

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.014 van 23 december 2011
in de zaak A. 192.028/XII-5775**

In zake: Peter LEMMENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick De Roo
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Britselei 7 bus 10
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de GOUVERNEUR VAN DE PROVINCIE
ANTWERPEN
2. de GEMEENTE PUURS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ann Coolsaet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Arthur Goemaerelei 69
bij wie woonplaats wordt gekozen
en eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Ingrid Opdebeek

Tussenkommende partijen:

1. Kris DE HERDT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick De Roo
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Britselei 7 bus 10
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 1 april 2009, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing dd 6 februari 2009 van de heer Gouverneur van Antwerpen [...] waarbij het bezwaarschrift dd 21 december 2008 [...] tegen het besluit van de gemeenteraad van Puurs dd 18 december 2008 houdende ‘Rechtspositieregeling voor gemeenpersoneel Puurs’ [...] werd verworpen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 196.946 van 13 oktober 2009 zijn de debatten in het beroep ten gronde heropend en is de zaak verwezen naar de gewone rechtspleging en bij arrest nr. 196.947 van 13 oktober 2009 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Kris De Herdt en het Vlaamse Gewest hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn toegestaan bij beschikkingen van respectievelijk 7 januari 2010 en 14 maart 2011. De eerste tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een verslag opgesteld.

De tweede verwerende partij en de tweede tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 juni 2011.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Patrick De Roo, die verschijnt voor verzoeker en voor de eerste tussenkomende partij, advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en advocaat Bart Staelens die verschijnt voor de tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Rudi Van Der Gucht heeft een met dit arrest andersluidend 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 18 december 2008 stelt de gemeenteraad van Puurs de nieuwe rechtspositieregeling voor het gemeentepersoneel vast. Voorafgaandelijk wordt door verzoeker, gemeenteraadslid, onder meer bekritiseerd dat “contractuele ambten [worden] opengesteld voor niet-EU burgers”. Hij betoogt: “Dit is ongrondwettig, hetgeen de Vlaamse regering zelf toegeeft. Wij zullen dit aanvechten, wanneer dit in de Puurse rechtspositieregeling blijft staan”. Zijn voorstel tot schrapping van het ontworpen artikel 9, § 2, derde lid, wordt verworpen.

Het betrokken voorschrift luidt:

“De contractuele functies waarvoor de Belgische nationaliteit niet vereist is, zijn toegankelijk voor kandidaten die tot het wettige verblijf in België zijn toegelaten en een algemene toegang hebben tot de arbeidsmarkt”.

Verzoeker dient op 21 december 2008, in zijn hoedanigheid van gemeenteraadslid, tegen de vaststelling van de rechtspositieregeling en voormeld voorschrift in het bijzonder, bezwaar in bij de gouverneur van de provincie Antwerpen. Hij schrijft dat hij ter zitting van de gemeenteraad heeft

voorgesteld artikel 9, § 2, in overeenstemming te brengen met de Grondwet, maar dat dit amendement werd verworpen. De gouverneur laat met een brief van 6 februari 2009 weten geen redenen te zien om in het kader van het algemeen administratief toezicht op te treden.

IV. Tussenkoms

4. Met een verzoek tot tussenkoms schaa

Kris De Herdt zich langs de zijde van verzoeker teneinde mee de gegrondheid van diens beroep tot nietigverklaring te bepleiten. Hij is op 7 januari 2010 “tenminste voorlopig” toegelaten in het geding tussen te komen.

Tweede verwerende partij vraagt de vordering tot tussenkoms alsnog te verwerpen omdat Kris De Herdt zich niet op een actueel en persoonlijk belang kan beroepen.

Een uitspraak hierover komt overbodig voor. Zoals verder blijkt, komt de Raad van State toch niet aan het onderzoek van de grond van de zaak toe, nu het beroep als onontvankelijk moet worden verworpen bij gebrek aan het rechtens vereiste belang in hoofde van verzoeker. Voorts worden de kosten van de tussenkoms hoe dan ook ten laste van de tussenkomsende partij gelegd.

V. Precisering van het voorwerp van het beroep

5. Gelet op het geheel van de vermeldingen van het verzoekschrift is er reden om als het eigenlijke voorwerp van het beroep te identificeren: artikel 9, § 2, van de rechtspositieregeling van het gemeentepersoneel, zoals vastgesteld bij besluit van 18 december 2008 van de gemeenteraad van Puurs.

VI. Belang

Standpunt van de partijen

6. Verzoeker betoogt in het verzoekschrift dat zijn belang “dubbel” is: eensdeels heeft hij een functioneel belang als gemeenteraadslid en anderdeels heeft hij een belang “nu hij na het einde van zijn mandaat contractuele tewerkstelling bij de Gemeente Puurs ambieert” en aangezien hij vreest alsdan “rechtstreeks in concurrentie [te] komen met kandidaten die hoe dan ook niet in aanmerking zouden komen voor tewerkstelling bij een correcte toepassing van art 10 G.W.”.

7. Tweede verwerende partij betwist het belang van verzoeker en meent dat het beroep onontvankelijk is.

Wat het aangevoerde functioneel belang betreft, wijst tweede verwerende partij er op dat het niet wordt toegelicht en dat verzoeker geen enkel middel aanvoert waarin hij zich op de schending van zijn prerogatieven als gemeenteraadslid beroept of waarin hij de miskennen van de bevoegdheden en de rechten van de gemeenteraad doet gelden.

Met betrekking tot het andere aangevoerde belang werpt tweede verwerende partij tegen dat het louter hypothetisch is, dat het geen persoonlijk karakter heeft, dat er geen rechtstreeks causaal verband bestaat tussen het nadeel waarvoor hij vreest en de bestreden beslissing en dat het nadeel niet geloofwaardig is. Toegelicht wordt dat verzoekers mandaat als gemeenteraadslid -dat onverenigbaar is met dat van personeelslid in dezelfde gemeente- pas eind 2012 verstrijkt, dat hij niet nu maar blijkbaar ten vroegste vanaf 2013 zal solliciteren, dat verzoeker niet vermeldt welke betrekking hij dan beoogt, dat zijn belang niet meer is dan een belang dat door eenieder kan worden aangevoerd, dat mocht verzoeker daadwerkelijk werkzoekend zijn of de ambitie hebben een andere betrekking te zoeken, hij dan niet zou wachten tot 2013 en zich niet zou beperken tot eventuele vacante contractuele betrekkingen binnen de gemeente Puurs. Volgens tweede verwerende partij tracht verzoeker “enkel te verhelpen dat hij [...] zich niet kan beroepen op een functioneel belang als gemeenteraadslid

om een beslissing aan te vechten van de gemeenteraad waarvan hij deel uitmaakt en waarmee hij het niet eens is”.

8. Verzoeker dupliceert dat er misschien inzake het functioneel belang een betwisting kan zijn “of er al dan niet inbreuk was op de prerogatieven van [...] verzoeker als gemeenteraadslid”, maar niet over zijn persoonlijk belang. Reeds eerder, in het arrest nr. 184.205 van 16 juni 2008, heeft de Raad van State geoordeeld dat het versoepelen van de toegangsvoorwaarden tot een bepaald beroep het mogelijk maakt dat concurrenten een gemakkelijkere toegang krijgen tot dit beroep en dat dit nadeel aanleiding geeft tot een voldoende belang bij het instellen van een beroep.

9. Het Vlaamse Gewest, tweede tussenkomende partij, sluit zich bij de exceptie van tweede verwerende partij aan. Onder meer wijst tweede tussenkomende partij op het arrest nr. 196.946 van 13 oktober 2009 waarin de Raad van State meende dat er geen reden was om het voorliggende beroep met toepassing van de kortedebattenprocedure overeenkomstig de conclusies van het auditorsverslag in te willigen, precies vanwege de exceptie van gebrek aan belang. Tweede tussenkomende partij stelt dan ook “met verwondering” vast dat in de memorie van wederantwoord geen enkel bijkomend concreet element wordt aangereikt. Zij vraagt zich af of er sprake is van “een pure *actio popularis*” en of er wel een belang kan worden onderkend vermits verzoeker verzuimt “om welkdanig bijkomend concretiserend element aan te reiken”. Precies door “het gemis aan elk concreet gegeven”, welk gemis verzoeker alleen aan zichzelf te wijten heeft, is niet duidelijk of hij effectief een potentieel kandidaat voor contractuele aanstelling is.

Beoordeling

10. Het zogenaamde “functioneel belang” van een gemeenteraadslid is het belang dat het de betrokkene mogelijk maakt ontvankelijk een beslissing te bestrijden die hem niet persoonlijk betreft, maar die wel de prerogatieven verbonden aan zijn mandaat van gemeenteraadslid miskent. Het beroep op grond van dat belang is alleen ontvankelijk wat die middelen

betreft waarin hij de schending van zijn prerogatieven als gemeenteraadslid aanvoert.

Andere middelen, die geen uitstaans hebben met de prerogatieven, kunnen niet ontvankelijk worden aangevoerd in het kader van het functioneel belang. Gemeenteraden zijn beraadslagende vergaderingen die beslissen volgens het meerderheidsbeginsel. Het functioneel belang sterkt er niet toe om misnoegde leden van de minderheid in staat te stellen willekeurig de wettigheid van gemeenteraadsbeslissingen bij de Raad van State ter sprake te brengen.

11. Te dezen heeft verzoeker moeten vaststellen dat de gemeenteraad zijn inhoudelijke bezwaren tegen het voorgenomen artikel 9, § 2, van de nieuwe rechtspositieregeling niet heeft willen volgen. Dit mag hem subjectief grieven, het is als zodanig niet van aard te verantwoorden dat in zijn hoofde, objectief bekeken, een “functioneel belang” wordt aangenomen om de betrokken bepaling op grond van die bezwaren door de Raad van State vernietigd te zien worden.

Een objectief “functioneel belang” bij de annulatie van het voorschrift heeft verzoeker -als gezien- alleen in zoverre hij ter vernietiging ervan de schending van zijn prerogatieven aanvoert, en dat doet hij te dezen niet. Verzoeker geeft het blijkens de memorie van wederantwoord zelf toe. Meer bepaald erkent hij daarin dat zijn functioneel belang betwist kan worden, zonder voor het overige zelfs maar te proberen toe te lichten waarom deze betwisting in zijn voordeel zou moeten worden opgelost.

12. De afwezigheid van een functioneel belang sluit niet uit dat het gemeenteraadslid van het gewone belang doet blijken, al mag dat gebruikelijke, reguliere belang niet als voorwendsel worden gebruikt om de afwezigheid van een functioneel belang te omzeilen.

13. Te dezen meent verzoeker over het gewone belang te beschikken “nu hij na het einde van zijn mandaat contractuele tewerkstelling bij

de Gemeente Puurs ambieert” en dan ten gevolge van de bestreden bepaling dreigt een concurrentienadeel te ondervinden.

Geen enkele bijzonderheid wordt verstrekt; vager kan de beweerde ambitie niet zijn. Het mandaat van gemeenteraadslid is verlengbaar met telkens zes jaar; het is niet beweerd dat verzoeker geen verlenging zal nastreven of moet vrezen er geen te krijgen. Welk werk verzoeker vandaag uitoefent en hij wil inruilen voor de zogezegd beoogde contractuele tewerkstelling bij de gemeente, blijft onvermeld. Ook geeft hij geen enkele aanwijzing omtrent de precieze aard of inhoud van het werk dat hij bij de gemeente ambieert, noch tenminste omtrent de specifieke kwalificaties die hij ten dienste van de gemeente hoopt te kunnen stellen.

Dit totaal gebrek aan enige concrete invulling en duiding van zijn belang -óók in de memorie van wederantwoord- is des te opvallender omdat de Raad van State dan toch al in het arrest nr. 196.946 van 13 oktober 2009 had geweigerd de bestreden bepaling met toepassing van de kortededebattenprocedure te vernietigen, om reden van de exceptie van gebrek aan belang. En omdat daarna de vordering tot schorsing van de bepaling was verworpen, met een arrest nr. 196.947 van 13 oktober 2009 waarin het “hypothetisch en iel” karakter van het nadeel werd vastgesteld.

14. Weliswaar wordt het belang bij het bestrijden van een verordeningsbepaling, zoals het bestreden voorschrift er een is, traditioneel eerder soepel beoordeeld. Die soepelheid gaat evenwel niet zo ver dat het rechtens vereiste belang bij het bestrijden van de verordening zelfs wordt aanvaard in een geval waarin niet voldoende aannemelijk wordt gemaakt dat er tussen verzoeker en de verordening een geïndividualiseerd verband bestaat en waarin dus ook niet redelijkerwijze blijkt dat de verordening op de verzoeker zal worden toegepast.

15. In de specifieke omstandigheden van de zaak is het belang van verzoeker louter afhankelijk van zijn wil, te dezen de zelfverklaarde ambitie om ooit contractueel tewerkgesteld te worden bij de gemeente Puurs. Dit volstaat op zich niet ter verantwoording van een voldoende persoonlijk belang. Evenmin zou het volstaan hebben enkel te verklaren dat het zijn wens is statutair personeelslid

te worden, opdat hij dan ontvankelijk titel IV van de rechtspositieregeling voor het gemeentepersoneel, “Het verlies van de hoedanigheid van statutair personeelslid en de definitieve ambtsneerlegging”, zou hebben kunnen aanvechten. Noch zou het voldoende geweest zijn uitsluitend te verklaren dat hij de ambitie heeft in de buurgemeente Bornem of Niel aan de slag te gaan, of nog elders, opdat hij, van de weeromstuit, vanuit het oogpunt van het belang ontvankelijk geweest zou zijn om het personeelsstatuut aldaar aan te vechten.

Bij gebrek aan een minimaal aangetoonde persoonlijke, geïndividualiseerde band met de bestreden bepaling, is het belang waarop verzoeker zich beroept in wezen niet meer dan het belang dat iedereen erbij heeft dat de wet wordt nageleefd. Dit doet zijn beroep voorkomen als een *actio popularis*, welke vordering de wetgever heeft willen uitsluiten.

Het arrest inzake de vzw European Safety Institute en Santy, nr. 184.205 van 16 juni 2008, waarnaar verzoeker in de memorie van wederantwoord verwijst, zegt het niet anders.

Integendeel brengt het arrest in de eerste plaats in herinnering dat slechts van het vereiste belang doen blijken de personen wier situatie door de bestreden verordenende bepalingen “rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt”. Vervolgens wordt inderdaad onder andere bedacht, om het belang van de verzoekende partijen in die zaak aan te nemen, dat de bestreden soepelere bepalingen het mogelijk maken dat concurrenten een gemakkelijker toegang krijgen tot de markt van de opleidingsinstellingen en de opleiders. Maar het is dan ook wel zo dat de verzoekende partijen al effectief op die markt werkzaam waren: de eerste verzoekende partij was erkend als instelling voor het verstrekken van opleidings- en vervolmakingscursussen en heeft ervoor geopteerd “om opleidingsactiviteiten te blijven uitoefenen”; de tweede verzoekende partij was erkend als lesgever.

Te dezen, daarentegen, komt verzoeker op tegen een bepaling die hem pas ongunstig kan raken in het geval dat hij er ooit toe gekomen zal zijn zich kandidaat te stellen voor een contractuele tewerkstelling in de gemeente

Puurs - hetgeen op vandaag niet het niveau van een ongeloofwaardige bewering, met andere woorden van een zuivere hypothese, overstijgt.

16. De exceptie van gebrek aan belang is gegrond. Het beroep is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Het Vlaamse Gewest wordt verwezen in de kosten van zijn tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 december 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest