

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.212 van 16 mei 2017
in de zaak A. 222.119/X-16.914.**

In zake : GUY VERBUYST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven en Dorien Geeroms
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Cogels Oseylei 61
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE ZELZATE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Hans-Kristof Carême
kantoor houdend te 3000 Leuven
Justus Lipsiusstraat 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 2 mei 2017, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van:

“1. Besluit van de gemeenteraad van Zelzate van 11 april 2017 waarbij het voorstel tot intrekking van het besluit van de gemeenteraad van 10 januari 2017 houdende niet-vaste benoeming als voltijds statutair gemeentesecretaris (klasse 2), wordt verworpen en verzoekende partij zodoende niet vast wordt benoemd als gemeentesecretaris [...]

2. Besluit van de gemeenteraad van Zelzate van 27 maart 2017 waarbij het voorstel tot intrekking van het besluit van de gemeenteraad van 10 januari 2017 houdende niet vaste benoeming als voltijds statutair gemeentesecretaris (klasse 2), werd verworpen en verzoekende partij zodoende niet vast wordt benoemd als gemeentesecretaris [...].”

Tevens vraagt verzoeker om “[v]erwerende partij reeds in het arrest bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verplichten om op de eerstkomende gemeenteraad en uiterlijk binnen de maand na betekening van het

tussen te komen arrest verzoeker tot gemeente- en OCMW-secretaris te benoemen en dit onder verbeurte van een dwangsom van 1.000€ per dag vertraging”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 mei 2017, om 10.30 uur.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dirk Van Heuven, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Hans Kristof Carême, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Diane Mareen 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 is bij besluit van de gemeenteraad van de gemeente Zelzate van 29 december 2014 op proef aangesteld als gemeentesecretaris, vanaf 1 september 2015.

Niettegenstaande het evaluatiecomité de proeftijd van de gemeentesecretaris op 18 juli 2016 gunstig evalueert, beslist de gemeenteraad op

19 oktober 2016 een eerste keer om verzoeker niet vast te benoemen als voltijds statutair gemeentesecretaris.

De beslissing wordt bij arrest van de Raad van State, nr. 236.547 van 25 november 2016, geschorst omdat de gemeenteraad geen bevoegdheid lijkt te hebben inzake de evaluatie van de gemeentesecretaris en op het eerste gezicht niet de gunstige evaluatie van het evaluatiecomité mag vervangen door een eigen ongunstige beoordeling.

De gemeenteraad trekt de geschorste beslissing op 28 december 2016 in.

Op 10 januari 2017 beslist de gemeenteraad opnieuw om verzoeker niet vast te benoemen als voltijds statutair gemeentesecretaris. Geen enkele reden wordt daartoe aangevoerd.

Ook die beslissing wordt door de Raad van State in haar tenuitvoerlegging geschorst, bij arrest nr. 237.368 van 14 februari 2017. Overwogen wordt dat, aangezien de verwerende partij geen enkele reden lijkt te hebben om verzoeker niet vast te benoemen, er vooralsnog aanleiding toe bestaat om te besluiten tot het bestaan van een verplichting om hem vast te benoemen.

De gemeenteraad beslist op 27 maart 2017 om niet de intrekking van zijn beslissing van 10 januari 2017 goed te keuren. Op 11 april 2017 beslist de gemeenteraad een tweede keer om niet de gemeenteraadsbeslissing van 10 januari 2017 in te trekken.

Bij arrest nr. 238.180 van 12 mei 2017 vernietigt de Raad van State de gemeenteraadsbeslissing van 10 januari 2017 omdat de verwerende partij na het schorsingsarrest nr. 237.368 geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging heeft ingediend en de verwerende partij dus klaarblijkelijk instemt met de onwettigheid die in het arrest 237.368 werd vastgesteld “te weten dat zij

geen redenen heeft om verzoeker niet vast te benoemen, zodat er een verplichting bestaat om hem vast te benoemen”.

IV. Onderzoek van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing en dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

5. Zoals de bestreden gemeenteraadsbeslissingen van 27 maart 2017 en 11 april 2017 zich vooralsnog lijken voor te doen, zijn ze ertoe beperkt te weigeren de gemeenteraadsbeslissing van 10 januari 2017 in te trekken.

Die laatste beslissing is echter al sinds 14 februari 2017 in haar tenuitvoerlegging geschorst. Daaruit volgt dat er met een schorsing van de bestreden weigeringen tot intrekking bezwaarlijk een dringendheid gemoeid kan zijn, laat staan nog een uiterste urgentie die zich niet laat verenigen met de behandelingstermijn van een gewone vordering tot schorsing.

6. Intussen is, ten gevolge van het annulatiearrest van 12 mei 2017, de beslissing van 10 januari 2017 zelfs retroactief uit het rechtsverkeer weggehaald, zodat de bestreden weigeringen tot intrekking geacht moeten worden nooit enig voorwerp te hebben gehad en totaal onwerkzaam zijn (geworden).

7. Er is niet voldaan aan de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

V. Onderzoek van de vordering tot oplegging van een voorlopige maatregel onder verbeurte van een dwangsom

8. Gelet op wat hiervoor *sub IV* is overwogen, is er geen reden om, teneinde verzoekers belangen veilig te stellen in afwachting van een uitspraak over de nietigverklaring van de bestreden weigeringen tot intrekking, de voorlopige maatregel van zijn benoeming op te leggen.

Integendeel kan de verwerende partij worden gevolgd waar zij in de nota schrijft dat de gevorderde maatregel “veeleer in verband te brengen [is] met de gemeenteraadsbeslissing van 10 januari 2017 waarin werd geweigerd om verzoeker te benoemen”. Terecht voegt zij daar ter zitting aan toe dat de vernietiging van dat besluit van 10 januari 2017 tot gevolg heeft dat zij tot rechtsherstel is gehouden en opnieuw zal moeten oordelen.

9. Inderdaad ziet de gemeenteraad zich door het vernietigingsarrest nr. 238.180 van 12 mei 2017 eens te meer geplaagd voor de verplichting om zich na afloop van de proeftijd van verzoeker uit te spreken over zijn vaste aanstelling in statutair verband – verplichting waarvan de gemeenteraad zich, gelet op artikel 78 van de rechtspositieregeling, in beginsel binnen drie maanden na de eindevaluatie van het evaluatiecomité moet kwijten.

De gemeenteraad zal daarbij niet het gezag van gewijsde van dat vernietigingsarrest nr. 238.180 mogen miskennen en niet de vernietigde, onwettige beslissing mogen herhalen. Dit houdt, naar in de huidige stand van de rechtspleging moet worden aangenomen, concreet in dat de gemeenteraad niet nog eens zal mogen weigeren verzoeker vast te benoemen als voltijds statutair gemeentesecretaris en daarbij voorbijgaan aan de verplichting om hem vast te benoemen.

Miskent de gemeenteraad toch de ogenschijnlijk hieruit volgende “gebonden bevoegdheid” om verzoeker vast te benoemen, dan zal de Raad van State zich – desgevraagd – moeten beraden over de uitoefening van de

substitutiebevoegdheid bedoeld in artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

10. De onder verbeurte van een dwangsom gevorderde benoeming bij wijze van voorlopige maatregel, wordt verworpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing en tot het opleggen, onder verbeurte van een dwangsom, van de voorlopige maatregel van de (vaste) benoeming van Guy Verbuyst.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zestien mei 2017, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	Kamervoorzitter
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.
De griffier	De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust