

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 253.840 van 23 mei 2022
in de zaak A. 235.457/X-18.064**

In zake : Tom CALUWAERTS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Katrien Crauwels
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Fruithoflaan 124, bus 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE NIEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Alexander De Becker
kantoor houdend te 9051 Gent
Driekoningenstraat 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Met een op 12 januari 2022 ingediend verzoekschrift stelt Tom Caluwaerts beroep in tegen het arrest van de Raad voor Verkiezingsbetwistingen van 3 januari 2022 waarbij zijn beroep verworpen wordt tegen de beslissingen van de voorzitter van de gemeenteraad van de gemeente Niel en van de gemeenteraad van de gemeente Niel om de tegen hem gerichte individuele constructieve motie van wantrouwen ontvankelijk te verklaren, respectievelijk om van die ontvankelijkverklaring akte te nemen en de individuele constructieve motie van wantrouwen aan te nemen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De gemeente Niel heeft memories van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Jurgen Neuts heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 mei 2022.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Simon Rinckhout, die *loco* advocaat Katrien Crauwels verschijnt voor verzoeker, en advocaat Mattijs Vanmarcke, die *loco* advocaat Alexander De Becker verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Jurgen Neuts 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. Na de gemeenteraadsverkiezing van 14 oktober 2018 wordt te Niel een bestuurscoalitie gevormd door Open VLD en N-VA, goed voor respectievelijk 10 en 4 van de 21 te behalen zetels. Verzoeker, verkozen op de N-VA-lijst, wordt schepen.

Op 13 oktober 2021 wordt aan de algemeen directeur een individuele constructieve motie van wantrouwen tegen verzoeker bezorgd. In de motivering is sprake van een vertrouwensbreuk die reeds in 2020 leidde tot het opzeggen van het vertrouwen in verzoeker door de Open VLD en N-VA-fractie in het gemeentebestuur. De motie is ondertekend door drie N-VA-gemeenteraadsleden en door de tien gemeenteraadsleden van Open VLD. Een voordrachtakte van S. V. als schepen is bijgevoegd.

Op de gemeenteraadszitting van 26 oktober 2021 neemt de gemeenteraad eerst kennis van de mededeling van verzoeker dat hij als onafhankelijke schepen wil zetelen. Daarna wordt er akte van genomen dat de voorzitter van de gemeenteraad de individuele constructieve motie van wantrouwen ontvankelijk bevond en wordt vervolgens de individuele constructieve motie van wantrouwen aangenomen.

Tegen die beslissingen van de voorzitter van de gemeenteraad en de gemeenteraad over de motie van wantrouwen, stelt verzoeker op 25 november 2021 beroep in bij de Raad voor Verkiezingsbetwistingen.

De Raad voor Verkiezingsbetwistingen verwerpt het beroep bij arrest van 3 januari 2022.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. Verzoeker leidt een eerste middel af uit de “schending van artikel 37 van het decreet van 16 juli 2021 resp. artikel 46, § 2, 3° van het decreet lokaal bestuur”, doordat de ontvankelijkheidsvoorwaarden van de constructieve motie van wantrouwen zijn miskend.

Toegelicht wordt dat de derde voorwaarde van artikel 46, § 2, van het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ (hierna: het decreet lokaal bestuur) vereist dat een individuele motie van wantrouwen ondertekend is door twee derde van de raadsleden van de fractie waartoe de schepen tegen wie de motie gericht is, behoort. Op het moment van de akteneming en aanname van de motie zetelde verzoeker als onafhankelijke en behoorde hij niet tot enige fractie. De tekst van het decreet is “in de tegenwoordige tijd” geformuleerd (“waartoe de schepen behoort”). Ook staat nergens in het decreet vermeld “dat men als individu [...] te allen tijde deel blijft uitmaken van

een fractie nadat hij/zij als onafhankelijke is gaan zetelen”. Een strikte en kritische lezing van het decreet leidt tot de conclusie dat wanneer een schepen als onafhankelijke gaat zetelen, hij geen deel meer uitmaakt van enige fractie. Hij verlaat zijn fractie dan definitief. In het decreet van 16 juli 2021 zijn geen bepalingen opgenomen die de procedure regelen waarbij in een dergelijk geval een individuele constructieve motie van wantrouwen wordt ingediend. Om reden van die leemte, was het in het geval van verzoeker onmogelijk dat aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden voor de constructieve nota werd voldaan. Dat leemtes tot impasses kunnen leiden, mag niet in het nadeel van verzoeker spelen.

Beoordeling

5. Artikel 46, § 1 en § 2, eerste lid, van het decreet lokaal bestuur schrijft ten gevolge van de wijziging bij artikel 37 van het decreet van 16 juli 2021 ‘tot wijziging van diverse decreten, wat betreft versterking van de lokale democratie’ (hierna: het decreet van 16 juli 2021) voor wat volgt:

“§ 1. De gemeenteraad kan een collectieve constructieve motie van wantrouwen aannemen tegen alle leden van het college van burgemeester en schepenen, met uitzondering van de schepen, vermeld in artikel 42, § 1, derde lid.

De gemeenteraad kan een individuele constructieve motie van wantrouwen aannemen tegen een of meer schepenen, met uitzondering van de schepen, vermeld in artikel 42, § 1, derde lid.

§ 2. De constructieve motie van wantrouwen voldoet aan al de volgende voorwaarden:

1° ze is ondertekend door de meerderheid van de raadsleden;

2° ze is ondertekend door ten minste twee derde van de raadsleden van elke fractie die de motie ondersteunt. Als een fractie slechts uit twee verkozenen bestaat, volstaat de handtekening van één van hen;

3° in geval van een individuele motie, is ze ondertekend door twee derde van de raadsleden van de fractie waartoe de schepen tegen wie de individuele motie gericht is, behoort;

4° ze vermeldt tegen welke leden van het college van burgemeester en schepenen ze gericht is;

5° ze draagt voor elk van de schepenen een kandidaat-opvolger voor. Zetelende leden kunnen opnieuw voorgedragen worden;

6° in geval van een individuele motie gericht tegen een of meer schepenen, zijn er een of meer ontvankelijke akten van voordracht bijgevoegd als vermeld in artikel 49. In geval van een collectieve motie is er een gezamenlijke akte van voordracht bijgevoegd als vermeld in artikel 43. Als een lijst in twee fracties is opgesplitst, wordt, in afwijking van artikel 43 of

49, de akte van voordracht van de kandidaat-schepen ondertekend door de meerderheid van de gemeenteraadsleden die deel uitmaken van de fractie van de kandidaat-schepen. Als de fractie van de kandidaat-schepen slechts twee verkozenen telt, volstaat de handtekening van een van hen; 7° ze is uiterlijk acht dagen voor de gemeenteraadszitting aan de algemeen directeur bezorgd.”

Het besproken middel betreft de voorwaarde van artikel 46, § 2, eerste lid, 3°. Volgens verzoeker mocht de individuele constructieve motie van wantrouwen tegen hem niet ontvankelijk geacht en aangenomen worden omdat de voorwaarde niet kan worden toegepast sinds hij de N-VA-fractie verliet en als onafhankelijke schepen zetelt.

6. Artikel 37 van het decreet van 16 juli 2021, dat artikel 46 van het decreet lokaal bestuur wijzigt, kan niet los worden gezien van de andere bepalingen van het decreet van 16 juli 2021. Die andere bepalingen voorzien er onder andere in dat tot burgemeester benoemd wordt, de verkozene voor de gemeenteraad die het hoogste aantal naamstemmen heeft en die tot de coalitiefractie met de meeste zetels in de gemeenteraad behoort (artikel 39, tot wijziging van artikel 58 van het decreet lokaal bestuur), en dat (daarom) de fracties moeten vastliggen bij de verkiezing (onder meer artikelen 5 en 9, tot wijziging van artikel 71, respectievelijk 91 van het Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet van 8 juli 2011).

7. In dit licht moet ook “de fractie waartoe de schepen tegen wie de individuele motie gericht is, behoort”, in artikel 37 van het decreet van 16 juli 2021, begrepen worden als de fractie waartoe de betrokkene behoort op de dag van zijn verkiezing voor de gemeenteraad.

Dit is in het kader van de parlementaire voorbereiding van het decreet van 16 juli 2021 overigens uitdrukkelijk bevestigd geworden. Op de vraag van een parlamentslid “over de twee derde van de raadsleden van elke fractie die een motie moeten ondersteunen” – “Is dat twee derde op het moment van de motie van wantrouwen of is dat op het moment van de eedaflegging en de installatie van de gemeenteraad?” – antwoordde de bevoegde minister (*Hand. VI.Parl 2020-2021*, 14 juli 2021, nr. 42, 53):

“Dit is ook belangrijk voor het verslag: zowel bij het aanduiden van de burgemeester als bij de constructieve motie van wantrouwen vertrekken we altijd bij de samenstelling van de fracties op de avond van de gemeenteraadsverkiezingen. Dan wordt dat bevroren, en daar werken we op verder.”

8. Uit wat voorafgaat, volgt dat de individuele constructieve motie van wantrouwen tegen verzoeker voldoet aan het voorschrift van artikel 46, § 2, eerste lid, 3°, van het decreet lokaal bestuur, aangezien ze ondertekend werd door drie van de vier gemeenteraadsleden van de N-VA-fractie, zijnde de fractie van verzoeker op de avond van de gemeenteraadsverkiezingen.

Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

9. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan “van artikel 27 van de gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994 en de artikelen 1, tweede lid en 2 van de wet van 24 mei 1921 tot waarborging der vrijheid van vereniging”. Betoogd wordt dat verzoeker niet gedwongen kan worden om deel uit te maken van een fractie. De positieve en negatieve vrijheid van vereniging genieten een gelijke bescherming. Door te oordelen dat verzoeker, nadat hij als onafhankelijke is gaan zetelen, juridisch deel blijft uitmaken van zijn fractie, schendt het bestreden arrest manifest het recht op vrijheid van vereniging.

Beoordeling

10. Voor zoveel het middel al ontvankelijk is, mist het alleszins grond.

Eén zaak is de beoordeling, in geval van een individuele constructieve motie van wantrouwen, van de ontvankelijkheidsvoorwaarde van artikel 46, § 2, eerste lid, 3°, van het decreet lokaal bestuur, een geheel andere de

vrijheid van een gemeenteraadslid om de fractie te verlaten waartoe hij behoort bij zijn verkiezing.

Het eerste vormt geen beletsel voor het tweede; het tweede staat los van het eerste.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep en verklaart de beslissing van de gemeenteraad van de gemeente Niel van 26 oktober 2021 om de individuele constructieve motie van wantrouwen tegen Tom Caluwaerts aan te nemen, geldig.

2. De Raad van State verwijst verzoeker in de betaling van een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro ten behoeve van de gemeente Niel.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig mei tweeduizend tweeëntwintig, 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