beroep dat de evaluatie “onvoldoende” van de verzoekster ongegrond is. Dit advies steunt op de volgende overwegingen:

“Overwegende dat beide partijen akkoord waren om betrokkene een nieuwe kans te geven in een andere dienst van dezelfde afdeling;

Overwegende dat er een discrepantie is tussen de verwachtingen inzake de opleiding en de resultaten ervan van de overheid enerzijds en de verzoeker anderzijds;

Overwegende dat betrokkene niet optimaal kansen heeft gekregen om zich in haar nieuwe dienst ten volle te ontplooien;

Overwegende dat betrokkene buiten haar medeweten aangemeld werd voor herplaatsing bij Werk-wijzer hetgeen haar motivatie en functioneren en de interactie met haar collega's negatief heeft beïnvloed;

Overwegende dat uit de opvolgings-, functionerings- en evaluatiegesprekken is gebleken dat haar prestaties niet beantwoorden aan de verwachtingen;

Overwegende dat uit de debatten en de stemming is gebleken dat er positieve en negatieve elementen zijn die het besluit van een evaluatie ‘onvoldoende’ hebben beïnvloed”.

3.10. Op 14 mei 2009 behandelt de directieraad het dossier van de verzoekster. Blijkens de notulen van de desbetreffende vergadering van de directieraad worden eerst de eerste evaluator en de collega die aan de verzoekster opdrachten heeft gegeven, gehoord. Vervolgens wordt ook de verzoekster zelf, bijgestaan door een vertegenwoordiger van de vakbond, gehoord. De daaropvolgende beraadslaging resulteert in een stemming, waarbij wordt beslist aan de verzoekster voor het werkjaar 2008 de evaluatie “onvoldoende” definitief toe te kennen.

Noch het verslag van deze vergadering van de directieraad, noch de beslissing van de directieraad worden aan de verzoekster ter kennis gebracht.

3.11. Op 25 mei 2009 neemt de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie een formeel besluit, waarbij hij beslist dat “tegen [de verzoekster] de PLOEG-evaluatie ‘onvoldoende’ over het werkjaar 2008 definitief

[wordt] uitgesproken”. Dit besluit is uitvoerig gemotiveerd. Een afschrift ervan wordt met een brief van dezelfde datum aan de verzoekster ter kennis gebracht. De brief omschrijft zijn onderwerp als volgt: “besluit houdende definitieve beslissing over de evaluatie”. Hij vermeldt voorts dat tegen dit besluit binnen de zestig kalenderdagen beroep kan worden ingesteld bij de Raad van State.

Dit is het bestreden besluit.

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekster voert in het eerste middel de schending aan van artikel IV 9 van het besluit van de Vlaamse regering van 13 januari 2006 houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid (hierna: Vlaams personeelsstatuut), “samengelezen met de beslissing van de beleidsraad van [het departement Leefmilieu, Natuur en Energie] van 14 juli 2008”.

Zij laat gelden dat het bestreden besluit werd genomen door de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie van de Vlaamse overheid, terwijl krachtens artikel IV 9 van het Vlaams personeelsstatuut en de beslissing van de beleidsraad van 14 juli 2008 de bevoegdheid ter zake berust bij de directieraad van het departement.

De verzoekster betoogt voorts dat zij weliswaar op 14 mei 2009 door de directieraad werd gehoord en daarover een verslag werd opgesteld, maar dit verslag haar nooit werd voorgelegd, zodat niet kan worden nagegaan of de directieraad een beslissing heeft genomen. Hoe dan ook, zelfs indien de directieraad toen een beslissing heeft genomen, berust de bevoegdheid om een definitieve beslissing te nemen, bij gebrek aan een rechtsgeldige delegatie, niet bij de secretaris-generaal, maar bij de directieraad.

De verzoekster merkt op dat het bestreden besluit werd ondertekend door de secretaris-generaal in eigen naam, niet namens de directieraad.

5. De verwerende partij geeft toe dat uit artikel IV 9 van het Vlaams personeelsstatuut blijkt dat de beleidsraad bepaalt welk collectief orgaan bevoegd is voor de definitieve beslissing inzake de evaluatie en dat uit het bestreden besluit blijkt dat de beleidsraad van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie op 14 juli 2008 de directieraad van het departement als bevoegd orgaan heeft aangeduid.

Zij stelt dat te dezen de directieraad van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie op 14 mei 2009 inderdaad besliste dat aan de verzoekster voor het werkjaar 2008 de evaluatie “onvoldoende” definitief moet worden toegekend.

Volgens haar ziet de verzoekster het verkeerd wanneer zij uit het bestreden besluit afleidt dat de beslissing om haar definitief de evaluatie “onvoldoende” toe te kennen, werd genomen door de secretaris-generaal. Aangezien deze de voorzitter is van de directieraad, is hij ook bevoegd om de besluiten te ondertekenen.

Beoordeling

6.1. De partijen zijn het erover eens dat het orgaan dat bevoegd is om een definitieve beslissing over de evaluatie van de verzoekster te nemen, de directieraad van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie is. Deze directieraad heeft zich op 14 mei 2009 ook daadwerkelijk over het dossier van de verzoekster gebogen. Na het horen van de eerste evaluator, van de collega die aan de verzoekster opdrachten heeft gegeven, en van de verzoekster zelf, heeft de directieraad beraadslaagd en bij stemming beslist aan de verzoekster voor het werkjaar 2008 definitief de evaluatie “onvoldoende” toe te kennen.

Uit de wijze waarop de verwerende partij verder heeft gehandeld, blijkt evenwel dat zij deze beslissing als zodanig niet als de eindbeslissing heeft beschouwd. De beslissing werd niet formeel gemotiveerd en niet aan de verzoekster ter kennis gebracht. Vervolgens heeft de secretaris-generaal van het departement op 25 mei 2009 een besluit genomen waarbij aan de verzoekster voor het werkjaar 2008 definitief de evaluatie “onvoldoende” wordt opgelegd. Dit besluit is wel uitvoerig formeel gemotiveerd en als zodanig ook aan de verzoekster ter kennis gebracht, met de mededeling dat zij er binnen een termijn van zestig dagen beroep tegen kon instellen bij de Raad van State.

6.2. Anders dan de verwerende partij voorhoudt, kan het bestreden besluit niet worden beschouwd als een formalisering van de beslissing van de directieraad die door de secretaris-generaal in zijn hoedanigheid van voorzitter van de directieraad werd ondertekend.

Vooreerst blijkt uit de vormgeving van het bestreden besluit onmiskenbaar dat het uitgaat van de secretaris-generaal als zodanig. Het opschrift van het besluit vermeldt als onderwerp: “besluit houdende definitieve beslissing over de evaluatie” en als orgaan dat de beslissing neemt: “de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie”. Het besluit is daarenboven door de secretaris-generaal niet ondertekend met vermelding van zijn hoedanigheid van voorzitter van de directieraad, maar met loutere vermelding van zijn functie.

Maar ook inhoudelijk is het bestreden besluit niet zonder meer toe te schrijven aan de directieraad. Zo wordt in het besluit verwezen naar “het verslag van de directieraad van het [departement Leefmilieu, Natuur en Energie] van 14 mei 2009” als naar een akte die uitgaat van een ander orgaan. Het bestreden besluit heeft bovendien een eigen motivering die als zodanig niet terug te vinden is in de notulen van de vergadering van de directieraad van 14 mei 2009.

Het bestreden besluit is dan ook een eigen beslissing van de secretaris-generaal qualitate qua, die zonder strijdig te zijn met de beslissing van de directieraad er toch niet mee samenvalt.

Dit besluit, dat het enige is dat aan de verzoekster is meegedeeld en dat door de verwerende partij als de eindbeslissing wordt gezien, vermits het aan de verzoekster werd betekend met de vermelding dat er een beroep tegen openstaat bij de Raad van State, is genomen door een onbevoegde overheid.

Het eerste middel is gegrond.

De zaak kan op grond van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State met korte debatten definitief worden beslecht.

V. Vordering tot schorsing

7. De nietigverklaring van het bestreden besluit heeft tot gevolg dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit geen voorwerp meer heeft.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie van de Vlaamse overheid van 25 mei 2009, waarbij aan Myriam Van Biervliet voor het werkjaar 2008 definitief de evaluatie “onvoldoende” wordt opgelegd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 10 november 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,
met bijstand van

Wim Geurts,

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Bert Thys