RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 172.523 van 21 juni 2007
in de zaken A. I. 135.188/XII-4712
II. 135.350/XII-4713.

In zake : I. Hilde LEFEVRE,
die woonplaats kiest bij
advocaten X. D'Hulst en D. Van De Sijpe,
kantoor houdende te Kortrijk,
Doorniksewijk 66

II. het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK WELZIJN VAN ZWEVEGEM,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. Van Dorpe,
kantoor houdende te Kortrijk,
Loofstraat 39.

tegen :

I. + II.
1. de VLAAMSE GEMEENSCHAP,
2. het VLAAMSE GEWEST,
die woonplaats kiezen bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te Brugge,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46, bus 1.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Hilde LEFEVRE op 8 april 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 11 februari 2003 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken, waarbij het besluit van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (hierna "OCMW") van Zwevegem houdende de vaststelling van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001 en het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem houdende de goedkeuring van die rekening, gedeeltelijk worden vernietigd (A. 135.188/XII-4712);

Gezien het verzoekschrift dat het OCMW van Zwevegem op 11 april 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van hetzelfde besluit (A. 135.350/XII-4713);

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur B. THYS;

Gelet op de beschikking van 5 januari 2006 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van 5 januari 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van de dossiers gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoekster en van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 20 maart 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 juni 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad G. Van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. Van De Sijpe, die verschijnt voor Hilde Lefevre, van advocaat B. Van Dorpe, die verschijnt voor het OCMW van Zwevegem, en van advocaat B. Staelens, die verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur B. Thys;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST :

De procedure

1. De verwerende partijen in de zaak A. 135.350/XII-4713 hebben met een op 6 augustus 2003 ter post aangetekend verzonden schrijven hun administratief dossier neergelegd en een memorie van antwoord ingediend. Dit is laattijdig, vermits de door artikel 6 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad

van State, voorgeschreven termijn van zestig dagen voor het neerleggen van het administratief dossier en het indienen van een memorie van antwoord, verstreek op 5 augustus 2003, nadat hij op 6 juni 2003 was ingegaan ten gevolge van de ontvangst door de verwerende partijen van de door de griffie van de Raad van State toegezonden kopie van het verzoekschrift tot nietigverklaring. De memorie van antwoord is derhalve niet ontvankelijk en dient met toepassing van artikel 21, vijfde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ambtshalve uit de debatten te worden geweerd.

De verzoekende partij heeft met een op 20 oktober 2003 ter post aangetekend verzonden schrijven een ontvankelijke memorie van wederantwoord ingediend, die als toelichtende memorie is te begrijpen.

De feitelijke gegevens van de zaken

2.1. Op 28 december 2001 beslist de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid, op grond van artikel 112, § 3, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna "de OCMW-wet"), het besluit van 12 juli 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem houdende de vaststelling van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2000, te vernietigen voorzover het betrekking heeft op "uitgaven voor een bedrag van 310.999 BEF aan onrechtmatig betaalde bedragen". Dit bedrag betreft 17/31ste van de bruto-wedde van Benedikt Planckaert voor de maand oktober 2000, diens volledige bruto-wedde voor de maanden november en december 2000 en 78/366ste van diens eindejaarstoelage, alsook de patronale bijdragen die op grond van al deze uitgaven werden betaald.

De minister verwerpt deze uitgaven omdat het besluit van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn, waarbij de bestaande contractuele aanstelling van Benedikt Planckaert vanaf 15 oktober 2000 werd verlengd, op 30 januari 2001 door de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen werd geschorst en nadien niet door het OCMW werd gerechtvaardigd, waardoor het krachtens artikel 112, § 2, van de OCMW-wet van rechtswege nietig is, zodat "de ontvanger voor de periode vanaf 15.10.2000 over geen geldige uitvoerbare titel beschikte om over te gaan tot de uitbetaling van een personeelslid, waarvan het enige geldige contract van rechtswege was afgelopen op 14 oktober 2000".

Het desbetreffende vernietigingsbesluit van de minister maakt het voorwerp uit van beroepen tot nietigverklaring die door Hilde Lefevre, ontvanger van het OCMW van Zwevegem, en door het OCMW zelf bij de Raad van State zijn ingediend (de zaken A. 116.776/XII-4714 en A. 117.290/XII-4715).

2.2. Op 25 januari 2002 beslist de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid, op grond van artikel 30 van het decreet van 28 april 1993 houdende regeling, voor het Vlaamse Gewest, van het administratief toezicht op de gemeenten, om dezelfde reden ook het besluit van 16 juli 2001 van de gemeenteraad van Zwevegem, waarbij goedkeuring werd verleend aan de OCMW-rekening over het dienstjaar 2000, te vernietigen voorzover het betrekking heeft op "uitgaven voor een bedrag van 310.999 BEF aan onrechtmatig betaalde bedragen".

