

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.080 van 23 juni 2022
in de zaak A. 232.509/IX-9818**

In zake : Godelieve DAELMAN
 woonplaats kiezend te
 3320 Hoegaarden
 Overhemstraat 24

tegen :

1. de GEMEENTE OUD-HEVERLEE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Tom De Sutter en Angelique Van de Meirssche
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Koning Albertlaan 128
 bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de VLAAMSE GEMEENSCHAP
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Marc Stommels en Jan Franssen
 kantoor houdend te 2630 Aartselaar
 Groenenhoek 61
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 december 2020, strekt tot de
nietigverklaring van:
 - de beslissing van de gemeentelijke academie voor muziek en woord te Oud-
Heverlee van 25 juni 2020 waarbij aan Godelieve Daelman de evaluatie ‘onvol-
doende’ wordt toegekend;
 - de beslissing GOO/2020/4 van het college van beroep, kamer voor het gesub-
sidieerd officieel onderwijs, van 8 oktober 2020 houdende de bevestiging van de
aan Godelieve Daelman toegekende evaluatie ‘onvoldoende’.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben elk een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 juni 2022.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Angelique Van de Meirssche, die verschijnt voor de eerste verwerende partij en advocaat Jan Fransen, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck 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. Verzoekster is lerares aan de gemeentelijke academie voor muziek en woord te Oud-Heverlee.

3.2. Op 18 maart 2016 wordt een functiebeschrijving voor verzoekster opgesteld en vindt een functioneringsgesprek plaats. Op 7 juni 2019 wordt die functiebeschrijving aangepast en wordt opnieuw een functioneringsgesprek met verzoekster gehouden.

3.3. Op 25 juni 2020 wordt aan verzoekster de evaluatie ‘onvoldoende’ toegekend.

Dat is de eerste bestreden beslissing.

3.4. Tegen de voormelde evaluatie richt verzoekster op 28 augustus 2020 een beroep tot het college van beroep, kamer voor het gesubsidieerd officieel onderwijs.

3.5. Het college van beroep bevestigt op 8 oktober 2020 verzoeksters evaluatie ‘onvoldoende’.

Dat is de tweede bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie van de tweede verwerende partij

4. De tweede verwerende partij werpt op dat het beroep onontvankelijk is voor zover het gericht is tegen de beslissing van 25 juni 2020 waarbij aan verzoekster de evaluatie ‘onvoldoende’ wordt toegekend (de eerste bestreden beslissing) omdat het geen eindbeslissing betreft. Zij argumenteert dat

artikel 47*undecies* van het decreet van 27 maart 1991 rechtspositie personeelsleden gesubsidieerd onderwijs (“rechtspositiedecreet”) bepaalt dat de evaluatiebeslissing pas definitief wordt indien de beroepstermijn verstrijkt zonder dat er beroep wordt aangetekend of – indien er wel een beroep wordt ingesteld – na de uitspraak van de bevoegde kamer van het college van beroep voor zover die kamer de evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ niet vernietigt. Aldus is voorzien in een georganiseerde administratieve beroepsprocedure bij het college van beroep en blijktens artikel 47*septiesdecies*, § 5, van het rechtspositiedecreet leidt het instellen van een beroep tot de opschorting van de evaluatie ‘onvoldoende’. Te dezen heeft verzoekster beroep aangetekend en moet het college van beroep dus een uitspraak doen alvorens de beslissing definitief wordt. Wordt de beslissing van het college van beroep vernietigd, verdwijnt ze uit het rechtsverkeer. Er is dan nog steeds een opschortend beroep hangende voor het college van beroep, waarover uitspraak moet worden gedaan. Daarbij moet worden opgemerkt dat indien het beroep tegen de eerste bestreden beslissing ontvankelijk zou zijn, de beoordeling door de Raad van State niet wezenlijk zou verschillen van deze door het college van beroep. De Raad van State kan de evaluatie niet inhoudelijk overdoen en heeft slechts een marginale toetsingsbevoegdheid. Indien de Raad van State de initiële evaluatiebeslissing zou vernietigen, zou hij zich in de plaats stellen van het college van beroep, waarin niet in de regelgeving is voorzien. In elk geval kan een niet-definitieve en opgeschorte beslissing niet rechtstreeks voor de Raad van State worden aangevochten.

5. In haar laatste memorie onderstreept de tweede verwerende partij dat de eerste bestreden beslissing geen eindbeslissing is. Zij doet gelden dat verzoekster een georganiseerd administratief beroep heeft ingesteld tegen de evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ en dat het college van beroep de bevoegdheid heeft gekregen om hierover uitspraak te doen (artikel 47*septiesdecies*, § 2, eerste lid, rechtspositiedecreet). Een vernietiging van de initiële evaluatiebeslissing zou ingaan tegen deze bevoegdheidsverlenende regel aangezien dan wordt belet dat de bevoegde overheid de evaluatiebeslissing toetst

alvorens deze al dan niet definitief wordt. Bij een vernietiging van de beslissing van het college van beroep is er geen eindbeslissing meer en kan het college van beroep een nieuwe beslissing nemen, rekening houdend met het arrest van de Raad van State. Er anders over oordelen zou kunnen worden geïnterpreteerd als een mogelijkheid voor de verzoekende partij om zich rechtstreeks tot de Raad van State te wenden en het beroep bij het college van beroep over te slaan.

Beoordeling

6. Naar luid van artikel 47^{septiesdecies}, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet doet de bevoegde kamer van het college van beroep “in een met redenen omklede beslissing uitspraak over de evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ door enerzijds na te gaan of de evaluatie op een zorgvuldige en kwaliteitsvolle manier is gebeurd, anderzijds dient zij de redelijkheid van de sanctie te beoordelen”. Daartoe krijgt het college van beroep – tweede lid van voornoemde paragraaf – de volgende bevoegdheden:

“1° nagaan of de procedureregels op het niveau van de instelling of het centrum zijn nageleefd.

Aan de hand van elementen uit het dossier moet worden nagegaan of:

- zowel de procedure betreffende de evaluatie als de procedure betreffende het vastleggen van de functiebeschrijvingen werden nageleefd;
- de rechten van verdediging niet werden geschonden;

2° nagaan of de evaluatie is gebeurd volgens de regels en in de geest van de functiebeschrijvingen en evaluatie;

3° oordelen of de beslissing betreffende een evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ steunt op motieven die de toekenning van een evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ in rechte en in feite aanvaardbaar maken;

4° oordelen of er een redelijke verhouding bestaat tussen de feiten en de uiteindelijke beslissing tot het geven van een evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’;

5° de beslissing betreffende een evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ vernietigen.”

7. Uit deze bepalingen volgt dat de bevoegde kamer van het college van beroep in het kader van het georganiseerd administratief beroep niet de bevoegdheid heeft om de evaluatie van een personeelslid over te doen. In tegenstelling tot de kamers van beroep, bevoegd voor tuchtzaken, doet het college

van beroep met betrekking tot evaluaties geen uitspraak ‘in laatste aanleg’. Na de vernietiging van de evaluatie ‘onvoldoende’ door het college van beroep, komt de evaluatiebevoegdheid terug in handen van de onderwijsinstelling. In het geval het college van beroep beslist om niet te vernietigen – met andere woorden, om het beroep te verwerpen – wordt de evaluatie met eindconclusie ‘onvoldoende’ definitief, overeenkomstig artikel 47^{undecies}, § 2, derde lid, van het rechtspositiedecreet.

8. Daaruit volgt dat verzoekster vermag op te komen zowel tegen de evaluatiebeslissing als tegen de beslissing waarmee het college van beroep het beroep tegen de evaluatiebeslissing verwerpt.

9. De exceptie kan niet worden aangenomen.

V. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

10. Het eerste middel is genomen uit de schending van artikel 47^{octies}, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet, dat bepaalt dat bij een evaluatie enkel rekening mag worden gehouden met prestaties geleverd in het schooljaar waarin de evaluatie gebeurt en de drie voorgaande schooljaren.

Verzoekster voert aan dat in de eerste bestreden beslissing rekening is gehouden met het verslag van het functioneringsgesprek van 18 maart 2016, dat dateert van meer dan drie schooljaren vóór het schooljaar van de evaluatie. Dat heeft nadelige gevolgen aangezien in dat verslag de focus voornamelijk wordt gelegd op het vak algemene muzikale vorming (AMV) terwijl zij op het moment van de evaluatie – en reeds tijdens het functioneringsgesprek van 7 juni 2019 – enkel het vak muzikale culturele vorming (MCV) gaf, dat een volkomen andere invulling heeft dan AMV. Een aantal werkpunten uit het verslag

van 18 maart 2016 was dan ook niet meer van toepassing aangezien haar functie was gewijzigd.

11. De tweede verwerende partij werpt op dat het middel niet is voorgelegd aan het college van beroep en dus niet voor het eerst voor de Raad van State kan worden aangevoerd.

12. De eerste verwerende partij antwoordt dat naar het functioneringsgesprek van 18 maart 2016 wordt verwezen in het kader van de begeleiding en opvolging van verzoekster door haar eerste evaluator. Voorts stelt zij vast dat verzoekster, in het kader van haar stelling dat rekening is gehouden met haar functioneren als leerkracht AMV, zich beperkt tot een verwijzing naar het werkpunt ‘per lesuur een aantal lesfasen uitschrijven’. Zij stelt dat zelfs indien geen rekening mag worden gehouden met dit werkpunt, nog duidelijk uit de evaluatiebeslissing blijkt dat verzoekster op verschillende punten onvoldoende functioneert. Volgens de eerste verwerende partij wordt in de evaluatiebeslissing voornamelijk verwezen naar verzoeksters functioneren als leerkracht derde graad voor het vak MCV en laat verzoekster na aan te wijzen welke werkpunten dan wel uitsluitend naar haar functioneren als leerkracht AMV zouden verwijzen. De mate waarin rekening is gehouden met het functioneringsgesprek van 18 maart 2016 is dan ook bijzonder beperkt.

13. De tweede verwerende partij stelt in haar laatste memorie dat het ontvankelijk bevinden van het middel voor gevolg heeft dat zij er voor het college van beroep geen standpunt over heeft kunnen innemen. Hierdoor wordt de bevoegdheid van het college van beroep uitgehold.

14. In haar laatste memorie argumenteert de eerste verwerende partij dat het feit dat een evaluatiecyclus beperkt is tot vier schooljaren niet belet dat vastgestelde werkpunten in een volgende evaluatiecyclus nog steeds aanwezig kunnen zijn. Zij meent dat indien een werkpunt wordt vastgesteld in een vroegere evaluatiecyclus, dit geremedieerd moet worden in een volgende evaluatiecyclus en dat daaromtrent afspraken kunnen worden gemaakt. De doelstelling van de

evaluatie bestaat er immers in het functioneren van personeelsleden te verbeteren in de volgende schooljaren. Ook uit de parlementaire voorbereiding van artikel 47^{octies}, § 2, van het rechtspositiedecreet blijkt dat een evaluatiecyclus wel wordt beëindigd met de eindevaluatie maar dat daarbij werkpunten kunnen worden geformuleerd. Het loutere feit dat het evaluatieverslag verwijst naar in maart 2016 gemaakte afspraken kan dan ook niet tot de onwettigheid van het evaluatieverslag doen besluiten, want dat zou afbreuk doen aan het nut van deze afspraken en de doelstelling van evaluatiegesprekken.

De eerste verwerende partij merkt ook op dat de regelgeving inzake het functioneren en evalueren thans volledig is gewijzigd met oog op het coachen en het verbeteren van het presteren en het functioneren van het onderwijspersoneel. Weliswaar dateert die wijziging van na de bestreden beslissingen en kan er dus geen toepassing van die regelgeving worden gemaakt, maar het illustreert dat werkpunten niet zomaar verdwijnen en dat een evaluatieprocedure gericht is op het coachen van onderwijspersoneel.

Voorts stelt de eerste verwerende partij dat de eenmalige verwijzing naar een prestatie uit het schooljaar 2015-2016 geen dragend motief is van de ongunstige evaluatie en dat uit het verslag blijkt dat verzoekster op nagenoeg alle onderdelen nog werkpunten en onvoldoendes heeft. Zij somt vervolgens alle elementen op waarvoor verzoekster een onvoldoende krijgt, waarbij er geen twijfel over kan bestaan dat ze betrekking hebben op de periode van 1 september 2016 tot 30 juni 2020, en de elementen die als onvoldoende worden beoordeeld en die betrekking hebben op nieuwe punten vermeld in de functiebeschrijving van 7 juni 2019. De eerste verwerende partij leidt daaruit af dat de negatieve evaluatie van verzoekster niet steunt op elementen uit het schooljaar 2015-2016.

Beoordeling

a. ontvankelijkheid

15. Geen algemene rechtsregel schrijft voor dat de Raad van State in het kader van een beroep tot nietigverklaring enkel kennis mag nemen van grieven of middelen die reeds tijdens de administratieve procedure door de betrokkene werden aangevoerd.

De tweede verwerende partij wijst ook geen specifieke wettelijke bepaling aan die verzoekster uitdrukkelijk ertoe zou verplichten om, op straffe van onontvankelijkheid in de latere rechtsgang, bepaalde middelen voor te leggen aan het college van beroep.

De tweede verwerende partij doet evenmin gelden dat verzoekster uitdrukkelijk afstand zou hebben gedaan van het recht om zich tegen een bepaalde onregelmatigheid te verweren.

Wanneer zij de voormelde exceptie toch opwerpt, dan is dit wezenlijk omdat zij verzoekster verwijt welbewust, met welhaast bedrieglijk opzet een haar bekend juridisch bezwaar te hebben achtergehouden, om er het bestuur mee te kunnen verschalken indien de uitkomst van de procedure bij het college van beroep haar niet welgevallig zou zijn.

Het verval van het recht om onregelmatigheden als middel aan de rechter voor te leggen is evenwel een zware sanctie die slechts uitzonderlijk kan worden toegepast. De bewijslast berust daarenboven bij wie zich op de kwade trouw beroept.

In dit geval gaat de tweede verwerende partij aan die bewijsvoering voorbij. Zij werpt enkel op dat verzoekster de grief die het voorwerp uitmaakt van het eerste middel niet heeft voorgelegd aan het college

van beroep. Dat is een feitelijke vaststelling. Hoe hieruit een opzettelijk én bedrieglijk verzuim moet blijken, toont zij niet aan.

16. De exceptie van de tweede verwerende partij wordt verworpen.

b. gegrondheid

17. Artikel 47^{octies}, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet, zoals van toepassing ten tijde van de eerste bestreden beslissing, luidt:

“Ieder personeelslid dat een functiebeschrijving heeft, zoals bedoeld in hoofdstuk *Vbis*, moet minimaal om de vier schooljaren geëvalueerd worden op basis van die functiebeschrijving. Er kan bij een evaluatie enkel rekening worden gehouden met prestaties geleverd in het lopende schooljaar en de drie voorafgaande schooljaren.”

18. De bestreden evaluatiebeslissing dateert van 25 juni 2020. Met toepassing van het voormelde artikel 47^{octies}, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet mag voor die evaluatie enkel rekening worden gehouden met de prestaties van het schooljaar 2019-2020 en de drie daaraan voorafgaande schooljaren, zijnde 2018-2019, 2018-2017 en 2016-2017. De evaluatieperiode voor verzoekster loopt derhalve van 1 september 2016 tot 30 juni 2020.

19. Dat het evaluatieverslag voortbouwt op de functioneringsgesprekken en de gemaakte afspraken van maart 2016 is op zich niet in strijd met artikel 47^{octies}, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet. Het ligt voor de hand dat bij de evaluatie bijzondere aandacht gaat naar de aanpak van de werkpunten die als conclusie bij een vorige evaluatieperiode werden genoteerd. Dit impliceert nog niet dat er daadwerkelijk ongunstige prestaties van vóór de thans betrokken evaluatieperiode in rekening worden gebracht.

20. Terecht stelt verzoekster evenwel dat bij de evaluatie wél rekening is gehouden met prestaties die dateren van vóór die evaluatieperiode, aangezien in het evaluatieverslag wordt vermeld:

“4.3. Overleg, communicatie en samenwerking

Niet gerealiseerd, nog onvoldoende:

- Examenregeling: Directie verspreidt in januari 2016 aan collega's een ontwerprooster voor de examens en vraagt opmerkingen of bijstellingen. Lieve geeft geen opmerkingen, waardoor directie in februari het definitief examenrooster verspreidt. In mei stelt de directie vast dat er van alles gewijzigd is zonder enig overleg, zelfs zonder dat Lieve directie en/of secretariaat op de hoogte gebracht heeft hiervan. Mondelinge proef heeft Lieve afgeschaft, en vervangen door een systeem van verschillende toetsen doorheen het jaar. Dat heeft ook effect op het gebruik van de lokalen, doorkruist de planning van leerlingen bij andere leraars en hindert dus andere collega's.
- Tijdens het schooljaar voor de invoering van het nieuwe evaluatiesysteem wijzigt Lieve eigenhandig en zonder overleg de verdeling jaarwerkpunten en examenpunten. Op eigen houtje lanceert ze een heel nieuwe evaluatie en maakt het gebruikte systeem voor de rapporten totaal onbruikbaar. Als de directeur haar daarop aanspreekt, vindt ze dat dit moet kunnen. Ze functioneert erg op haar eigen en weinig als lid van een organisatie.”

21. Dat elementen die dateren van vóór de evaluatieperiode van 1 september 2016 tot 30 juni 2020 voor verzoeksters evaluatie in aanmerking zijn genomen, doet besluiten dat artikel 47*octies*, § 2, eerste lid, van het rechtspositie-decreet is geschonden.

22. Dat slechts in beperkte mate rekening is gehouden met elementen die dateren van vóór de evaluatieperiode en dat de vermelding ‘onvoldoende’ nog steunt op tal van andere elementen, zoals de eerste verwerende partij stelt, doet aan de vastgestelde schending van artikel 47*octies*, § 2, eerste lid, van het rechtspositiedecreet geen afbreuk. Uit het evaluatieverslag kan immers niet onomstotelijk worden afgeleid dat de elementen die dateren van vóór de evaluatieperiode geenszins mee hebben geleid tot de evaluatie ‘onvoldoende’ of, met andere woorden, dat verzoekster ook zonder die gegevens een evaluatie ‘onvoldoende’ zou hebben gekregen. Dan valt het niet aan de Raad van State toe om die beoordeling te doen, want dan zou hij zich in de plaats stellen van het bestuur.

23. Het eerste middel is gegrond.

VI. Gevolg voor de tweede bestreden beslissing

24. De hiervóór vastgestelde onwettigheid van de evaluatiebeslissing (de eerste bestreden beslissing) en de nietigverklaring ervan, kleurt noodzakelijk af op de beslissing van het college van beroep inzake de evaluatie (de tweede bestreden beslissing), die in hetzelfde lot moet delen.

VII. Overige middelen

25.1. In haar inleidend verzoekschrift voert verzoekster acht middelen aan.

Het auditoraatsverslag is beperkt tot een onderzoek van het eerste, het vierde en het zesde middel.

25.2. Niet onderzocht zijn dus het tweede, het derde, het vijfde, het zevende en het achtste middel.

In haar laatste memorie preciseert verzoekster dat het “niet de bedoeling” is – anders dan het geval was in het door haar vermelde arrest nr. 80.049 van 4 mei 1999 – “dat deze middelen nog (verder) worden onderzocht”, zodat de Raad van State overeenkomstig artikel 24, tweede lid, RvS-Wet uitspraak doet over de conclusies van het auditoraatsverslag, zonder die andere middelen nog te moeten beoordelen – ongeacht of die middelen kunnen leiden tot een ruimer rechtsherstel.

26. Het vierde en het zesde middel dan weer, behoeven evenmin nog een onderzoek: ze kunnen niet tot een ruimere nietigverklaring leiden of ze zijn voorbarig omdat verzoekster na een eventuele nieuwe voor haar nadelige evaluatiebeslissing opnieuw een beroep zal kunnen instellen bij het college van

beroep, dat vervolgens de merites van de nieuwe beslissing en van de alsdan daartegen aangevoerde grieven zal moeten onderzoeken en beantwoorden.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt:

- de beslissing van de gemeentelijke academie voor muziek en woord van Oud-Heverlee van 25 juni 2020 waarbij aan Godelieve Daelman de evaluatie ‘onvoldoende’ wordt toegekend;
- de beslissing GOO/2020/4 van het college van beroep, kamer voor het gesubsidieerd officieel onderwijs, van 8 oktober 2020 houdende de bevestiging van de aan Godelieve Daelman toegekende evaluatie ‘onvoldoende’.

2. De verwerende partijen worden verwezen, ieder voor de helft, in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 20 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig juni tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren