

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.656 van 2 december 2016
in de zaak A. 216.335/X-16.289.**

In zake : Dragan MARKOVIC
 woonplaats kiezend te 3717 Herstappe
 Kerkstraat 6

tegen :

de GEMEENTE HERSTAPPE

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 juni 2015, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de gemeenteraad van het gemeentebestuur van Herstappe d.d. 20/04/2015 punt 05. Verlenging van de functie van gemeentesecretaris door Markovic D. vanaf 01/04/2015 tot 31/3/2016”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 28 oktober 2016.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Dragon Markovic, die in persoon verschijnt, en Claude Prosmans, burgemeester, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven 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. Verzoeker, gemeentesecretaris te Herstappe, wordt op 12 maart 2015 vijfenzestig jaar oud.

Met een brief van 24 maart 2015 vraagt hij het gemeentebestuur om “in te stemmen met het feit dat [hij] de functie van gemeentesecretaris mag blijven uitoefenen na [z]ijn 65 jaar”.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herstappe beslist op 30 maart 2015 om het punt van de “verlenging gemeentesecretaris D. Markovic vanaf 1/4/2015 tot en met 31/3/2016” uit te stellen tot de volgende gemeenteraad. Tevens wordt besloten dat de gemeentesecretaris zijn ambt tot 30 april 2015 mag uitoefenen.

Op 20 april 2015 besluit de gemeenteraad 1° dat het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 30 maart 2015 “houdende de aanstelling van Markovic D. als secretaris tot 30/4/2015” wordt bekrachtigd, 2° dat verzoeker het ambt van gemeentesecretaris niet mag uitoefenen tot en met 30 april 2016 en 3° dat I. C. deeltijds wordt aangesteld in contractueel dienstverband als waarnemend gemeentesecretaris.

Wat het tweede punt betreft, wordt overwogen “dat de heer Markovic maximaal 2 jaar kan verlengd worden en dat wij op dit ogenblik een vrij ernstige kandidaat kunnen aanwerven met een langere termijnvisie”.

IV. Belang

Exceptie

4. Volgens de memorie van antwoord slaagt verzoeker er “niet in aan te tonen dat hij een belang heeft bij de vernietiging van het bestreden besluit want er verandert niets aan zijn status van gepensioneerde”.

5. Ook naar het oordeel van de auditeur is verzoeker zonder het vereiste belang:

“Het voordeel dat verzoeker met het voorliggend beroep oorspronkelijk nastreefde bestond er essentieel in, door de nietigverklaring, een nieuwe kans te verwerven om voorbij de datum van 1 mei 2015 tot 31 maart 2016 tewerkgesteld te blijven. Een nietigverklaring van de bestreden beslissing kan hem thans niet meer dit voordeel opleveren.

Verzoeker geeft aan dat de vernietiging van de bestreden beslissing van belang zou zijn voor de berekening van zijn pensioen. Evenwel moet worden opgemerkt dat de mogelijkheid voor een statutaire ambtenaar om na de leeftijd van 65 jaar in dienst van de gemeente te blijven, een gunst is en geen recht. De nietigverklaring kan dus niet tot gevolg hebben dat verzoeker geacht moet worden nog steeds vast benoemd te zijn gebleven in het ambt, laat staan dat zijn pensioen herberekend zou moeten worden. Aangezien er geen rechtsplicht bestaat in hoofde van de verwerende partij om de gevraagde toestemming te verlenen, desnoods met terugwerkende kracht, zal zij na een gebeurlijke nietigverklaring bovendien slechts kunnen vaststellen dat de vraag ingevolge het tijdsverloop ondertussen zonder voorwerp is geworden.

Evenmin kan de in het inleidend verzoekschrift aangevoerde reden dat verzoeker zich als inwoner zorgen [maakt] over het feit dat de gemeente onbestuurbaar is daar de enige aangestelde bediende géén contact mag hebben met de bevolking van de gemeente Herstappe, in aanmerking worden genomen. Dit staft geen persoonlijk belang, maar komt neer op een actio popularis.

Wat voorafgaat leidt tot de conclusie dat verzoeker niet langer getuigt van het rechtens vereiste belang bij zijn beroep.”

6. In de laatste memorie reageert verzoeker hierop, in de eerste plaats, dat een plichtsbewuste ambtenaar en rechtschapen burger zich in een democratische rechtsstaat zorgen mag maken over de correcte toepassing van alle wettelijke bepalingen en als morele opdracht heeft om erop toe te zien dat alle wettelijke bepalingen correct nageleefd worden.

Voorts wijst verzoeker er op dat hij in zijn schrijven van 24 maart 2015 verzocht om gedurende twee jaar het ambt van gemeentesecretaris te mogen uitoefenen. Zijns inziens kan een nietigverklaring “wel degelijk een voordeel opleveren van twee jaar wedde”. Hij blijft een rechtstreeks en actueel belang hebben tot en met 31 maart 2017. Hij lijdt “duidelijk een financieel nadeel”.

Beoordeling

7. Het belang dat verzoeker meent als inwoner van de gemeente of als ambtenaar erbij te hebben dat de wettelijke voorschriften correct worden nageleefd, valt samen met het belang dat elkeen heeft bij de juiste toepassing van de wet.

Een dergelijk belang is onvoldoende persoonlijk en rechtstreeks om de ontvankelijkheid te kunnen verantwoorden van een beroep tot nietigverklaring.

8.1. Strikt genomen vroeg verzoeker in zijn brief van 24 maart 2015 aan de verwerende partij alleen dat hij de functie van gemeentesecretaris na zijn 65ste jaar mocht blijven uitoefenen. Hij deed dit onder verwijzing naar “de vigerende wetgeving van de Vlaamse Overheid”.

Volgens die regelgeving, meer bepaald artikel 106, § 2, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2007 ‘houdende de minimale voorwaarden voor de personeelsformatie, de rechtspositieregeling en het mandaatstelsel van het

gemeentepersoneel en het provinciepersoneel en houdende enkele bepalingen betreffende de rechtspositie van de secretaris en de ontvanger van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’, kan de aanstellende overheid het vast aangestelde statutaire personeelslid na het bereiken van de leeftijdsgrens van 65 jaar in dienst houden. Deze mogelijkheid voor een statutaire ambtenaar om na de leeftijd van 65 jaar in dienst van de gemeente te blijven betreft een “gunstregime” (commissieverslag voorafgaand aan het decreet van 17 januari 2014 ‘tot opheffing van artikel 158 van de nieuwe gemeentewet’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-2014, nr. 2205/2, 3), dat slechts toepassing kan vinden met wederzijdse instemming, wat impliceert dat de beide partijen de verlenging in hun belang achten.

Een verlenging van het statutaire dienstverband kan worden verleend “voor een periode van hoogstens één jaar”, weliswaar “telkens verlengbaar met hoogstens één jaar”.

8.2. Met de bestreden beslissing weigert de verwerende partij om het dienstverband met verzoeker te verlengen tot en met 30 april 2016.

Hoe de gevorderde vernietiging van die beslissing ervoor kan zorgen dat verzoeker alsnog de gunst van de verlenging van zijn dienstverband tot en met 30 april 2016 verkrijgt, is niet apert en laat hij ook niet inzien.

8.3. Terecht betwist hij niet de zienswijze in het auditorsverslag dat “er geen rechtsplicht bestaat in hoofde van de verwerende partij om de gevraagde toestemming te verlenen, desnoods met terugwerkende kracht”.

Evenmin spreekt hij tegen dat de verwerende partij “na een gebeurlijke nietigverklaring bovendien slechts [zal] kunnen vaststellen dat de vraag ingevolge het tijdsverloop ondertussen zonder voorwerp is geworden”. Het is iets wat hij eventueel kon hebben getracht te vermijden via het instellen van een vordering tot schorsing. Evenwel heeft hij – volgens zijn verklaring ter

terechtzing – een dergelijke vordering niet ingesteld om geen andere reden dan “dat [hem] dit werd afgeraden”.

8.4. In zoverre verzoeker zijn actueel belang in de laatste memorie hierop steunt dat hij zijn dienstverband ook voor de periode na 30 april 2016, tot en met 31 maart 2017, verlengd wenst te zien, wordt opgemerkt dat dit niet dienend is omdat de bestreden beslissing nu eenmaal niet die periode betreft.

Overigens kan een dienstverband dat slechts tot eind april 2015 loopt, hoe dan ook niet “verlengd” worden van 1 mei 2016 tot 31 maart 2017.

8.5. Het blijkt niet dat het voorliggende beroep en de nagestreefde vernietiging er op enige, voldoende rechtstreekse, wijze toe kunnen bijdragen soelaas te bieden voor het financieel nadeel waarop verzoeker zich beroept.

9. Voor het eerst ter terechtzing, voert verzoeker ook een moreel belang bij het beroep aan. Dit is niet alleen te laat, het kan ook niet overtuigen.

Het blijkt niet dat de bestreden beslissing vergezeld ging van voor verzoeker speciaal zwaarwichtige, grievende omstandigheden. Alleszins is, volgens de formele motivering van de bestreden beslissing, de gunst van de verlenging tot en met 31 maart 2016 hem louter om reden van de voorkeur voor een langetermijnoplossing geweigerd.

10. Het beroep is onontvankelijk bij gebrek aan het vereiste actueel belang.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twee december 2016, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust