

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 79.291 van 16 maart 1999
in de zaak A. 81.076/XII-1738.**

In zake : de stad LEUVEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. BEELEN,
kantoor houdende te LEUVEN,
Justus Lipsiusstraat 20 A

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Canadesen Hof,
Bevrijdingslaan 4, bus 1.

tussenkommende partij :

Lucien LAMBRECHTS,
wonende te AARSCHOT,
Wipstraat 29.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de stad LEUVEN
op 12 november 1998 heeft ingediend om de schorsing te
vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van
23 september 1998 van de Vlaamse minister van
Binnenlandse Aangelegenheden tot vernietiging van het
besluit van 19 maart 1998 van het college van
burgemeester en schepenen van de stad Leuven waarbij
Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS werden ontslagen;

Gezien het op dezelfde dag ingediende
verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de
vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur
J. LUST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan
partijen;

Gelet op de beschikking van 28 januari 1999
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 februari
1999;

Gehoord het verslag van staatsraad
A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat
D. SOCQUET, die loco advocaat B. BEELEN verschijnt voor
de verzoekende partij, van advocaat B. STAELENS, die
verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat
I. MARTENS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur
J. LUST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI,
hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State,
gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat Lucien LAMBRECHT met een
verzoekschrift van 8 december 1998 heeft gevraagd om in
het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak
kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS, de
tussenkomende partij, zijn sinds 1 januari 1996 in
dienst van de stad Leuven onder het regime van een
arbeidsovereenkomst voor bedienden van bepaalde duur. De

laatst afgesloten overeenkomst is aangevangen op 1 juli 1997 en loopt tot "31 juni 1999" wat Akkacha BENAZZOUZ betreft en tot 31 december 1999 wat de tussenkomende partij betreft;

1.2. Uit de door de partijen voorgelegde stukken blijkt niet dat ook personeelsleden die met een contract van bepaalde duur in dienst van de stad zijn geëvalueerd moeten worden. Uit het administratief dossier blijkt wel dat Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS op 24 juni 1997 een evaluatie hebben gekregen. Die eindevaluatie was "gunstig". De eraan ten grondslag liggende verslagen waren zeer lovend.

1.3. In een op 16 maart 1998 opgemaakt verslag aan het college van burgemeester en schepenen beklagt waarnemend bestuurssecretaris R. KAMERS zich erover dat, ten gevolge van hun gedrag, de relaties tussen Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS enerzijds en "de overige personeelsleden van de dienst economische ontwikkeling en werkgelegenheid" "uitermate verslechterd" zijn, dat de twee voornoemden ondermaats presteren en dat hun samenwerkingsvermogen beneden alle peil is. Om "paal en perk te stellen aan de malaise binnen de dienst" stelt hij aan het college voor met ingang van 1 april 1998 af te zien van beider diensten.

Op 19 maart 1998 beslist het college van burgemeester en schepenen, steunende op dat verslag van R. KAMERS, vanaf 1 april 1998 af te zien van de diensten van Akkacha BENAZZOUZ en van Lucien LAMBRECHTS mits het uitbetalen van de wettelijke opzegvergoeding met als reden: "wijze van dienen is onvoldoende". Bij brief van 30 maart 1998 wordt die beslissing aan de betrokkenen medegedeeld. Zij houden voor die brief op 1 april 1998 ontvangen te hebben.

1.4. Op 11 juni 1998 schorst de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant de besluiten van het college van burgemeester en schepenen omdat die besluiten strijdig zijn met het gemeentelijk reglement inzake de aanwerving en de loopbaan van het contractuele personeel in die zin dat de laatste evaluatie van de betrokkenen gunstig was, dat er geen bijkomende evaluatie gebeurd is, en dat een intern verslag, waarvan de gegevens strijdig zijn met wat er in het laatste evaluatieverslag is bepaald, geen voldoende basis kan zijn om een contractueel personeelslid te ontslaan.

1.5. Op 23 juli 1998 besluit het college van burgemeester en schepenen zijn beslissingen van 19 maart 1998 te rechtvaardigen. Er wordt overwogen dat de beslissingen niet steunen op het reglement inzake de aanwerving en de loopbaan van het contractueel personeel, dat alleen tot doel heeft de contractuele personeelsleden te laten genieten van de voordelen die het statuut-Kelchtermans aan de statutairen garandeert, maar op de wet van 3 juli 1976 betreffende de arbeidsovereenkomsten met als motief dat de prestaties van de betrokkenen te gering zijn. Volgens het college gelden de bepalingen van die wet naast het stedelijk reglement en ontnemt het evaluatiereglement aan de stad de bevoegdheid niet om een personeelslid te ontslaan op basis van de wet op de arbeidsovereenkomsten.

1.6. Op 23 september 1998 vernietigt de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, met het besluit waarvan thans de schorsing van de tenuitvoerlegging gevorderd wordt, het besluit van 19 maart 1998 van het college van burgemeester en schepenen. Overwogen wordt o.m. wat volgt :

"Overwegende dat het ontslag van de heren Benazzouz en Lambrechts gebaseerd is op een negatief verslag dd. 18 maart 1998 van de bestuurssecretaris-economist

over de wijze van functioneren van de genoemde personeelsleden; dat dit verslag in schril contrast staat tot de uitermate gunstige evaluatie die door de twee evaluatoren over de betrokken personeelsleden werd gemaakt voor het jaar 1996; dat het bestuur overigens per 1 juli 1997 de arbeidsovereenkomst met de betrokken personeelsleden nog vernieuwde; dat het bestuur hiermee zijn tevredenheid over de betrokken personeelsleden heeft uitgedrukt; dat er geen bijkomende evaluatie door de twee evaluatoren over de betrokken personeelsleden heeft plaatsgevonden, indien bepaalde feiten, zoals deze genoemd in het verslag van de bestuurssecretaris-economist van 16 maart 1998, daartoe aanleiding gaven; dat het bestuur aldus de bepaling van artikel 38 van het eigen reglement betreffende het contractueel personeel heeft overtreden;

Overwegende dat het bestuur van Leuven een publieke werkgever is; dat een overheid-werkgever t.a.v. de contractuele personeelsleden niet alleen gebonden is aan de wet op de arbeidsovereenkomsten, maar ook aan de beginselen van behoorlijk bestuur die net zoals het arbeidsrecht deel uitmaken van ons positief recht;

Overwegende dat de regel om een bijkomende evaluatie uit te voeren op basis van bepaalde feiten die daartoe aanleiding geven, niets anders is dan een procedurele waarborg voor de toepassing van het zorgvuldigheidsbeginsel en het fair-play-beginsel; dat de bepaling van artikel 38 precies in deze beginselen haar grondslag vindt; dat het reglement betreffende het contractueel personeel dus niet louter de bedoeling heeft de voordelen van de functionele loopbaan van toepassing te maken op het contractueel personeel; dat dit reglement ook de betrekkingen tussen de overheid-werkgever en het contractueel personeelslid onderwerpt aan bepaalde beginselen van behoorlijk bestuur, dat dit des te belangrijker is wanneer een ingrijpend feit als een ontslag in het geding is; dat met name voor het ontslag dat gebaseerd is op de professionele wijze van functioneren de evaluatie een onmisbare schakel vormt in de procedure; dat dit niet geldt voor het ontslag om dringende redenen wegens ernstige fout (ongewettigde afwezigheden op het werk, misbruik van vertrouwen, diefstal, insubordinatie, agressief gedrag, daden van oneerlijke concurrentie...) waarvoor de procedure en de vormvereisten van de wet op de arbeidsovereenkomsten gelden; dat het ontslag van de heren Benazzouz en Lambrechts evenwel niet gebaseerd is op de dringende redenen wegens ernstige fout, maar op de wijze van functioneren; dat krachtens het algemeen rechtsbeginsel *patere legem quam ipse fecisti* een overheid er overigens toe gehouden is de reglementen die ze zelf heeft vastgesteld te respecteren; dat de

beslissing van het college van burgemeester en schepenen strijdig is met de beginselen van behoorlijk bestuur; dat dit het algemeen belang schaadt".

Het vernietigingsbesluit is op 23 september 1998 naar de verzoekende partij verzonden. Op 1 oktober 1998 heeft het college van burgemeester en schepenen beslist de onderhavige vordering tot schorsing in te dienen;

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1. Overwegende dat de verzoekende partij volgende elementen aanvoert die volgens haar aantonen dat zij een moeilijk te herstellen nadeel lijdt: (1) Er bestaat nu "grote rechtsonzekerheid nopens de situatie waarin het stadsbestuur zich bevindt" want er kan niet overgegaan worden tot het ontslag van ander contractueel personeel zonder acht te slaan op het evaluatiereglement; (2) Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS zijn, omdat de ontslagbeslissingen van het college van burgemeester en schepenen uit het rechtsverkeer verdwenen zijn, mogelijk "op dit ogenblik opnieuw in dienst van de stad" en daaruit volgt dat het stadsbestuur zich in een patstelling bevindt omdat ontslagen contractuelen een recht op wederindienstneming verkrijgen; (3) Zij lijdt een moreel nadeel omdat zij "het rechtszekerheidsbeginsel dient te eerbiedigen"; (4) Zij dreigt een financieel nadeel te lijden wanneer het beroep uiteindelijk zal verworpen worden en wanneer de betrokken personeelsleden

dan een schadevergoeding zullen opeisen met ingang van 19 maart 1998;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt: het aangevoerde moreel nadeel is onbegrijpelijk geformuleerd; het onherstelbaar karakter van het financieel nadeel wordt niet aangetoond; de stad heeft de arbeidsovereenkomst van Akkacha BENAZZOUZ en van Lucien LAMBRECHTS beëindigd, die beëindiging is onregelmatig, maar de gevolgen daarvan zullen door de arbeidsrechtbank beoordeeld moeten worden en de stad zal die gevolgen moeten dragen maar het aldus geleden nadeel is geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel; een nadeel kan niet ontstaan ten gevolge van de werking van het administratief toezicht, ook al ontstaat daardoor een vrij complexe situatie;

3.3.1. Overwegende, wat het eerste aangevoerd nadeel betreft, dat het bestreden besluit alleen betrekking heeft op de situatie van Akkacha BENAZZOUZ en van Lucien LAMBRECHTS, hetgeen op juridisch vlak geen enkele invloed heeft op de wijze waarop de verwerende partij de relatie met andere contractueel tewerkgestelden wenst te beëindigen; dat de vrees voor de precedentwaarde die de verwerende partij in toekomstige gevallen aan de thans bestreden beslissing zal hechten, geen nadeel is dat voortvloeit uit de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit maar gewoon een argument om spoedig een uitspraak tot stand te zien komen over de wettigheid van de opstelling van de verwerende partij, wat geen nadeel is dat een schorsing rechtvaardigt; dat trouwens niet blijkt welk moeilijk te herstellen ernstig nadeel de verzoekende partij kan ondergaan wanneer zij, zich schikkend naar de interpretatie van de toezichthoudende overheid, voorlopig bij het ontslag van contractueel tewerkgesteld personeel wegens onvoldoende

presteren toch rekening houdt met het evaluatiereglement zoals de verwerende partij dat lijkt te wensen;

3.3.2. Overwegende, wat het tweede aangevoerde nadeel betreft, dat de verwerende partij bij de kennisgeving van het vernietigingsbesluit aan de verzoekende partij duidelijk medegedeeld heeft dat het vernietigingsbesluit geen onmiddellijke gevolgen moest hebben op de toestand van de betrokken personeelsleden zoals die voortvloeide uit de toepassing van hun arbeidsovereenkomst of hun ontslagbericht; dat uit door het bevoegde lid van het auditoraat ingewonnen inlichtingen blijkt dat Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS niet meer voor de stad werken; dat de feitelijke situatie op dit ogenblik dan ook niet tot onmiddellijk optreden dwingt;

3.3.3. Overwegende, wat het derde aangevoerde nadeel betreft, dat indien een gemeente als rechtspersoon al een moreel nadeel kan ondergaan doordat zij zich moet schikken naar het standpunt van de toezichthoudende overheid, dat nadeel goedge maakt zal worden door de later volgende vernietiging van het bestreden besluit; dat trouwens niet wordt ingezien waarom de verzoekende partij gezichtsverlies moet lijden omdat zij, bij het ontslag wegens onvoldoende presteren van contractueel tewerkgesteld personeel, voorlopig wel degelijk rekening houdt met de wensen van de toezichthoudende overheid;

3.3.4. Overwegende, wat het vierde nadeel betreft, dat de vrees voor een veroordeling tot een fikse schadevergoeding betrekking heeft op een financieel nadeel, dat in principe niet moeilijk te herstellen is; dat trouwens de schorsing van het bestreden besluit aan dat nadeel geen enkele wijziging lijkt te kunnen brengen omdat die schadevergoeding verband houdt met de contractuele relatie tussen de partijen die hoe dan ook in feite beëindigd is zodat het uitblijven van een

uitspraak over de wettigheid van het besluit van het college van burgemeester en schepenen om de arbeidsrechtelijke relatie met Akkacha BENAZZOUZ en Lucien LAMBRECHTS te beëindigen daarop geen invloed heeft;

3.4. Overwegende dat de verzoekende partij geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel bewijst; dat de vordering om die reden verworpen moet worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Lucien LAMBRECHT in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op vijftuizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op zestien maart 1900 negenennegentig,
door :

de HH. A. VANDENDRIESSCHE	wnd. kamervoorzitter,
	staatsraad,
W. GEURTS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

A. VANDENDRIESSCHE.