

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 78.749 van 16 februari 1999
in de zaak A. 80.902/XII-1708.**

In zake : Dragan MARKOVIC,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. PEETERS,
kantoor houdende te LANDEN,
Brugstraat 17

tegen :

de gemeente HERSTAPPE,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. VAN EMPTEN,
kantoor houdende te ZONHOVEN,
Koningsbergweg 1.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Dragan MARKOVIC op 29 oktober 1998 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de gemeenteraad van Herstappe van 31 augustus 1998 waarbij de openingsuren van het gemeentehuis worden vastgesteld en waarbij vastgesteld wordt dat de gemeentesecretaris "geacht wordt op deze uren aanwezig te zijn";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur J. LUST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 december 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 januari 1999;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, van advocaat J. PEETERS, die eveneens verschijnt voor verzoeker, en van advocaat D. VAN EMPTEN, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van auditeur J. LUST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Overwegende dat verzoeker, die sinds 1 september 1981 gemeentesecretaris is in de gemeente Voeren, ook gemeentesecretaris is in de gemeente Herstappe; dat hij beweert dat hij op twee dagen in de week gedurende twee uren -blijkens zijn bezwaar bij de gouverneur gaat het om maandag en vrijdag maar een precies tijdschema wordt niet bewezen- ter beschikking van de bevolking van Herstappe is en dat hij daarmee de vóór zijn benoeming in 1982 voor zijn voorganger geldende regeling heeft overgenomen; dat hij eveneens beweert dat het inwonersaantal van de gemeente Herstappe tussen 1982 en nu van 105 naar 80 gedaald is; dat de verwerende partij die beweringen wel niet tegenspreekt;

1.2. Overwegende dat de gemeenteraad van Herstappe op 31 augustus 1998 met zes stemmen voor en één tegen de

thans bestreden beslissing genomen heeft; dat die beslissing in de notulen van de vergadering in volgende bewoordingen neergeschreven is :

"Artikel 1. Vanaf 01.10.1988 zal het gemeentehuis open zijn op de volgende dagen :

Maandag 17 - 19 uur

Dinsdag 15 - 17 uur

Donderdag 15 - 17 uur

Vrijdag 10 - 12 uur

en dit :

- op vraag van de bevolking (snellere afhandeling dossiers)

- om een betere service te bieden aan onze inwoners.

Gezien de gemeentesecretaris de enige bediende is en dus ook loketbediende, wordt (h)ij aldus geacht op deze uren aanwezig te zijn";

2.1. Overwegende dat verzoeker, wat de ontvankelijkheid van de vordering betreft, betoogt dat hij sinds 1 september 1981 met een voltijdse opdracht secretaris is in de gemeente Voeren, dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat hij zijn opdracht in Voeren niet meer naar behoren zal kunnen vervullen en dat, indien hij het door de gemeenteraad van Herstappe opgestelde tijdschema niet zal nakomen omdat hij intussen in Voeren werkt, hij het risico loopt dat de gemeente Herstappe hem ervan zal betichten tekort te komen aan zijn beroepsplichten zoals die voortvloeien uit het bestreden besluit;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij aanvoert dat de vordering onontvankelijk is omdat verzoeker geen belang bewijst; dat zij van oordeel is dat de bestreden beslissing enkel beoogt "de goede werking van de gemeentelijke diensten naar de bevolking toe te verzekeren", dat die beslissing voor het enig personeelslid van de gemeente tot gevolg heeft dat hij zijn dienstregeling in de gemeente Voeren moet aanpassen maar dat zij niets aan zijn statutaire situatie noch aan

zijn opdracht als secretaris van Herstappe verandert en derhalve een maatregel van inwendige orde uitmaakt;

2.3 Overwegende dat in de huidige stand van de rechtspleging vastgesteld wordt dat met het bestreden besluit de openingsuren van het gemeentehuis te Herstappe worden verruimd en dat verzoeker het enige personeelslid van die gemeente is; dat elke verruiming van de openingsuren van het gemeentehuis dus een directe weerslag heeft op de prestaties die verzoeker moet leveren voor die gemeente; dat zulks trouwens met zoveel woorden in fine van het bestreden besluit bevestigd is;

Overwegende dat verzoeker het ambt van secretaris te Herstappe uitoefent als een cumul met de voltijdse betrekking van secretaris in de gemeente Voeren, een cumul die door artikel 24, § 1, van de nieuwe gemeentewet mogelijk gemaakt is; dat verzoeker weliswaar niet aantoonst -zelfs niet beweert- dat zijn voltijdse opdracht in de gemeente Voeren aan een strikt uurrooster gebonden is bij zoverre dat het nieuwe uurrooster dat hem door het bestreden besluit wordt opgelegd, het hem anders dan voorheen, onmogelijk maakt de beide ambten nog voort te cumuleren, maar dat toch moeilijk kan ontkend worden -precies omdat hij het enige personeelslid van de gemeente Herstappe is- dat de nieuwe werkregeling een invloed zal hebben op de wijze waarop hij zijn functie als gemeentesecretaris moet vervullen; dat in die zin de bestreden beslissing het karakter van een maatregel van interne orde overschrijdt;

3. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstig middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de

onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

4.1. Overwegende dat verzoeker in het eerste middel machtsafwending aanvoert doordat de toezichthoudende overheid reeds driemaal een door de verwerende partij opgelegde tuchtstraf niet goedgekeurd heeft terwijl het thans bestreden besluit zodanig opgesteld is dat hij "noodzakelijkerwijze afwezig zal zijn op de bijkomende openingsdagen en -uren van het gemeentehuis te Herstappe", hetgeen aan de verwerende partij de gelegenheid zal bieden haar objectief te bereiken omdat zij hem dan kan afzetten; dat volgens verzoeker de gemeenteraad zodoende de bevoegdheid die de wet hem heeft toegekend misbruikt om tegen hem een tuchtvervolgning mogelijk te maken en zich op die wijze van hem te ontdoen;

4.2 Overwegende dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen uiteenzet dat verzoeker zich steunt op een hypothese en dat hij niet aantoont dat het "enig en uitsluitend oogmerk" van de gemeenteraad was hem een tuchtstraf op te leggen;

4.3.1. Overwegende dat verzoeker niet uiteenzet aan welke precieze uurregeling hij in de gemeente Voeren gebonden is; dat het dan ook niet mogelijk is vast te stellen dat verzoeker in de materiële onmogelijkheid zal verkeren om de nieuwe uurregeling in de gemeente Herstappe na te leven;

4.3.2. Overwegende dat uit de door verzoeker voorgelegde stukken blijkt dat de gemeenteraad van Herstappe inderdaad drie keer tegen verzoeker opgetreden is en dat de toezichthoudende overheid die beslissingen drie keer niet goedgekeurd heeft;

Overwegende evenwel dat de drie beslissingen van de gemeenteraad allen teruggaan naar dezelfde drie tenlasteleggingen (onbehoorlijk gedrag tegenover de burgemeester, onzorgvuldige voorbereidingen van een aantal gemeenteraadsdossiers en onbehoorlijke dienstverlening aan het schepencollege en aan de bevolking) waarvoor verzoeker eerst preventief geschorst is (de eerste beslissing van de gemeenteraad, genomen op 21 januari 1997) en waarvoor hij vervolgens tuchtrechtelijk gestraft is, eerst met een schorsing van drie maanden (de tweede beslissing van de gemeenteraad, genomen op 15 mei 1997) en vervolgens, nadat dat tuchtstrafbesluit door de Vlaamse minister niet was goedgekeurd, met een schorsing van een maand (de derde beslissing van de gemeenteraad, genomen op 11 december 1997); dat de toezichthoudende overheid die beslissingen drie keer niet goedgekeurd heeft om uitsluitend juridisch-technische redenen (gebrekkige motivering van de preventieve schorsing; gebrekkige bewijsvoering van een aantal tenlasteleggingen) die geen enkel verband vertonen met de problematiek die verzoeker in het middel aan de orde stelt;

Overwegende dat, in die samenhang, de Raad van State in de genoemde beslissingen het bewijs niet ziet van een constante vervolgingsdrang van het gemeentebestuur ten overstaan van verzoeker;

4.3.3. Overwegende dat, zelfs indien het, om tot machtsafwending te besluiten, niet vereist is dat het verdoken motief het enige motief is voor het bestreden besluit, in dit geval vastgesteld wordt dat de elementen die verzoeker aanreikt niet volstaan om de bestreden beslissing te kunnen zien als de stap die moet toelaten verzoeker op een regelmatige wijze uit de dienst verwijderd te krijgen; dat het middel niet ernstig is;

5.1. Overwegende dat verzoeker in het tweede middel de schending aanvoert van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, doordat het bestreden besluit beoogt rechtsgevolgen te hebben voor verzoeker door hem met name ertoe te verplichten op de dagen en uren vermeld in het bestreden besluit aanwezig te zijn op het gemeentehuis, terwijl het besluit niet aangeeft "welke de feitelijke en juridische grondslagen zijn" die daarvoor in aanmerking genomen zijn;

5.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat het bestreden besluit slechts een maatregel van inwendige orde is en geen beslissing in de zin van de wet van 29 juli 1991;

5.3.1. Overwegende dat het bestreden besluit een maatregel is tot regeling van de werking van de administratieve diensten van het gemeentebestuur; dat die maatregel onmiskenbaar direct verzoekers situatie beïnvloedt omdat hij, als enige administratieve kracht in de gemeente, volledig verantwoordelijk is voor de prestaties die de verruimde openstelling van het gemeentehuis insluit; dat zulks trouwens met zoveel woorden, als de formalisering van wat reeds besloten ligt in de verruiming van de openingsuren van het gemeentehuis, in fine van de beslissing bevestigd is; dat evenwel het verplicht ondergaan van de gevolgen van een beslissing dat besluit niet het karakter verleent van een individueel besluit dat krachtens de wet van 29 juli 1991 formeel gemotiveerd moet zijn;

5.3.2. Overwegende in elk geval dat het middel feitelijke grondslag mist; dat immers de bestreden beslissing wel degelijk een motivering bevat aangezien zij verwijst naar de vraag van de bevolking om de dossiers sneller af te handelen en naar de bekommernis

om een betere service aan de bevolking te bieden; dat het middel niet ernstig is;

6.1. Overwegende dat verzoeker in het derde middel de schending aanvoert van artikel 26bis van de nieuwe gemeentewet doordat de aan de secretaris in het bestreden besluit gegeven opdracht -zijn permanente aanwezigheid tijdens de openingsuren en optreden "als loketbediende"- "niet bestaanbaar is met de wettelijke opdracht van de gemeentesecretaris vervat in artikel 26bis van de nieuwe gemeentewet, naar luid waarvan de secretaris belast is met de voorbereidingen van de zaken die aan de gemeenteraad en het college van burgemeester en schepenen worden onderworpen en met de leiding van de gemeentelijke diensten onder het gezag van het college van burgemeester en schepenen; dat hij ook betoogt dat de gemeenteraad aan de secretaris geen individuele verplichtingen vermag op te leggen;

6.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de gemeenteraad de openingsuren van het gemeentehuis kan vaststellen en dat de gemeentesecretaris zich krachtens artikel 26 van de nieuwe gemeentewet moet schikken naar de onderrichtingen van de gemeenteraad;

6.3.1. Overwegende dat de gemeenteraad op grond van artikel 117 van de nieuwe gemeentewet op gemeentelijk vlak de volheid van bevoegdheid bezit; dat hij met name kan optreden telkens de wet een bepaalde aangelegenheid niet aan de beslissingsmacht van een ander gemeentelijk orgaan opgedragen heeft; dat in de huidige stand van het geding vastgesteld wordt dat verzoeker geen bepaling aanwijst die het aan de gemeenteraad zou verbieden een regeling te treffen over de openingsuren van het gemeentehuis; dat de omstandigheid dat die vaststelling in casu een onmiddellijk en rechtstreeks gevolg heeft op de omvang en het tijdstip van de prestaties van verzoeker, de gemeenteraad niet verhindert de werking

van het gemeentebestuur te regelen; dat het middel niet ernstig is;

6.3.2. Overwegende dat verzoeker ook niet aantoonst dat het gebruik van de term "loketbediende" een bijzondere draagwijdte heeft waarmee de gemeenteraad zou beoogd hebben de secretaris te onttrekken van de algemene opdracht die de wet hem heeft gegeven; dat in de bestreden beslissing de term duidelijk in verband gebracht is met "de enige bediende" van de gemeente en dus doelt op het feit dat verzoeker als secretaris ook moet instaan voor het onthaal van de gebruikers; dat ook vanuit dat oogpunt het middel niet ernstig is;

7.1. Overwegende dat verzoeker in het vierde middel de schending van de zorgvuldigheidsplicht, van de hoorplicht en van het redelijkheidsbeginsel aanvoert; dat hij wat betreft de schending van de zorgvuldigheidsplicht en de hoorplicht betoogt dat de nieuwe werkuren het hem onmogelijk zullen maken zijn voltijdse taak van gemeentesecretaris in Voeren te vervullen, dat de verplichting om als loketbediende te fungeren het hem onmogelijk maakt de taken hem opgelegd door artikel 26 van de nieuwe gemeentewet te vervullen en dat hij meer arbeidsprestaties zal moeten leveren voor hetzelfde loon; dat naar zijn oordeel die gegevens aantonen dat het bestreden besluit hem een persoonlijk nadeel berokkent bij zoverre dat het niet kon genomen worden zonder hem toe te laten dienstig voor zijn belangen op te komen of minstens zonder informatie ingewonnen te hebben of overleg gepleegd te hebben;

Overwegende dat verzoeker wat betreft de schending van het redelijkheidsbeginsel betoogt dat hij gedurende 17 jaren de functie van secretaris van de gemeente Herstappe heeft vervuld gedurende twee uren op twee dagen van de week, dat die werkregeling volstond voor het steeds dalend aantal inwoners en dat "het

openstellen van het gemeentehuis gedurende 4 werkdagen met verplichting (...) aanwezig te zijn (...) niet in overeenstemming te brengen (is) met de behoeften van een bevolkingsaantal van amper 80 inwoners"; dat hij op grond van die gegevens het bestreden besluit in strijd acht "met elke objectief vaststelbare redelijkheidsnorm";

7.2. Overwegende dat de verwerende partij op het eerste onderdeel van het middel antwoordt dat verzoeker niet aantoonst dat het bestreden besluit hem een nadeel berokkent en dat in elk geval het besluit niet steunt op feiten die aan verzoeker als een tekortkoming verweten worden omdat het alleen maar betrekking heeft op de wijziging van de openingsuren van het gemeentehuis teneinde een betere dienstverlening aan de bevolking te kunnen verzekeren; dat zij op het tweede onderdeel van het middel antwoordt dat de gemeenteraad gehandeld heeft "in het kader van een veranderende maatschappelijke omgeving, waarbinnen de bevolking een betere dienstverlening op zeer uiteenlopende domeinen van het gemeentebestuur eist";

7.3.1. Overwegende, wat het eerste onderdeel van het middel betreft, dat sub 5.3.1. gesteld is dat het bestreden besluit een algemene regeling betreft van de openingsuren van de gemeentelijke administratie; dat ook al heeft die regeling een onmiddellijke en rechtstreekse weerslag op de van verzoeker vereiste prestaties in die zin dat hij voor de gemeente Herstappe een groter aantal uren op het gemeentehuis zal moeten presteren, het algemeen karakter van die regeling belet dat zij ondergebracht wordt bij het soort beslissingen dat aan de hoorplicht onderworpen is; dat in elk geval verzoeker als secretaris van de gemeenteraad de besprekingen die op 31 augustus 1998 zijn gevoerd bijgewoond heeft en dat hij niet aantoonst en zelfs niet beweert dat hij op dat ogenblik niet de gelegenheid heeft gekregen -dat hij er

ook niet naar gevraagd heeft- zijn visie op de aangelegenheden aan de gemeenteraadsleden ter kennis te brengen; dat het eerste onderdeel van het middel niet ernstig is;

7.3.2.1. Overwegende, wat het tweede onderdeel van het middel betreft, dat de beoordeling van de door verzoeker aangevoerde gegevens zich voor de Raad van State stelt in termen van kennelijke onredelijkheid, in die zin dat het middel slechts ernstig kan bevonden worden wanneer het bestreden besluit, beoordeeld in functie van de motieven die eraan ten grondslag liggen, zo onredelijk lijkt dat geen andere naar redelijkheid handelende overheid in dezelfde omstandigheden die beslissing zou nemen;

7.3.2.2. Overwegende dat in dit geval het besluit verwijst naar de vraag van de bevolking, meer bepaald de snellere afhandeling van de dossiers en naar het verbeteren van de dienstverlening aan de bevolking; dat het voor de hand ligt dat de ruimere beschikbaarheid van het administratief personeel van de gemeente op het gemeentehuis de afhandeling van dossiers zal versnellen; dat de verwerende partij overigens terecht wijst op de "zeer uiteenlopende domeinen" waarin een gemeentebestuur thans moet tussenkomen;

Overwegende dat een vermindering van het inwonersaantal van de gemeente een element is dat in dit geval op geen enkele wijze in verband gebracht kan worden met de motieven van het bestreden besluit omdat de dienstverlening aan de bevolking daarin centraal gesteld is; dat de kwaliteit van de dienstverlening, zoals die in dit geval beoogd wordt, geen verband vertoont met het inwonersaantal omdat ook inwoners uit een kleine gemeente recht hebben op een kwalitatief behoorlijke dienstverlening, hetgeen een ruime toegankelijkheid tot de gemeentediensten insluit;

7.3.2.3. Overwegende dat de Raad van State in die omstandigheden niet kan besluiten tot de kennelijke onredelijkheid van een besluit waarbij de toegankelijkheid van het gemeentehuis wordt verhoogd van vier uren per week gespreid over twee dagen naar acht uren per week gespreid over vier dagen; dat het middel ook in zijn tweede onderdeel niet ernstig is;

8. Overwegende dat geen van de door verzoeker aangevoerde middelen ernstig zijn; dat niet voldaan is aan een van de grondvoorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien februari 1900 negenennegentig, door :

de HH. A. VANDENDRIESSCHE,	wnd. kamervoorzitter,
	staatsraad,
W. GEURTS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

A. VANDENDRIESSCHE.