

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.226 van 6 juli 2022
in de zaak A. 229.607/X-17.618**

In zake : Herman MARTENS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Thomas Eyskens
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Bischoffsheimlaan 33
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de GEMEENTE SCHOTEN
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
kantoor houdend te 2630 Aartselaar
Karel van de Woestijnelaan 7

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 november 2019, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Schoten van 19 september 2019 om Herman Martens aan te stellen als voltijds adviseur lokaal bestuur, met behoud van het statuut en de salarisschool die hij in zijn vorige functie van financieel beheerder verworven heeft.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 3 juni 2022.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Eyskens, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een 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. Het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ (hierna: decreet lokaal bestuur) vervangt de bestaande decreten die de organisatie en de werking van de Vlaamse lokale besturen regelen. Het voorziet onder meer in het ambt van de financieel directeur, die in de plaats treedt van zowel de financieel beheerder van de gemeente als de financieel beheerder van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (OCMW).

De titularis van het ambt van financieel beheerder van de gemeente of van het ambt van financieel beheerdersecretaris van het OCMW die niet wordt aangesteld als financieel directeur, wordt, naar eis van artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur, met behoud van de aard van zijn dienstverband en geldelijke anciënniteit aangesteld hetzij als adjunct-financieeldirecteur bij de gemeente, hetzij in een passende functie van niveau A bij de gemeente, bij het OCMW dat de gemeente bedient of bij een verzelfstandigde entiteit van de gemeente of vereniging van het OCMW dat de gemeente bedient.

4. Verzoeker was financieel beheerder van de gemeente Schoten.

Op 29 maart 2018 beslist de gemeenteraad van de gemeente Schoten om de statutaire functie van financieel directeur in te vullen door aanwerving. Op 28 maart 2019 beslist de gemeenteraad om W. V. aan te stellen als statutair financieel directeur met een proefperiode van twaalf maanden. Op 28 mei 2020 stelt de gemeenteraad W. V. definitief aan als financieel directeur. Verzoekers beroepen tegen die onderscheiden beslissingen worden verworpen bij respectievelijk arrest nr. 246.783 van 21 januari 2020, nr. 252.277 van 1 december 2021 en nr. 252.278 van 1 december 2021.

Met toepassing van artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur stelt het college van burgemeester en schepenen op 19 september 2019 verzoeker aan als voltijds adviseur lokaal bestuur, met behoud van het statuut en de salarisschaal die hij verworven heeft in de vorige functie van financieel beheerder. Dit is de bestreden beslissing.

IV. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5. Verzoeker leidt een eerste middel af “uit de schending van art. 10, 11, 23 – al dan niet gelezen in samenhang met de art. 12 van de Grondwet en art. 8 EVRM –, 159 en 162 van de Grondwet, art. 589, § 2 van het Decreet Lokaal Bestuur”.

Toegelicht wordt dat de bestreden beslissing steunt op artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur. Deze decretale regeling is al te summier en daarom rechtsonzeker opgevat, waardoor ze het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 23 van de Grondwet schendt, evenals het legaliteitsbeginsel in artikel 162 van de Grondwet. Minstens ontbreken in artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur “de draagwijdte en de toekenningsvoorwaarden die aan een passende functie (minimaal) moeten worden gesteld”.

Voorts moet volgens verzoeker worden opgemerkt dat een betrokkene voordien wel het beschermingsniveau genoot van een statuut dat uniform gold voor het hele grondgebied van Vlaanderen. Er is bijgevolg sprake van een schending van het *standstill* principe.

Uit het voorgaande volgt ook dat de decreetgever, in strijd met artikel 23 van de Grondwet, geen waarborgen biedt “inzonderheid op het vlak van de vrije keuze van beroepsarbeid in het raam van een algemeen werkgelegenheidsbeleid en het recht op billijke arbeidsvoorwaarden”.

De decretale bepaling waarop de bestreden beslissing berust is zelf strijdig met artikel 23 van de Grondwet. Er is reden tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

6. Naar de mening van de verwerende partij is verzoekers betoog ongegrond. Hij negeert volgens haar de lokale autonomie, verankerd in onder meer artikel 41 van de Grondwet. Aan het legaliteitsbeginsel wordt voldaan: het is “volkomen in overeenstemming met de artikelen 41 en 162 van de Grondwet en de erin verankerde lokale autonomie om, zoals bepaald in artikel 589, § 2, van het [d]ecreet [l]okaal [b]estuur, als Vlaamse decreetgever de randvoorwaarden en waarborgen te bepalen waarbinnen de lokale besturen dan zelf uitvoering kunnen geven aan deze bepaling”. Voorts gaat de argumentatie dat het *standstill* principe geschonden is, omdat vroeger het statuut van financieel beheerder wel op een uniforme manier werd geregeld, voorbij aan de minimale waarborgen die de decreetgever in artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur heeft opgelegd en die precies de essentiële elementen van het vroegere statuut van financieel

beheerder handhaven. Overigens gelden “uiteeraard” de minimale voorwaarden die de Vlaamse regering in uitvoering van artikel 195 van het decreet lokaal bestuur heeft vastgelegd. Verzoeker verliest uit het oog dat hij als statutair personeelslid onderworpen is aan de veranderlijkheid van de openbare dienst, één van de algemene beginselen die de openbare dienst beheersen. Er is, aldus de verwerende partij, “dan ook geen reden om de voorgestelde prejudiciële vraag te stellen”.

Beoordeling

7. De Raad van State neemt er goed nota van dat volgens de verwerende partij artikel 589, § 2, van het decreet lokaal bestuur niet de Grondwet schendt en dat het daarom niet nodig is om het Grondwettelijk Hof prejudicieel te ondervragen.

Het kan hem evenwel niet overtuigen. De Raad van State is niet bevoegd om zelf de wet aan de Grondwet te toetsen. Er is reden om aan het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag te stellen die verzoeker suggereert, zoals aangepast en hierna bepaald in het dictum.

BESLISSING

1. Het debat wordt heropend.

2. Aan het Grondwettelijk Hof wordt de volgende prejudiciële vraag gesteld:

“Schendt art. 589, § 2 van het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ de artikelen 10, 11, en 23 van de Grondwet, al dan niet gelezen in samenhang met artikel 162 van de Grondwet, in zoverre deze bepaling niet voorschrijft op grond van welke criteria de keuze moet worden gemaakt tussen, enerzijds, een aanstelling als adjunct-financieel-directeur bij de gemeente en, anderzijds, een aanstelling in een passende functie van niveau A bij gemeentelijke en daaraan verbonden overheden, en in zoverre erin wordt nagelaten het begrip ‘passende functie’ te concretiseren en er een uniforme invulling aan te geven?”

3. Na de ontvangst van het antwoord van het Grondwettelijk Hof wordt de zaak aan het bevoegde lid van het auditoraat bezorgd voor het neerleggen, binnen dertig dagen, van een aanvullend verslag.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zes juli 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