

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 250.912 van 15 juni 2021
in de zaak A. 232.442/X-17.854**

In zake: Lieven VERDONCK
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Tom Messiaen en Koen Geelen
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD NIEUWPOORT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jonas De Wit
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 11 december 2020, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

“° De evaluatie met eindvermelding ‘ongunstig’ van 15 september 2020, opgesteld door de tweede evaluator [...] voor de proefperiode van de heer Lieven Verdonck
° De beslissing van het College van Burgemeester en schepenen dd. 13 oktober 2020 waarbij de verzoekende partij werd ontslagen met een opzeggingstermijn van 1 maand waarvoor dienstvrijstelling werd gegeven.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Auditeur Wendy Depester heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 april 2021.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Koen Geelen, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Anton Geerts, die *loco* advocaat Jonas De Wit verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wendy Depester 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. Op 9 april 2018 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Nieuwpoort om verzoeker op proef te benoemen als voltijds expert financiën, met een proeftijd van 12 maanden.

Op 27 september 2019 heeft een evaluatiegesprek plaats tussen verzoeker, de financieel directeur als eerste evaluator en de algemeen directeur als tweede evaluator. Er is van het gesprek geen verslag opgesteld.

In een evaluatieverslag van 15 september 2020 concludeert de algemeen directeur, tweede evaluator, “dat het functioneren van Lieven na 2 jaar inwerking over de gehele lijn onvoldoende is in de functie van financieel-expert”. Het resultaat van de evaluatie is “Ongunstig”. Volgens het verslag weigert de financieel directeur, eerste evaluator, te tekenen, en geldt dat ook voor verzoeker die “weigert het gesprek aan te gaan”.

Met een brief van 16 september 2020 wordt verzoeker meegedeeld dat het college van burgemeester en schepenen overweegt hem te ontslaan wegens definitief vastgestelde beroepsongeschiktheid, maar dat het hem graag hierover hoort alvorens een beslissing te nemen.

In een nota van 23 september 2020 schrijft de financieel directeur onder meer dat het evaluatieverslag van 15 september 2020 niet rechtsgeldig is en dat er reden is om verzoeker vast aan te stellen in statutair verband met ingang van 1 augustus 2019.

Na verzoeker gehoord te hebben, beslist het college van burgemeester en schepenen op 13 oktober 2020 om het ongunstig evaluatieresultaat bij te treden, de beroepsongeschiktheid van verzoeker vast te stellen en hem te ontslaan.

IV. Schorsingvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring.

V. Voorwaarde van een ernstig middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van onder andere de artikelen 42, 45, 48 en 50 van de rechtspositieregeling van de stad Nieuwpoort (hierna: de rechtspositieregeling).

Hij licht in de eerste plaats toe dat de duur van de proeftijd een vervaltermijn is en verstreek op 27 september 2019. Op die datum was er een gunstige evaluatie. Er kan geen sprake zijn van een verlenging van de proefperiode en aangezien verzoeker aan alle vereisten van artikel 50 voldeed, moest hij vast benoemd worden.

Tevens argumenteert verzoeker dat er overeenkomstig artikel 45, § 1, van de rechtspositieregeling een evaluatiegesprek onder de vorm van een functioneringsgesprek diende plaats te hebben in de maand januari 2019. Dit gesprek is niet gehouden. Ook werd er niet, zoals voorgeschreven door artikel 45, § 2, van de rechtspositieregeling, vóór 31 juli 2019 een (eind)evaluatiegesprek gehouden.

6. De verwerende partij werpt in de nota tegen dat verzoeker geen belang heeft bij het middel:

“verzoekende partij meent dat na het verstrijken van de termijnen binnen de evaluatiecyclus tijdens de proeftijd, geen evaluatie respectievelijk beslissing meer kon plaatsvinden. [Dit] zou impliceren dat verzoekende partij onmogelijk nog op wettige wijze vast benoemd zou kunnen worden”.

Naar de mening van de verwerende partij zijn de termijnen in de rechtspositieregeling ordeterminen, en geldt subsidiair de redelijketerminijneis. Een vaste aanstelling in statutair verband vereist dat de proeftijd werd afgesloten met een gunstig resultaat voor de evaluatie. Het bestuur was voor een beslissing afhankelijk van het verslag van de evaluatoren, dat op 15 september 2020 tot stand is gekomen. Na een eerste gesprek op 27 september 2019 was het overigens niet toegestaan om aansluitend het verplicht voorgeschreven tweede evaluatiegesprek te houden. Het is vereist en redelijk dat na het eerste gesprek nog de nodige tijd wordt geboden om aan de opmerkingen tegemoet te komen. Gezien de omstandigheden en de houding van verzoeker zelf is de redelijke termijn niet overschreden. De mogelijkheid om de proeftijd te verlengen, komt niet aan de orde. Dat is blijkens artikel 48, § 1, van de rechtspositieregeling alleen het geval indien uit de eindevaluatie zou blijken dat de duur van de proeftijd niet volstaat om

tot een gefundeerd eindresultaat te komen. *In casu* was er geen eindevaluatie tot september 2020 “zodat een verlenging van de proeftijd niet mogelijk was”.

Beoordeling

7. De verwerende partij besliste op 9 april 2018 om verzoeker, in overeenstemming met artikel 42, § 1, 5, van de rechtspositieregeling, op proef te benoemen met een proeftijd van twaalf maanden.

De proeftijd kan met toepassing van artikel 42, § 4, van de rechtspositieregeling “maar eenmalig verlengd worden”.

Dat lijkt te dezen niet te zijn gebeurd.

8. Gelet op artikel 50 van de rechtspositieregeling kan het statutaire personeelslid op proef slechts vast worden aangesteld in statutair verband op voorwaarde dat hij of zij de proeftijd heeft afgesloten met een gunstig resultaat voor de evaluatie.

Na afloop van de proeftijd en tot aan de beslissing van het college van burgemeester en schepenen over de vaste aanstelling of het ontslag, behoudt, overeenkomstig artikel 49 van de rechtspositieregeling, het statutaire personeelslid op proef zijn hoedanigheid van op proef aangesteld personeelslid.

9. Verzoeker trad in dienst op 1 augustus 2018. Zijn proeftijd van twaalf maanden liep dus tot augustus 2019.

Het blijkt niet dat de bestreden eindevaluatie van verzoekers proeftijd van 15 september 2020 effectief slechts op de periode van de proeftijd betrekking heeft. Integendeel betreft ze zijn functioneren gedurende de proeftijd én het jaar nadien.

Het betrokken eindverslag laat zich bijgevolg op het eerste gezicht niet wettig kwalificeren als een eindevaluatie van verzoekers proeftijd.

10. Vanwege artikel 45, § 1, van de rechtspositieregeling moet, als de proeftijd voor de helft verstreken is, met het statutaire personeelslid “een tussentijds evaluatiegesprek onder de vorm van een functioneringsgesprek” gevoerd worden. In het gesprek wordt een stand van zaken opgemaakt over “de mate waarin de inwerking van het personeelslid in zijn functie vordert en de mate waarin het personeelslid voldoet aan de functievereisten en de mate waarin het personeelslid voldoet aan de functievereisten”, en worden zo nodig bijstellingen afgesproken.

Verzoekers proeftijd was voor de helft verstreken in februari 2019. Het lijkt niet betwist dat een eerste evaluatiegesprek slechts plaats had op 27 september 2019, dit is bijna twee maanden na de afloop van zijn proeftijd. Zo verzoekers functioneren tijdens de proeftijd bijsturing behoefde, lijkt hij die bijsturing alleszins niet te hebben gekregen.

11. Uit wat voorafgaat, volgt dat de ongunstige eindevaluatie van verzoekers proeftijd van 15 september 2020 op het eerste gezicht gevestigd is en dat bijgevolg ook de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 13 oktober 2020, die op deze eindevaluatie berust, aangetast lijkt.

Naar het oordeel van de Raad van State heeft verzoeker wel degelijk belang erbij dat te doen gelden. De vaststelling van die onwettigheid impliceert geenszins dat verzoeker onmogelijk nog wettig vast benoemd kan worden.

Het eerste middel is, in de besproken mate, ernstig.

VI. Voorwaarde van de spoedeisendheid

Standpunt van de partijen

12. Verzoeker betoogt onder meer dat de bestreden beslissing hem een morele schandvlek en imagoschade doen oplopen, die onherroepelijk dreigen te worden.

13. De verwerende partij, van haar kant, meent dat het morele nadeel voldoende hersteld wordt door een eventueel vernietigingsarrest, behoudens in geval van bijzondere omstandigheden die hier niet voorhanden zijn. Overigens heeft verzoeker 58 dagen gewacht alvorens een beroep tot nietigverklaring met vordering tot schorsing in te dienen.

Beoordeling

14. Met de tweede bestreden beslissing wordt verzoeker, die op proef werd aangesteld als expert financiën, ontslagen om reden van beroepsongeschiktheid. Volgens de eerste bestreden beslissing, zijnde de eindevaluatie van 15 september 2020, is verzoekers functioneren “na 2 jaar inwerking over de hele lijn onvoldoende [...] in de functie van financieel-expert”.

Geredelijk kan worden aangenomen dat deze beslissingen verzoeker een zware morele opdoffer bezorgen. Het negatieve odium waarmee ze hem bezwaren kan verantwoorden dat de zaak als te spoedeisend wordt beschouwd voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring. Dit wordt niet decisief tegengesproken door de omstandigheid dat verzoeker de vordering tot schorsing pas 58 dagen na de ontvangst van de tweede bestreden beslissing heeft ingesteld, tezamen met zijn beroep tot nietigverklaring ertegen.

Ook de tweede en laatste cumulatieve voorwaarde voor een schorsing is vervuld.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Nieuwpoort van 13 oktober 2020 om Lieven Verdonck te ontslaan, evenals van de ongunstige eindevaluatie van zijn proeftijd van 15 september 2020.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien juni tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust, kamervoorzitter,
bijgestaan door

Frank Bontinck, griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust