RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 219.400 van 21 mei 2012
in de zaak A. 196.511/IX-6801

In zake : Rudy JAENEN
wonend te 2610 Wilrijk
Berkenveldstraat 35
waar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de RIJKSDIENST VOOR JAARLIJKSE VAKANTIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Plavsic
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Plantinkaai 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 mei 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 1 april 2010 van de administrateur-generaal van de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie waarbij Rudy Jaenen voor de evaluatieperiode 2009 de evaluatie “onvoldoende” wordt opgelegd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een “toelichtende memorie” ingediend.

Adjunct-auditeur Joke Goris heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoeker heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 mei 2012.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Ingrid Martens, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Emmanuel Plavsic, die 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 verzoeker is werkzaam bij de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie (RJV). Hij was er tot 2 maart 2009 directeur van de dienst "studiën en reglementering", en is met ingang van die datum gemuteerd naar de dienst "studiën".

3.2. Bij brief van 8 januari 2009 wordt de verzoeker door de administrateur-generaal van de RJV uitgenodigd voor een functiegesprek. Als bijlage bij de uitnodiging wordt zijn functiebeschrijving van 2006 gevoegd. Tijdens dit gesprek -dat plaatsvindt op 26 januari 2009- wordt aan de verzoeker gevraagd om een jaarplanning over te maken voor de studies die hij in 2009 zal

uitvoeren. De aanvankelijk door de verzoeker opgemaakte planning wordt te licht bevonden, waarna zich per e-mail een discussie ontspint waarin de verzoeker onder meer het gebrek aan functiebeschrijving aanklaagt.

3.3. Met een brief van 2 maart 2009 meldt de administrateur-generaal aan de verzoeker dat hij hem tot op heden geen nieuwe functiebeschrijving heeft gegeven maar dat de functiebeschrijving van 2006 nog steeds valabel is, met uitzondering van de bevoegdheden over de dienst reglementering en juridische geschillen. Hij verwijst naar de bespreking van 26 januari 2009, waar zij volgens hem, beiden concludeerden dat verzoekers bevoegdheden beter beperkt zouden worden tot het maken van studies en hij vraagt tevens dat de verzoeker zijn werkstaten sinds begin 2009 zou voorleggen.

De verzoeker beroept zich in een brief en een e-mail van 3 maart 2009 op medische problemen en op het ontbreken van een functiebeschrijving en voegt geen werkstaten of een herziene jaarplanning toe.

De administrateur-generaal repliceert in een nota van dezelfde datum dat de verzoeker impliciet akkoord is gegaan met de functiebeschrijving van 2006 nu hij, ondanks uitdrukkelijke vraag daartoe, hierop geen opmerkingen of aanvullingen heeft gemaakt. Voorts stelt hij dat de verzoeker tot tweemaal toe zijn mondeling akkoord heeft betuigd om een deel van zijn functie af te staan en vraagt hij nogmaals om een detaillering van verzoekers tijdsbesteding.

Met een e-mail van 5 maart 2009 benadrukt de verzoeker dat hij geen aan zijn nieuwe functie aangepaste functiebeschrijving heeft ontvangen, doch enkel de eerste pagina van een functiebeschrijving uit 2006. Tevens stelt hij dat het eigenlijke functiegesprek nog niet heeft plaatsgevonden, nu het gesprek van 26 januari 2009 afgebroken diende te worden wegens een vergadering van de administrateur-generaal met de personeelsdienst. Hij vraagt opnieuw dat een functiebeschrijving zou worden opgesteld.

3.4. Vervolgens is de verzoeker geregeld afwezig wegens ziekte.

3.5. Met een brief van 3 augustus 2009 stelt de administrateur-generaal de verzoeker in gebreke voor het hervallen in een oude gewoonte om pas laat in de voormiddag op kantoor aan te komen, terwijl directeurs volgens het arbeidsreglement ten laatste om 9 uur aanwezig moeten zijn, en voorts voor het niet realiseren van twee studies. Hij uit hierbij begrip voor verzoekers gezondheidstoestand, doch merkt op dat het niet kan dat de verzoeker in 2009 nog geen enkele prestatie heeft geleverd.

Op 5 augustus 2009 deelt de verzoeker aan de administrateur-generaal mee dat hij niet op de hoogte was dat bepaalde studies tegen een bepaalde datum moesten worden afgewerkt en beklaagt hij er zich over dat hij buitenspel wordt gezet.

In reactie hierop stelt de administrateur-generaal bij brief van 24 augustus 2009 dat de verzoeker in 2009 nauwelijks of niets heeft gedaan en draagt hij hem op om drie concrete studies uit te voeren, met een output van 60 pagina's per maand. Als bijlage voegt de administrateur-generaal een samenvatting van het gesprek van 26 januari 2009, waarin verzoekers resultaatgebieden en doelstellingen voor 2009 werden opgenomen.

3.6. Op 21 september 2009 doet de administrateur-generaal de verzoeker een voorstel van functiebeschrijving.

Met e-mail van 22 september 2009 deelt de verzoeker zijn opmerkingen mee en vraagt hij om een functiegesprek. De administrateur-generaal laat vervolgens weten dat het functiegesprek daags nadien zal plaatsvinden.

Op 23 september 2009 vindt het functiegesprek plaats en na afloop ervan ondertekent de verzoeker het document "RJV-ontwikkelcirkels 2009" -dat zijn resultaatgebieden en doelstellingen voor 2009 bevat- waarbij hij de op het

document aangebrachte datum van het onderhoud van 26 januari 2009 wijzigt naar 23 september 2009 en meldt dat hij niet akkoord gaat met de kwantitatieve doelstelling.

3.7. In een brief van 12 oktober 2009 herhaalt de administrateur-generaal naar aanleiding van het functiegesprek dat hij een minimale kwantitatieve output vooropstelt en stelt hij de verzoeker opnieuw in gebreke voor het uitblijven van prestaties.

Per brief van 5 januari 2010 bevestigt de administrateur-generaal de ontvangst van één studie en stelt hij de verzoeker in gebreke voor het uitblijven van een tweede studie, alsook voor de beperkte omvang van de ontvangen studie.

3.8. Vervolgens ontvangt de verzoeker per e-mail een uitnodiging voor een vergadering op 27 januari 2010 met als omschrijving "ontwikkelcirkels – functiegesprek".

Tijdens die vergadering vindt een evaluatiegesprek met de verzoeker plaats. De administrateur-generaal besluit in zijn verslag tot een "negatieve beoordeling" voor 2009. Dienaangaande vermeldt het verslag:

> "Op datum van 23 september 2009 heeft de administrateur-generaal een tweede functiegesprek gehad met directeur Rudy Jaenen.
>
> Op 26 januari 2009 was er al een eerste gesprek geweest, maar de genaamde directeur had een en ander niet goed begrepen.
>
> Het gevolg was dat hij tot september 2009 geen enkele prestatie geleverd heeft, zogezegd omdat hij niet wist wat van hem verwacht werd. Hij heeft dat op 23 september 2009 met zoveel woorden toegegeven, in aanwezigheid van een getuige (zie brief Luc Vanneste van 12/10/2010). De administratie is van mening dat iemand met een directeursfunctie niet mag afwachten, laat staan zich achter de afwezigheid van duidelijke instructies zou mogen verschuilen om niets te doen. Hij contesteert overigens dat er geen instructies waren.
>
> Op 23 september werd - na discussie - overeenstemming bereikt over de opdrachten voor wat restte van 2009. Dat is neergelegd in een door beide partijen ondertekend document. Rudy Jaenen liet alleen optekenen dat hij het niet eens was met een kwantitatieve doelstelling van een productie van minimaal drie bladzijden per dag. Maar hij gaf schriftelijk zijn akkoord om

tegen eind 2009 twee studies af te werken: de functionering van de private kassen in Frankrijk en het systeem van loopbaanrekening in Nederland.

Op 3 januari 2010 heeft hij via de mail één van beide afgeleverd, namelijk deze over de Franse private kassen. Het is een document van 12 bladzijden en 1 bladzijde bijlage. Dat document maakt de volledige productie uit van de heer Jaenen voor 2009. Hij heeft daarover een brief van de administrateur-generaal ontvangen, die hem in gebreke stelt.

Met deze zaken geconfronteerd tijdens het evaluatiegesprek op 26 januari 2009 beroept Rudy Jaenen zich op externe omstandigheden. Hij bedoelt daarmee dat het moeilijk is om de gegevens te vinden. Sinds september heeft hij daar echter geen enkel signaal over gegeven. Het lijkt er veel meer op dat hij opnieuw gewoon afgewacht heeft. Hij denkt dat hij de studie tegen eind maart kan afmaken. De administrateur-generaal kan dat op geen enkele manier aanvaarden. Het gaat hier om een werk waarover een onderlinge afspraak bestond om het af te hebben tegen eind 2009.

Op basis van deze feiten en rekening houdend met het feit dat de directeur en ondanks herhaaldelijk aandringen nog steeds met alle afspraken over aanwezigheden een loopje neemt (zie briefwisseling terzake) geeft de administrateur-generaal een negatieve beoordeling voor 2009.

[...]".

De verzoeker ondertekent het verslag met de vermelding "niet akkoord".

3.9. De verzoeker tekent tegen zijn evaluatie beroep aan bij de Raad van Beroep voor alle openbare instellingen van Sociale Zekerheid.

In zijn zitting van 16 maart 2010 adviseert de Raad van Beroep om de vermelding "onvoldoende" niet te weerhouden. Het advies vermeldt hieromtrent:

"[...]

Er worden in dit dossier verschillende vormfouten vastgesteld.

Bij de toewijzing van de functie werd blijkbaar de functiebeschrijving niet formeel vastgesteld, zoals voorzien in art. 10 van het KB van 2/8/2002 tot invoering van een evaluatiecyclus in de federale overheidsdiensten. Pas in september 2009 werd door beide partijen een document ondertekend met een summiere functiebeschrijving en een opsomming van de doelstellingen die in 2009 moeten behaald worden.

De heer Jaenen werd ook niet formeel uitgenodigd voor het evaluatiegesprek zoals bepaald in art. 12 van voormeld besluit. (De uitnodiging had het enkel over een functiegesprek in het kader van de ontwikkelcirkels)

Betrokkene had dus dan ook niet de mogelijkheid om zich behoorlijk voor te bereiden op dit evaluatiegesprek.

Een lid merkt ook nog op dat de administrateur-generaal van de RJV in een mededeling aan het personeel had te kennen gegeven dat de evaluatiecyclus 2009 werd ingevoerd als een proef, waaruit geen enkele reglementaire consequentie zou mogen voortvloeien. Het lijkt dan ook eigenaardig dat voor het dossier van de heer Jaenen dit wel het geval is, want hij krijgt wel de eindvermelding 'onvoldoende'. Een ander lid merkt ook nog op dat in het verslag van het evaluatiegesprek de formele vermelding 'onvoldoende' ontbreekt. Een ander lid stelt vast dat in het aangetekend schrijven dat aan de heer Jaenen is verzonden, wel degelijk de vermelding 'onvoldoende' is terug te vinden.

Datzelfde lid is de mening toegedaan dat uit het dossier én uit het gesprek met de appellant blijkt dat hier wel degelijk sprake is van een 'manifest ondermaats functioneren', zoals bepaald in art. 20 van voormeld besluit. Hij vindt het bijzonder betekenisvol dat een medewerker van het niveau A, met de graad van adviseur, zes maanden passief zit te wachten op een instructie van zijn hiërarchische meerdere, in dit geval de administrateur-generaal. Er mag, volgens het lid, van een adviseur verwacht worden dat hij zelf initiatieven neemt, zelf studies voorstelt en die ook uitvoert. Zoals blijkt uit het dossier was de productie van de appellant in 2009 ook bijzonder mager te noemen.

Een ander lid is van mening dat uit de gegevens van het dossier blijkt dat de hiërarchische meerdere weinig blijk van respect toont t.o.v. de heer Jaenen.

Uiteindelijk wordt overgaan tot een geheime stemming over de vraag of aan de leidend ambtenaar van de RJV moet voorgesteld worden om al of niet de vermelding 'onvoldoende' te behouden. 3 leden stemmen voor het behoud van de vermelding 'onvoldoende', 4 leden stemmen tegen.

De Raad van Beroep adviseert dus om de eerste vermelding 'onvoldoende' in het evaluatiedossier van de heer Rudy Jaenen niet te weerhouden. Men is van mening dat de verschillende vormfouten van een zodanig belang zijn dat het behoud van een 'onvoldoende' niet gerechtvaardigd is.

[...]".

3.10. Met een op 2 april 2010 ter post aangetekende brief laat de administrateur-generaal aan de verzoeker weten dat hij de vermelding "onvoldoende" voor 2009 handhaaft en motiveert deze beslissing als volgt:

"[...]

Na onderzoek van het dossier en rekening houdende met de motivering van de Raad van Beroep heb ik echter beslist dit advies niet te volgen.

De vormfouten wegen mijn inziens niet op tegen de vaststellingen opgenomen in het evaluatie- en planningsgesprek van 27 januari 2010 en alle feiten die werden opgenomen in het evaluatiedossier.

Ook de Raad van Beroep wijst in zijn advies naar een 'manifest ondermaats functioneren' op basis van het voorgelegde dossier en op basis van het gesprek met u tijdens de zitting van de Raad van Beroep.

Ik deel u hierbij dan ook formeel mee dat ik de vermelding 'onvoldoende' voor de evaluatieperiode 2009 bevestig.
[...]".

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. De verzoeker vraagt dat de memorie van antwoord en het administratief dossier uit de debatten zouden worden geweerd omdat zij laattijdig werden ingediend.

5. Uit de door de verwerende partij voorgelegde stukken blijkt afdoende dat de aangetekende zending waarmee de memorie van antwoord en het administratief dossier aan de griffie van de Raad van State werden toegestuurd, wel degelijk op 23 augustus 2010 aan de postdiensten ter verzending werd aangeboden. Deze datum wordt voor het berekenen van de verjaringstermijn in aanmerking genomen. Er is geen aanleiding om de memorie van antwoord uit de debatten te weren of om toepassing te maken van artikel 21, derde lid, van de Raad van State-wet.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

6. De verwerende partij werpt op dat het beroep onontvankelijk is omdat de bestreden beslissing niet aanvechtbaar is en de verzoeker geen actueel belang bij een eventuele nietigverklaring heeft.

Zij zet uiteen dat de bestreden beslissing geen uitvoerbare beslissing is, aangezien ze geen enkele onmiddellijke en directe invloed heeft op verzoekers rechtspositie -hij behoudt immers zijn niveau, rang, graad en de daarbij horende weddeschaal-, maar slechts een aansporing is om hem beter te doen

functioneren. Voorts stelt zij dat de bestreden beslissing de verzoeker geen direct nadeel toebrengt aangezien slechts een tweede vermelding “onvoldoende” kan leiden tot een ontslag door de benoemende overheid, hetgeen thans volstrekt hypothetisch en onzeker is.

7. De verzoeker antwoordt dat hij door de bestreden beslissing een moreel nadeel lijdt dat enkel met een vernietiging kan worden rechtgezet en bovendien het gevaar loopt dat hij, wanneer hij binnen de drie jaar na de eerste “onvoldoende” een tweede “onvoldoende” krijgt, overeenkomstig artikel 21 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 tot invoering van een evaluatiecyclus in de federale overheidsdiensten en in het Ministerie van Defensie (hierna: het koninklijk besluit van 2 augustus 2002) ontslagen wordt.

Beoordeling

8. Artikel 21 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 luidt:

> “De eerste vermelding ‘onvoldoende’ houdt voor de vastbenoemde ambtenaar een waarschuwing en een uitnodiging tot beter functioneren in. De evaluator en zijn functionele chef kunnen aan de verantwoordelijke van de stafdienst Personeel en Organisatie van de betrokken federale overheidsdienst voorstellen de geëvalueerde over te plaatsen; deze wordt ervan verwittigd.
>
> Het directiecomité bepaalt de duur van de evaluatieperiode die volgt op de toekenning van de eerste vermelding ‘onvoldoende’; deze duur bedraagt ten minste zes maanden.
>
> Indien binnen de drie jaar na de eerste vermelding ‘onvoldoende’ een tweede vermelding ‘onvoldoende’ volgt, wordt een voorstel tot ontslag gedaan aan de benoemende overheid”.

9. Ofschoon een eerste vermelding “onvoldoende” op zich slechts “een waarschuwing” en een “uitnodiging tot beter functioneren” inhoudt, bepaalt zij wel degelijk de rechtspositie van de verzoeker , in die zin dat bij een tweede vermelding “onvoldoende” automatisch in toepassing van voormeld artikel 21, derde lid, van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 een voorstel tot ontslag wordt gedaan. Zonder die eerste vermelding “onvoldoende” is een dergelijk voorstel tot ontslag niet mogelijk.

De bestreden beslissing wijzigt derhalve de rechtstoestand van de verzoeker.

10. Voorts heeft een verzoeker steeds een actueel moreel belang bij het bestrijden van een evaluatie die een afkeuring impliceert van de wijze waarop de verzoeker zijn functie heeft uitgeoefend.

11 . De excepties van de verwerende partij kunnen niet worden aangenomen.

VI. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

12. De verzoeker voert de schending aan van de artikelen 4, 10 en 13 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 en van de materiële motiveringsplicht. Hij adstrueert dit middel als volgt:

- artikel 4 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 -dat bepaalt dat de evaluatieperiode één jaar beslaat- is geschonden, doordat hij niet geëvalueerd werd over de periode van één jaar op basis van zijn functiebeschrijving. Artikel 13 van het koninklijk besluit bepaalt dat de evaluatie gebeurt op basis van de functiebeschrijving, maar ofschoon de functiewijziging reeds op 1 maart 2009 plaatsvond werd de functiebeschrijving pas op 21 september 2009 aan de verzoeker meegedeeld zodat hij enkel de laatste drie maanden van 2009 op basis van zijn functiebeschrijving geëvalueerd werd.
- artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 -dat bepaalt dat de geëvalueerde bij het opnemen van een nieuwe functie door de evaluator wordt uitgenodigd voor een functiegesprek waarbij de bij de uit te oefenen functie horende functiebeschrijving wordt vastgesteld- is geschonden doordat de verzoeker, ofschoon hij reeds op 1 maart 2009 gemuteerd werd naar de dienst “studiën”, slechts na lang aandringen van zijn kant pas op 23 september 2009 -en dus tegen het einde van de evaluatieperiode- een functiebeschrijving werd

overhandigd en doordat het functiegesprek pas op 23 september 2009 werd georganiseerd, hetgeen evenzeer laattijdig is.

- artikel 13 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 -dat bepaalt dat de evaluatie plaatsheeft op grond van onder meer de functiebeschrijving- is miskend doordat voor de periode tussen 1 maart 2009 en 21 september 2009 geen functiebeschrijving voor handen was.
- de materiële motiveringsplicht is geschonden doordat de evaluatie gesteund is op ondeugdelijke motieven. De vermelding "onvoldoende" is gebaseerd op het niet-verwezenlijken van de doelstellingen voor het jaar 2009, maar deze doelstellingen werden pas op 21 september 2009 meegedeeld. Nu doelstellingen voor een gans jaar onmogelijk op drie maanden gerealiseerd kunnen worden, is de niet-verwezenlijking ervan niet correct beoordeeld zodat er niet deugdelijk op gesteund kan worden om tot een negatieve evaluatie te komen.

13. De verwerende partij merkt vooreerst op dat het middel feitelijke grondslag mist omdat het uitgaat van een formalisme dat strijdig is met de letter en de geest van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002. Uit het verslag aan de Koning bij het betrokken koninklijk besluit blijkt immers duidelijk dat de tekst de betrokken diensten de nodige vrijheid laat bij de invulling van de evaluatiecyclus en dat bureaucratie dient te worden vermeden. Volgens de verwerende partij blijkt uit de feiten duidelijk dat de geest van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 werd gerespecteerd: op 26 januari 2009 vond met de verzoeker een functiegesprek plaats waar werd besproken dat hij in de toekomst enkel het luik "studies" uit zijn functieomschrijving van 2006 zou opvolgen en dat hij een jaarplanning voor 2009 zou overmaken; vervolgens was er eind februari/begin maart en begin augustus begeleiding en communicatie over het functioneren van de verzoeker hetgeen uiteindelijk geleid heeft tot een functie- en functioneringsgesprek op 23 september 2009 waarbij enerzijds de nieuwe functie van de verzoeker geformaliseerd werd in een geschreven functieomschrijving overeenkomstig wat tijdens het functiegesprek op 26 januari 2009 was afgesproken en anderzijds het functioneren van de verzoeker tot dan besproken werd; finaal was er dan een evaluatiegesprek op 27 januari 2010 waarvan een evaluatieverslag werd opgesteld.

Wat de aangevoerde schending van artikel 4 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 betreft, antwoordt de verwerende partij dat er wel degelijk één jaar verlopen is tussen het functiegesprek op 26 januari 2009, waarop een aangepaste en beperktere functiebeschrijving werd besproken, en het evaluatiegesprek op 27 januari 2010.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002, merkt de verwerende partij op dat de verzoeker verzwijgt dat hij op 26 januari 2009 een functiegesprek had met zijn evaluator waarin werd besloten dat zijn taken en verantwoordelijkheden beperkt zouden worden tot het luik "studies", zoals vervat in de functieomschrijving van 2006. Dat dit niet meteen geformaliseerd werd in een nieuw document, maar pas op 23 september 2009, maakt geen schending uit van voormeld artikel 10 dat geen specifieke vormvereisten oplegt. Het bewuste artikel 10 moet overigens geïnterpreteerd worden in het licht van de geest van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 zoals verwoord in het verslag aan de Koning om de evaluatie niet te laten verworden tot een bureaucratisch proces om dysfuncties toe te dekken.

Aangaande de aangevoerde schending van artikel 13 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 repliceert de verwerende partij dat de verzoeker begin 2009 wel degelijk over een functiebeschrijving beschikte -met name deze uit 2006-, dat die functiebeschrijving op 26 januari 2009 inhoudelijk werd aangepast door enkel nog het luik "studies" te behouden en dat de formalisering op 23 september 2009 niet meer was dan de vormelijke bevestiging van wat eerder was besproken.

Wat ten slotte de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht betreft, beklemtoont de verwerende partij dat de evaluatie voor 2009 wel degelijk betrekking had op het volledig jaar en niet enkel op de periode tussen september en december 2009.

14. De verzoeker repliceert dat het verslag aan de Koning te dezen niet relevant is nu de door hem geschonden geachte bepalingen duidelijk zijn en geen verdere interpretatie behoeven. Voorts betwist hij dat op 26 januari 2009 een functiegesprek zou hebben plaatsgevonden waarbij zijn functiewijziging zou zijn besproken alsook dat enkel het luik "studies" uit zijn functieomschrijving van 2006 nog zou gelden. Hij kreeg pas officieus kennis van zijn functiewijziging rond 20 februari 2009 en officieel op 2 maart 2009. Tijdens het gesprek van 26 januari 2009 werd hem enkel gevraagd om een jaarplanning op te maken voor wat betreft het luik "studies", van een beperking van zijn bevoegdheden of een overplaatsing naar een andere dienst was op dat moment geen sprake. Op 26 januari 2009 is het nooit tot een functiegesprek gekomen omdat de administrateur-generaal het gesprek diende af te breken wegens een vergadering met de personeelsdienst. In maart 2009 werd de verzoeker dan ontheven van zijn oude directeursfunctie en overgeplaatst naar een nieuw gecreëerde dienst "studiën", hetgeen een nieuwe functie betreft. Zijn nieuwe functiebeschrijving werd hem pas op 21 september 2009 overhandigd en op 23 september 2009 vond het eerste functiegesprek in het kader van deze nieuwe functie plaats. Hij werd derhalve van maart tot en met september in het ongewisse gelaten over de inhoud van zijn nieuwe functie, over wat precies van hem werd verwacht en welke doelstellingen en studies hij diende te verwezenlijken.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 4 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 beklemtoont de verzoeker dat vermits zijn functiebeschrijving pas op 21 september 2009 overhandigd werd, hij pas vanaf die datum op basis van deze functiebeschrijving geëvalueerd kon worden en dat de evaluatieperiode dus geenszins één jaar beslaat.

In verband met de aangevoerde schending van artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 benadrukt de verzoeker dat hij een nieuwe functie op een nieuw gecreëerde dienst kreeg en dat hem overeenkomstig voormeld artikel onmiddellijk een nieuwe functiebeschrijving overhandigd moest worden. Er kan niet zonder meer gesteld worden dat de oude functiebeschrijving

van een andere dienst zou gelden voor zijn nieuwe functie en door pas in september een nieuwe functiebeschrijving op te maken, terwijl hij reeds in maart zijn nieuwe functie opnam, is artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 geschonden.

Wat de aangevoerde schending van artikel 13 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 betreft, herhaalt de verzoeker dat hij tussen maart 2009 en 21 september 2009 in het ongewisse werd gelaten over de inhoud van zijn nieuwe functie en wat precies van hem verwacht werd. Pas op 21 september 2009 werd een functiebeschrijving opgesteld zodat er voor de periode van 1 maart 2009 tot 21 september 2009 geen evaluatie op basis van een functiebeschrijving bestond.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht blijft de verzoeker op het standpunt dat hij slechts over drie maanden werd geëvalueerd aangezien hij zijn functiebeschrijving pas op 21 september 2009 kreeg.

15. In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij nogmaals dat het gesprek van 26 januari 2009 wel degelijk een functiegesprek was tijdens hetwelke mondeling werd overeengekomen dat verzoekers functiebeschrijving uit 2006 zou blijven gelden, weze het aangepast en beperkt tot het luik "studies", en dat de verzoeker niet ernstig kan voorhouden dat hij gedurende zes maanden in het ongewisse werd gelaten over wat zijn verantwoordelijkheden waren en wat zijn functie exact inhield.

Beoordeling

16. De verzoeker voert in het middel onder meer aan dat, vermits hij in een nieuwe functie werd aangesteld, met hem een functiegesprek moest worden gehouden waarbij een nieuwe functiebeschrijving zou worden vastgesteld. Hij klaagt in dat verband aan dat, ofschoon hij zijn nieuwe functie reeds begin maart

2009 opnam, hij tot 23 september 2009 op een functiegesprek en een functiebeschrijving heeft moeten wachten.

De verwerende partij betwist niet dat naar aanleiding van diens nieuwe functie met de verzoeker een functiegesprek moest worden gehouden en een functiebeschrijving worden opgesteld. Zij stelt evenwel dat het gesprek van 26 januari 2009 een functiegesprek was en dat op dat ogenblik mondeling overeengekomen werd om verzoekers functiebeschrijving uit 2006 te behouden, weze het beperkt tot het luik "studies". Op 23 september 2009 werd de functiebeschrijving vervolgens geformaliseerd en dat dit pas dan gebeurde maakt geen schending uit van artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 aangezien dit artikel geen specifieke vormvereisten oplegt. Ten slotte pleit de verwerende partij voor een interpretatie van de door de verzoeker geschonden geachte artikelen in het licht van de geest van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 dat er immers op gericht is om de bureaucratische impact van de evaluatiecyclus tot een minimum te herleiden en een zekere mate van vrijheid in de concrete toepassing van de evaluatiecyclus inbouwt.

17. De door de verzoeker geschonden geachte bepalingen van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 luiden:

- artikel 4:

> "De evaluatieperiode betreft één of twee jaar.
> Het Directiecomité bepaalt voor elke categorie personeelsleden of de evaluatieperiode één of twee jaar betreft."

- artikel 10:

> "Bij de benoeming in vast verband of bij de indienstneming en bij het opnemen van een nieuwe functie nodigt de evaluator de geëvalueerde uit voor een functiegesprek, waarbij de functiebeschrijving, horende bij de uit te oefenen functie wordt vastgesteld."

- artikel 13:

" De evaluatie heeft plaats op grond van de volgende criteria :
1° de functiebeschrijving;
2° de extra-elementen uit het planningsgesprek;
3° desgevallend, de prestatiedoelstellingen en de persoonlijke ontwikkelings-doelstellingen."

Luidens het verslag aan de Koning is het door het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 ingevoerde evaluatiesysteem bedoeld om de "bureaucratische impact van de evaluatiecyclus tot een minimum te herleiden" en wordt er een zekere mate van vrijheid ingebouwd. Het verslag stelt hieromtrent:

"TITEL II. - De evaluatiecyclus
[...]
In deze titel II wordt de bureaucratische impact van de evaluatiecyclus tot een minimum herleid en wordt een zekere mate van vrijheid in de concrete toepassing van de evaluatiecyclus ingebouwd. Aangezien er voor de grote groep personeelsleden die in deze titel worden beoogd geen rechtsgevolgen aan de evaluatiecyclus worden gekoppeld, is die mate van vrijheid ook gerechtvaardigd".

Over de door de verzoeker geschonden geachte bepalingen stelt het verslag aan de Koning:

-artikel 4:

"De periodiciteit van de evaluatie betreft één of twee jaar. Het directiecomité van een federale overheidsdienst moet echter de vrijheid krijgen de periodiciteit te bepalen van de evaluatie rekening houdend met de aard en de verantwoordelijkheden van de verschillende functies. Zo kan er bijvoorbeeld beslist worden dat indien een functie een directe link heeft met de organisatiedoelstellingen, een jaarlijkse evaluatie aangewezen is.
Deze beslissing van het directiecomité zal praktisch per categorie van personeelsleden gebeuren; onder dit begrip dient men functiecategorieën te begrijpen; zo bvb. voor personeelsleden die repetitieve taken uitvoeren zoals de bodes... kan de evaluatieperiode 2 jaar bedragen gelet op het gebrek aan manifeste evolutie in de uitoefening van dergelijke functies.
Breder, kan gesteld worden dat een voorbeeld van categorie van personeelsleden het nieuwe niveau D is".

-artikel 10:

> "Een functiegesprek vindt slechts plaats wanneer er iemand in een nieuwe functie begint of wanneer de functie fundamentele wijzigingen ondergaat. Hierdoor worden de verwachtingen van de chef ten aanzien van zijn medewerker duidelijk gesteld, en wordt de betrokkenheid van de medewerker verhoogd, aangezien in een functiebeschrijving ook duidelijk de meerwaarde van een functie voor de organisatie moet staan beschreven. Door een functiegesprek niet telkenmale in het begin van een evaluatiecyclus te voeren wordt vermeden dat in het begin van een evaluatieperiode heel de functiebeschrijving opnieuw moet worden besproken en herbevestigd, wat vaak als bureaucratische rompslomp wordt ervaren door zowel evaluator als geëvalueerde".

-artikel 13:

> "Dit artikel bepaalt de evaluatiecriteria. Deze zijn de functiebeschrijving, de extra-elementen uit het planningsgesprek en, desgevallend, de prestatiedoelstellingen en de persoonlijke ontwikkelingsdoelstellingen". (Verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 tot invoering van een evaluatiecyclus in de federale overheidsdiensten en in het Ministerie van Defensie, *B.S.*, 13 augustus 2002).

18. Uit het verslag aan de Koning blijkt dat het door het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 ingevoerde evaluatiesysteem bedoeld is om de bureaucratische impact van de evaluatiecyclus tot een minimum te herleiden en er een zekere mate van vrijheid wordt ingebouwd. Dit betekent evenwel niet dat elk formalisme overbodig is of moet worden geweerd. De evaluatiecyclus blijft immers een proces dat een zekere mate van formalisme vereist, net om duidelijkheid te scheppen omtrent onder meer de verwachtingen naar personeelsleden toe en om latere discussies over die verwachtingen te vermijden.

Artikel 10 van voornoemd koninklijk besluit bepaalt dat "een functiegesprek slechts plaatsvindt wanneer (er) iemand in een nieuwe functie begint of wanneer de functie fundamentele wijzigingen ondergaat".

Uit het verslag aan de Koning blijkt dat een dergelijk functiegesprek van het grootste belang is voor het functioneren van de ambtenaar.

Het is dan ook onontbeerlijk dat de verwachtingen ten aanzien van het personeelslid duidelijk en formeel worden vastgelegd in het functiegesprek, dat plaatsvindt wanneer een personeelslid een nieuwe functie opneemt, en dat deze nadien worden geformaliseerd in een functiebeschrijving.

19. De verzoeker heeft zijn nieuwe functie op 2 maart 2009 opgenomen. De verwerende partij betwist niet dat het om een nieuwe functie ging en stelt dat het functiegesprek aangaande deze nieuwe functie reeds op 26 januari 2009 werd gevoerd, maar bewijst dit niet. Bij gebrek aan bewijs en vermits de verzoeker van meet af aan -reeds op 5 maart 2009 heeft betwist dat een eigenlijk functiegesprek heeft plaatsgevonden en gesteld dat hij geen functiebeschrijving heeft ontvangen- en hij vervolgens herhaaldelijk heeft betwist dat een functiegesprek doorging, wordt aangenomen dat zulks niet het geval is. Het gebrek aan bewijs omtrent het al dan niet gevoerd zijn van een functiegesprek op 26 januari 2009 en de herhaaldelijke opmerkingen van de verzoeker dat nog geen functiegesprek werd georganiseerd en de vraag om zulks wel te doen, diende de verwerende partij ertoe aan te zetten om begin maart onverwijld het nodige te doen om zich in regel te stellen met artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002. De verwerende partij heeft evenwel, na herhaaldelijk aandringen van de verzoeker, pas op 23 september 2009 met hem een gesprek georganiseerd waarop zijn resultaatgebieden en doelstellingen voor 2009 werden besproken. Er kan worden aangenomen dat dit het door artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002 voorgeschreven functiegesprek is. Voormeld artikel 10 schrijft niet voor wanneer het functiegesprek dient te worden gevoerd, alleen dat het dient te gebeuren bij het opnemen van een nieuwe functie. Een termijn van zes maanden laten verstrijken tussen het opnemen van een nieuwe functie en een functiegesprek is onredelijk lang, zeker wanneer de betrokkene op een functiegesprek aandringt. Het op 23 september 2009 georganiseerde functiegesprek beantwoordt dan ook niet aan de vereisten van artikel 10, zodat dit artikel geschonden werd.

Ook wat de functiebeschrijving betreft moet worden vastgesteld dat de formele functiebeschrijving pas dateert van 23 september 2009, zijnde meer

dan zes maanden nadat de verzoeker zijn nieuwe functie heeft opgenomen. Daargelaten de vraag of er tijdens het gesprek op 26 januari 2009 mondeling een nieuwe functiebeschrijving werd overeengekomen -wat de verwerende partij niet bewijst en wat de verzoeker steeds heeft betwist, wat de verwerende partij er begin maart toe had moeten aanzetten om een initiatief te ontwikkelen- wordt om de hiervóór uiteengezette redenen aangenomen dat een formele functiebeschrijving vereist is. De omstandigheid dat pas op 23 september 2009 een functiebeschrijving werd overgemaakt strookt niet met artikel 10 van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002.

Zowel de ontstentenis van een functiegesprek bij de aanvang van de nieuwe functie van de verzoeker, als het ontbreken van een concrete functiebeschrijving bij de aanvang van deze nieuwe functie, gekoppeld aan het laattijdig plaatsvinden van het functiegesprek op 23 september 2009 enerzijds, en van het evaluatiegesprek op 27 januari 2010 anderzijds, waarbij de evaluatie enkel betrekking heeft op een periode van drie maanden, met name van september tot december 2009, zodat tevens artikel 4 van voormeld koninklijk besluit van 2 augustus 2002 werd geschonden, vitiëren de gehele evaluatieprocedure.

20. Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van 1 april 2010 van de administrateur-generaal van de Rijksdienst voor Jaarlijkse Vakantie waarbij Rudy Jaenen voor de evaluatieperiode 2009 de evaluatie "onvoldoende" wordt opgelegd.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 21 mei 2012, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Vera Wauters,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Vera Wauters	**André Vandendriessche**