Het desbetreffende vernietigingsbesluit van de minister maakt eveneens het voorwerp uit van een beroep tot nietigverklaring dat door Hilde Lefevre bij de Raad van State is ingediend (de zaak A. 120.983/XII-4716).

2.3. Op 10 juli 2002 stelt de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem de rekening vast over het dienstjaar 2001.

Op 15 juli 2002 keurt de gemeenteraad van Zwevegem deze rekening goed.

Op 23 september 2002 schorst de gouverneur van de provincie West-Vlaanderen zowel het besluit van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn houdende de vaststelling van de rekening over het dienstjaar 2001, als het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad houdende de goedkeuring van deze rekening, althans voor wat betreft :

"- de vaststelling van uitgaven voor een bedrag van 641.583,- + 564.332,- + 138.146,- + 804.213,- = 2.148.274,- BEF aan onrechtmatig betaalde bedragen, zoals aangegeven in het overwegend gedeelte;
- de vaststelling van uitgaven voor een bedrag van 399.601,- BEF aan onrechtmatig vastgelegde uitgaven, zoals aangegeven in het overwegend gedeelte;
- de vaststelling van het overgedragen overschot voor zover geen rekening is gehouden met een bedrag van 310.999,- BEF naar aanleiding van de vernietiging in de rekening 2000 van een zelfde bedrag aan onrechtmatig gedane uitgaven".

Het voormelde bedrag van 2.148.274 frank omvat vooreerst de bruto-wedde, eindejaarstoelage, dubbel vakantiegeld en patronale bijdragen die ook nog tijdens het dienstjaar 2001 ingevolge de tewerkstelling van Benedikt Planckaert vóór zijn statutaire benoeming, dewelke op 1 juni 2001 inging, werden betaald (641.583 frank); voorts de bruto-wedde, eindejaarstoelage en patronale bijdragen die tijdens het dienstjaar 2001 werden betaald ingevolge de tewerkstelling van Rita Schotte en Carine Callewaert (respectievelijk 564.332 frank en 138.146 frank), niettegenstaande hun contractuele aanstelling door de minister in de uitoefening van het algemeen administratief toezicht werd vernietigd; ten slotte betalingen aan de NV Bouw & Renovatie voor uitgevoerde meerwerken op grond van besluiten van 11 januari 2001 en 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn (804.213 frank), niettegenstaande ook deze besluiten door de minister in de uitoefening van het algemeen administratief toezicht werden vernietigd.

Het voormelde bedrag van 399.601 frank betreft vastgelegde uitgaven op grond van de voormelde raadsbesluiten van 11 januari 2001 en 8 februari 2001.

De gouverneur is, samengevat, van mening dat de voormelde bedragen uitgaven betreffen die ingevolge de nietigverklaring van de raadsbesluiten op grond waarvan ze zijn gebeurd, onwettig zijn.

Het voormelde bedrag van 310.999 frank betreft het bedrag ten belope waarvan eerder de rekening over het dienstjaar 2000 werd vernietigd en waarmee in de rekening over het dienstjaar 2001 geen rekening werd gehouden bij de bepaling van het overgedragen overschot van de rekening over het dienstjaar 2000.

Op 16 december 2002 rechtvaardigt de gemeenteraad zijn geschorst goedkeuringsbesluit van 15 juli 2002.

Op 19 december 2002 rechtvaardigt ook de raad voor maatschappelijk welzijn zijn geschorst besluit van 10 juli 2002 houdende de vaststelling van de rekening over het dienstjaar 2001.

2.4. Op 11 februari 2003 neemt de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken het thans bestreden besluit tot vernietiging van het besluit van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn houdende de vaststelling van de rekening over het dienstjaar 2001 en van het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad houdende de goedkeuring van de voormelde rekening, voorzover daarin de onder punt 2.3. hiervoor vermelde bedragen zijn opgenomen, respectievelijk goedgekeurd.

Dit besluit steunt inzonderheid op de volgende motieven :

"[...]
1.
Gelet op het besluit van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem waarbij de contractuele aanstelling van Benedikt Planckaert - adviseur sociale dienst - als coördinator werd verlengd voor de duur van 15 oktober 2000 tot en met 14 oktober 2003;

Gelet op het besluit van de gouverneur dd. 30 januari 2001, waarbij voormeld besluit dd. 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem in zijn uitvoering werd geschorst; dat dit schorsingsbesluit op 31 januari 2001 aan de OCMW-voorzitter werd betekend;

Overwegende dat het schorsingsbesluit dd. 30 januari 2001 stelt dat de beslissing van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem het zorgvuldigheidsbeginsel en de wet heeft geschonden;

Overwegende dat werd vastgesteld dat de raad voor maatschappelijk welzijn het geschorste besluit niet heeft ingetrokken, noch dit besluit heeft gerechtvaardigd binnen een termijn van 100 dagen, ingaand de dag na het versturen van het schorsingsbesluit, zoals uitdrukkelijk voorzien in artikel 112 § 2 van de OCMW-wet;

Overwegende dat de gouverneur op 23 september 2002 tot gedeeltelijke schorsing overging van de beslissing van de OCMW-raad Zwevegem van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem en van het besluit dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem in zijn uitvoering wordt geschorst onder andere voor wat betreft de uitgave van 641.583 frank aan de heer Benedikt Planckaert omwille van volgende redenering : [...]

Overwegende dat de raad voor maatschappelijk welzijn in het besluit van 19 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 10 juli 2002 tot vaststelling van de rekening 2001 en de gemeenteraad van Zwevegem in het besluit van 16 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 15juli 2002 tot goedkeuring van de rekening 2001 onder meer het volgende stelt : [...]

Overwegende dat er ten onrechte wordt verwezen naar de artikelen 10 en 10bis van de Wet van 3 juli 1978. Een arbeidsovereenkomst komt immers normaal gezien puur consensueel tot stand. De wetgever heeft als het 'gewone' arbeidscontract, de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd naar voren geschoven. Het is echter mogelijk om een andere arbeidsovereenkomst te sluiten, zoals bijvoorbeeld een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, maar dan dient er voldaan te worden aan bepaalde vormvereisten, zoals het opstellen van een schriftelijke arbeidsovereenkomst, uiterlijk op de datum van indiensttreding. Teneinde te vermijden dat door een aaneenschakeling van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, het sluiten van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd zou ontweken worden, is er ook

voorzien in de beperking van opeenvolging van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

In casu kon effectief door de gouverneur worden vastgesteld dat de OCMW-Raad had gehandeld met schending van artikel 10 bis van de wet van 3 juli 1978, maar deze vaststelling, hoe juist ook, is uiteraard slechts bijkomend ten aanzien van de vaststelling dat het OCMW Zwevegem had gehandeld met schending van artikel 26 bis §1 ten vierde van de OCMW-wet en met schending van artikel 56 van de OCMW-wet.

Er kon enkel en alleen worden vastgesteld dat er een tijd lang klaarblijkelijk -klaarblijkelijk want elke uitleg ontbreekt en nooit is er enige verklaring gegeven - zonder enig contract, tussen 15 oktober 2000 en 9 november 2000 zou gewerkt zijn. Het komt een personeelslid van het OCMW wiens contract ten einde loopt uiteraard niet toe om zondermeer verder op een of andere wijze te werken voor het OCMW. Het komt ook geen enkele gedragsdrager binnen het OCMW toe, om op een of andere wijze - want nogmaals: daaromtrent is nooit verduidelijking verstrekt - aan de heer Planckaert eventueel te kennen te geven dat alles wel in orde zou komen.

De consensus om een arbeidsovereenkomst te sluiten, welke ook, kon enkel en alleen tot stand komen tussen de heer Planckaert en de OCMW-Raad,

Daarenboven kan de OCMW-Raad nadien een illegale tewerkstelling niet gaan dekken, waarbij de OCMW-Raad dan bovendien niet enkel haar eigen prerogatieven uit handen geeft, maar ook de arbeidsovereenkomstenwet schendt.

Aldus werd het besluit om te contracteren, terecht geschorst. Waar de OCMW-raad nooit in een rechtvaardiging heeft voorzien, is het besluit om te contracteren uit de rechtsorde verwijderd en is er dus nooit een consensus om te contracteren op rechtsgeldige wijze tot stand gekomen.

Waar er nooit een consensus is tot stand gekomen dat er na 14 oktober 2000 mag gearbeid worden door de heer Planckaert voor het OCMW, zijn de artikelen 10 en 10 bis niet eens aan de orde.

Opeenvolgende arbeidsovereenkomsten moeten niet geconverteerd worden krachtens de arbeidsovereenkomstenwet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, nu er niet eens een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen,

De ontvanger had in casu dus enkel kunnen constateren dat er een personeelslid op de betaalrol stond, waaromtrent er nooit een contract werd gesloten of nooit een contract werd geacht te zijn gesloten. Gezien er nooit een wilsovereenstemming tot het laten werken van de heer Planckaert tot stand is gekomen, kon er niet betaald worden.

Overwegende dat ingevolge artikel 46 § 1 van de OCMW-wet de ontvanger tot taak heeft om onder zijn verantwoordelijkheid tegen regelmatige bevelschriften de betaalbaar gestelde uitgaven te doen. Dit is een kerntaak van de ontvanger. Het is omwille van deze aanzienlijke verantwoordelijkheid dat de ontvanger de mandaten die hij ter uitvoering ontvangt terdege moet onderzoeken. Deze controle betreft zowel het materieel aspect van het bevelschrift als de regelmatigheid en de wettelijkheid van de uitgave die hij verzocht wordt te vereffenen. Uit de teksten van het ARGC blijkt overduidelijk dat de ontvanger aansprakelijk is, wanneer hij een uitgave betaalt die onwettig is en die om die reden wordt verworpen. Nadat de ontvanger het verworpen uitgavenbedrag terug in de kas heeft gestort, kan hij wel dit bedrag via gerechtelijke weg trachten te recupereren. In eerste instantie blijft hij echter steeds verantwoordelijk voor de gevolgen van de onwettige betaling.

In casu beschikte de ontvanger voor de periode vanaf 15 oktober 2000 over geen enkele geldige uitvoerbare titel. Aangezien er nooit een geldige arbeidsovereenkomst t.a.v. het OCMW Zwevegem tot stand gekomen was, kon er nooit een recht op loon zijn. Bijgevolg is art, 141 van het ARGC niet van

toepassing en diende de ontvanger de bevelschriften tot betaling terug te sturen onder opgave van zijn redenen en bedenkingen. Dit heeft hij echter niet gedaan.

2.

Gelet op het besluit dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem houdende contractuele aanstelling van Rita Schotte als boekhouder Al voor de periode van 29 januari 2001 tot en met juli 2001, en het besluit dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn waarbij de individuele wedde van Rita Schotte werd vastgesteld;

Gelet op het besluit van de gouverneur dd. 17 april 2001, waarbij voormelde besluiten dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem in hun uitvoering worden geschorst omwille van de schending van de artikelen 55 en 56 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn;

Gelet op het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem van 12 juli 2001 houdende handhaving en rechtvaardiging van de kwestieuze raadsbesluiten van 8 februari 2001;

Gelet op het ministerieel besluit van 7 september 2001 waarbij voormelde besluiten van 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem werden vernietigd wegens strijdigheid met de artikelen 55 en 56 van de organieke OCMW-wet en met het zorgvuldigheidsbeginsel; dat dit vernietigingsbesluit op 7 september 2001 aan de OCMW-voorzitter werd betekend;

Overwegende dat de gouverneur op 23 september 2002 tot gedeeltelijke schorsing overging van de beslissing van de OCMW-raad Zwevegem van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem tot vaststelling van de rekening 2001 en van het besluit dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem tot goedkeuring van de rekening 2001 in zijn uitvoering wordt geschorst onder andere voor wat betreft de uitgave van 564.332 frank aan mevrouw Rita Schotte omwille van volgende redenering : [...]

Overwegende dat mevrouw Schotte blijkbaar in dienst is getreden op 29 januari 2001 en pas aangesteld werd door de OCMW-raad op 8 februari 2001. De wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten bepaalt echter imperatief dat een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur altijd schriftelijk moet worden afgesloten en voor het aanvangen van de overeengekomen arbeid. Welnu, op 29 januari 2001 beschikte het OCMW niet over een rechtsgeldige beslissing op basis waarvan een arbeidsovereenkomst kon worden afgesloten met mevrouw Schotte. Mevrouw Schotte werd dus op 29 januari 2001 wederrechtelijk in dienst genomen door onbevoegden, die het OCMW met konden binden.

Overwegende dat bijgevolg de OCMW-ontvanger in naam van het OCMW een onrechtmatige uitgave gedaan heeft die niet ten laste kan gelegd worden van het OCMW. Bovendien is de weddenuitgave gebaseerd op het nietig besluit van 8 februari 2001. Bijgevolg zou deze personeelsuitgave uit de OCMW-rekening 2001 verworpen moeten worden. Ingevolge artikel 46 § 1 van de OCMW-wet heeft de ontvanger tot taak om onder zijn verantwoordelijkheid tegen regelmatige bevelschriften de betaalbaar gestelde uitgaven te doen. Dit is een kerntaak van de ontvanger. Het is omwille van deze aanzienlijke verantwoordelijkheid dat de ontvanger de mandaten die hij ter uitvoering ontvangt terdege moet onderzoeken. Deze controle betreft zowel het materieel aspect van het bevelschrift als de regelmatigheid en de wettelijkheid van de uitgave die hij verzocht wordt te vereffenen, Uit de teksten van het ARGC blijkt overduidelijk dat de ontvanger aansprakelijk is, wanneer hij een uitgave betaalt die onwettig is en die om die reden wordt verworpen. Nadat de ontvanger het verworpen uitgavenbedrag terug in de kas heeft gestort, kan hij wel dit bedrag

via gerechtelijke weg trachten te recupereren. In eerste instantie blijft hij echter steeds verantwoordelijk voor de gevolgen van de onwettige betaling.

3.

Gelet op het besluit dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem houdende aanstelling van Carine Callewaert als onthaalbediende per 15 maart 2001 voor de duur van één jaar en het besluit dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn waarbij de individuele wedde van Carine Callewaert werd vastgesteld;

Gelet op het besluit van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Sport dd. 6 april 2001 waarbij voormelde besluiten van 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem werden vernietigd wegens strijdigheid met artikel 55 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn, met het zorgvuldigheidsbeginsel en met het redelijkheidsbeginsel dat dit vernietigingsbesluit op 6 april 2001 aan de OCMW-voorzitter werd betekend;

Overwegende dat de gouverneur op 23 september 2002 tot gedeeltelijke schorsing overging van de beslissing van de OCMW-raad Zwevegem van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem tot vaststelling van de rekening 2001 en van het besluit dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem tot goedkeuring van de rekening 2001 in zijn uitvoering wordt geschorst onder andere voor wat betreft de uitgave van 138.146 frank aan mevrouw Carine Callewaert omwille van volgende redenering : [...]

Overwegende dat de raad voor maatschappelijk welzijn in het besluit van 19 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 10 juli 2002 tot vaststelling van de rekening 2001 en de gemeenteraad van Zwevegem in het besluit van 16 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 15 juli 2002 tot goedkeuring van de rekening 2001 onder meer het volgende stelt : [...]

Overwegende dat mevr. Callewaert echter geen recht heeft op een vergoeding van het OCMW Zwevegem omdat door de nietigheid van het aanstellingsbesluit er helemaal geen arbeidsovereenkomst bestaat tussen mevr. Callewaert en het OCMW van Zwevegem. Er bestaat daarentegen wel een arbeidsovereenkomst met de individuele ondertekenaars van het aanstellingsbesluit. Zij zijn immers verantwoordelijk voor de onwettelijke tewerkstelling van mevr. Callewaert. Alleen de ondertekenaars van het aanstellingsbesluit dienen dan ook de verbintenissen na te leven en bijgevolg de geleverde arbeid geldelijk te vergoeden.

Overwegende dat de OCMW-ontvanger in naam van het OCMW wel op basis van een nietig besluit een onrechtmatige uitgave gedaan heeft die niet ten laste kan gelegd worden van het OCMW. Ingevolge artikel 46 § 1 van de OCMW-wet heeft de ontvanger immers tot taak om onder zijn verantwoordelijkheid tegen regelmatige bevelschriften de betaalbaar gestelde uitgaven te doen. Dit is een kerntaak van de ontvanger. Het is omwille van deze aanzienlijke verantwoordelijkheid dat de ontvanger de mandaten die hij ter uitvoering ontvangt terdege moet onderzoeken. Deze controle betreft zowel het materieel aspect van het bevelschrift als de regelmatigheid en de wettelijkheid van de uitgave die hij verzocht wordt te vereffenen. Uit de teksten van het ARGC blijkt overduidelijk dat de ontvanger aansprakelijk is, wanneer hij een uitgave betaalt die onwettig is en die om die reden wordt verworpen. Nadat de ontvanger het verworpen uitgavenbedrag terug in de kas heeft gestort, kan hij wel dit bedrag via gerechtelijke weg trachten te recupereren. In eerste instantie blijft hij echter steeds verantwoordelijk voor de gevolgen van de onwettige betaling.

4.

Gelet op het besluit dd. 11 januari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem, waarbij meerwerken aan de burelen van het OCMW voor een bedrag van 557.908 frank (inclusief BTW) en uit te voeren door de NV. Bouw & Renovatie uit Lauwe, werden goedgekeurd;

Gelet op het besluit dd. 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem, waarbij bijkomende werken aan de burelen van het OCMW voor een bedrag van 675.913 frank (inclusief BTW) en uit te voeren door de NV. Bouw & Renovatie uit Lauwe, werden goedgekeurd;

Gelet op het besluit van de gouverneur dd. 11 april 2001 waarbij voormeld besluit van 11 januari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem in zijn uitvoering werd geschorst omwille van schending van de wet, inzonderheid de wettelijke bepalingen betreffende overheidsopdrachten, en strijdigheid met de beginselen van behoorlijk bestuur;

Gelet op het besluit van de gouverneur dd. 17 mei 2001 waarbij voormeld besluit van 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem eveneens in zijn uitvoering werd geschorst omwille van schending van de wet, inzonderheid de wettelijke bepalingen betreffende overheidsopdrachten, en strijdigheid met de beginselen van behoorlijk bestuur;

Gelet op het besluit dd. 12 juli 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem tot handhaving en rechtvaardiging van haar' beslissingen, reeds voornoemd, van 11 januari 2001 en 8 februari 2001;

Gelet op het besluit van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid dd. 7 september 2001 waarbij voormelde besluiten van 11 januari 2001 en 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem werden vernietigd wegens strijdigheid met de wettelijke bepalingen inzake de overheidsopdrachten en de motiveringsplicht; dat dit vernietigingsbesluit op 7 september 2001 aan de OCMW-voorzitter werd betekend;

Overwegende dat de gouverneur op 23 september 2002 tot gedeeltelijke schorsing overging van de beslissing van de OCMW-raad Zwevegem van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem tot vaststelling van de rekening 2001 en van het besluit dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem tot goedkeuring van de rekening 2001 in zijn uitvoering wordt geschorst onder andere voor wat betreft de vastgelegde uitgave van 399.601 frank en de betaalde uitgave van 804.213 frank aan NV Bouw & Renovatie omwille van volgende redenering : [...]

Overwegende dat de raad voor maatschappelijk welzijn in het besluit van 19 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 10 juli 2002 tot vaststelling van de rekening 2001 en de gemeenteraad van Zwevegem in het besluit van 16 december 2002 tot handhaving van haar beslissing van 15 juli 2002 tot goedkeuring van de rekening 2001 onder meer het volgende stelt : [...]

Overwegende dat de OCMW-ontvanger in naam van het OCMW een onrechtmatige uitgave heeft gedaan die niet ten laste kan gelegd worden van het OCMW aangezien de desbetreffende OCMW-raadsbesluiten nietig zijn. De uitgaven voor meerwerken kunnen daarentegen wel ten laste gelegd kunnen worden van de individuele ondertekenaars van de aannemingsovereenkomst.

Overwegende dat ingevolge artikel 46 § 1 van de OCMW-wet de ontvanger tot taak heeft om onder zijn verantwoordelijkheid tegen regelmatige bevelschriften de betaalbaar gestelde uitgaven te doen. Dit is een kerntaak van de ontvanger. Het is omwille van deze aanzienlijke verantwoordelijkheid dat de ontvanger de mandaten die hij ter uitvoering ontvangt terdege moet onderzoeken, Deze controle betreft zowel het materieel aspect van het bevelschrift als de regelmatigheid en de wettelijkheid van de uitgave die hij verzocht wordt te vereffenen. Uit de teksten van het ARGC blijkt overduidelijk dat de ontvanger aansprakelijk is, wanneer hij een uitgave betaalt die onwettig

is en die om die reden wordt verworpen, Nadat de ontvanger het verworpen uitgavenbedrag terug in de kas heeft gestort, kan hij wel deze bedragen via gerechtelijke weg trachten te recupereren. In eerste instantie blijft hij echter steeds verantwoordelijk voor de gevolgen van de onwettige betaling.

Overwegende dat, gelet op wat voorafgaat, er aanleiding toe bestaat om de beslissing dd. 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem en de beslissing dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem, voor zover ze de hierboven opgesomde uitgaven vaststellen, respectievelijk goedkeuren, te vernietigen wegens strijdigheid met de wet;

Overwegende dat in de rekening 2001 van het OCMW van Zwevegem geen rekening is gehouden met het besluit van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid van 28 december 2001 waarbij een bedrag van 310.999 frank aan onrechtmatig betaalde bedragen in de rekening 2000, werd vernietigd; dat het overgedragen overschot op artikel 01 'overschot van de rekening' van de rekening 2001 had moeten vermeerderd worden met 310.999 frank. zodat het overgedragen overschot 13.504.361 frank + 310.999 frank = 13.815.360 frank bedraagt; dat de boekhouding immers op ieder ogenblik de correcte financiële toestand moet weergeven; dat een beroep hij de Raad van State aan dit principe geen afbreuk doet;

Overwegende dat er derhalve aanleiding is om de beslissing dd. 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Zwevegem en de beslissing dd. 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem aangaande de rekening 2001 van het OCMW van Zwevegem te vernietigen voor zover geen rekening werd gehouden met het voormelde bedrag van 310.999 frank bij het vaststellen van het bedrag van het overschot van de rekening 2000, wegens schending van de comptabiliteitsregels".

Met een aangetekende brief van dezelfde datum wordt dit besluit aan de voorzitter van het OCMW van Zwevegem betekend.

De ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 135.188/XII-4712

3.1. De verwerende partijen werpen in hun memorie van antwoord een exceptie op met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 135.188/XII-4712.

Zij laten vooreerst gelden dat verzoekster niet de adressaat is van het bestreden besluit, zodat zij niet de vereiste hoedanigheid heeft om de nietigverklaring ervan te vorderen; dat alleen het OCMW van Zwevegem en de gemeente Zwevegem de vereiste hoedanigheid bezitten, vermits zij alleen vermogen te oordelen of ze nog verder aanspraak maken op "de niet bijgetreden, maar in het spoor van de OCMW-raad, goedgekeurde rekening". Ter adstructie verwijzen de verwerende partijen uitvoerig naar rechtspraak van de Raad van State die een gebrek aan hoedanigheid vaststelt bij verzoekende partijen die de weigering van een vergunning of een voordeel aan een derde aanvechten.

Volgens de verwerende partijen kan verzoekster er “in bepaalde hypotheses” weliswaar belang bij hebben dat het ministeriële vernietigingsbesluit wordt bestreden, maar verleent dit haar nog niet de vereiste hoedanigheid om bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring in te dienen. Wel zou verzoekster krachtens artikel 21*bis*, §1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State in een dusdanig beroep kunnen tussenkomen, maar dan nog zou zij geen andere middelen kunnen aanvoeren dan degene die in het inleidende verzoekschrift van de verzoekende partij zijn uiteengezet.

Voorts voeren de verwerende partijen aan dat het besluit van 11 februari 2003 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken, waarbij ook het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem houdende de goedkeuring van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001, gedeeltelijk wordt vernietigd, niet door de adressaat, namelijk de gemeente Zwevegem, is betwist, zodat de bedoelde rekening van het OCMW hoe dan ook niet meer in zijn geheel de goedkeuring van de gemeente kan bekomen.

Verzoekster repliceert in haar memorie van wederantwoord dat het bestreden besluit “bepaalde niet mis te verstane overwegingen” bevat, die rechtstreeks en op duidelijk grievende en benadelende wijze aan haar persoon zijn gericht; dat uitspraken worden gedaan met betrekking tot haar aansprakelijkheid; dat minstens wordt overwogen dat zij haar taak niet naar behoren heeft uitgevoerd; dat haar hoedanigheid en persoonlijk belang om die reden evident zijn.

Voorts betoogt verzoekster dat hoe dan ook nergens is bepaald dat alleen de directe adressaat van een beslissing daartegen een ontvankelijk beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State kan indienen; dat zij inhoudelijk door het bestreden besluit wordt aangesproken; dat in het bestreden besluit “doorslaggevende beweegredenen” zijn terug te vinden die betrekking hebben op haar persoonlijke rechtstoestand; dat zij, gelet op haar wettelijke opdracht om de ontvangsten te innen en de tegen regelmatige bevelschriften betaalbaar gestelde uitgaven te doen, er belang bij heeft op te komen tegen een besluit dat precies stelt dat zij bepaalde uitgaven onwettig heeft verricht; dat zij zich later weliswaar kan verdedigen met betrekking tot haar aansprakelijkheid voor de tekorten die ten gevolge van de vaststelling van de onwettigheid van de uitgaven ontstaan, maar dat zij er belang bij heeft nu reeds de onwettigheid van de uitgaven op zich te betwisten.

Zij wijst er ten slotte op dat de minister zich in het bestreden besluit niet heeft beperkt tot de vaststelling van de onwettigheid van sommige uitgaven, maar tevens haar aansprakelijkheid in overweging heeft genomen, zodat zij ook in dit opzicht beschikt over de vereiste hoedanigheid en minstens een moreel belang heeft bij de nietigverklaring van het bestreden besluit.

3.2. De verwijzing door de verwerende partijen naar rechtspraak van de Raad van State is niet dienstig. Luidens de ingeroepen arresten heeft in principe alleen degene die aanspraak kan maken op het voordeel de vereiste hoedanigheid om een beroep tot nietigverklaring in te dienen tegen de weigering tot toekenning ervan. In tegenstelling tot wat het geval was in de zaken die hebben geleid tot de door verwerende partijen aangewezen arresten, bestaat het specifieke opzet van de voorliggende vordering er niet in aan een derde, te weten het OCMW van Zwevegem en de gemeente Zwevegem, alsnog een geweigerd voordeel te zien toekennen, doch wel de kwestieuze uitgaven die in de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001 zijn opgenomen en door verzoekster onder haar verantwoordelijkheid werden verricht alsnog wettig te laten bevinden.

Niet alleen de directe adressaat van de voorliggende beslissing heeft de vereiste hoedanigheid om tegen die beslissing een ontvankelijk beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State in te dienen. Verzoekster is als ontvanger van het OCMW van Zwevegem krachtens artikel 46 van de OCMW-wet onder meer ermee belast onder haar verantwoordelijkheid tegen regelmatige bevelschriften de betaalbaar gestelde uitgaven te doen. In het thans bestreden besluit, waarbij de rekening van het OCMW van Zwevegem over het dienstjaar 2001 en de goedkeuring daarvan bij gemeenteraadsbesluit gedeeltelijk worden vernietigd, wordt vastgesteld dat verzoekster tijdens het dienstjaar 2001 bepaalde uitgaven heeft betaald die niet wettig en regelmatig zijn. Die vaststelling kan leiden tot een tekort in de kas van het OCMW waarvoor verzoekster aansprakelijk kan worden gesteld.

In de huidige zaak bestaat tussen verzoekster als ontvanger en het bestreden besluit dan ook een zodanig nauw verband dat moet worden geconcludeerd dat zij over de vereiste hoedanigheid beschikt én een voldoende rechtstreeks belang kan laten gelden om de nietigverklaring van dat besluit te vorderen en zodoende vastgesteld te zien dat de kwestieuze betalingen toch wettig en regelmatig waren.

Te dezen is dan ook niet van belang dat de gemeente Zwevegem zelf geen beroep tot nietigverklaring heeft ingediend tegen de gedeeltelijke vernietiging van haar goedkeuring van de OCMW-rekening over het dienstjaar 2001.

3.3. De door de verwerende partijen opgeworpen exceptie is niet gegrond.

De ontvankelijkheid van het beroep in de zaak A. 135.350/XII-4713

4.1. De verwerende partijen werpen in hun memorie van antwoord in de zaak A. 135.350/XII-4713 andermaal een exceptie op met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep.

Zij laten weerom gelden dat het besluit van 11 februari 2003 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken, waarbij ook het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem houdende de goedkeuring van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001 gedeeltelijk wordt vernietigd, niet door de adressaat, namelijk de gemeente Zwevegem, is bestreden, zodat de bedoelde rekening van het OCMW hoe dan ook niet meer in zijn geheel kan worden goedgekeurd en de verzoekende partij er geen belang meer bij heeft de gedeeltelijke vernietiging van de door haar vastgestelde rekening over het dienstjaar 2001 ongedaan te laten maken.

4.2. De gedeeltelijke vernietiging van de goedkeuring door de gemeenteraad van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001, maakt mede het voorwerp uit van de beroepen tot nietigverklaring die door de OCMW-ontvanger en de verzoekende partij bij de Raad van State zijn ingediend. Laatstgenoemden beschikken over de vereiste hoedanigheid en belang om die beroepen tot nietigverklaring in te dienen. Derhalve kan niet worden gesteld dat de gedeeltelijke vernietiging van de goedkeuring van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001 definitief is en dat de verzoekende partij geen belang meer heeft bij haar beroep tegen de gedeeltelijke vernietiging van de voormelde rekening zelf.

4.3. De opgeworpen exceptie is derhalve niet gegrond.

Ten gronde

De gegrondheid van het beroep in de zaak A. 135.188/XII-4712

5.1.1. Voorzover het bestreden besluit de OCMW-rekening over het dienstjaar 2001 en de goedkeuring ervan door de gemeenteraad vernietigt ten belope van de uitgaven die zijn gebeurd voor loon, vakantiegeld, eindejaarstoelage en patronale lasten ingevolge de tewerkstelling van Benedikt Planckaert, Rita Schotte en Carine Callewaert, voert verzoekster de schending aan van de artikelen 3, 11 en 20, 3/, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten (hierna "de Arbeidsovereenkomstenwet"), de rechtsregels betreffende de vermogensverschuiving zonder oorzaak en de materiële motiveringsverplichting "vastgelegd in de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 inzake de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen", alsook "onbevoegdheid, minstens machtsoverschrijding".

Verzoekster argumenteert vooreerst dat het loutere feit dat het besluit van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn, waarbij de contractuele aanstelling van Benedikt Planckaert vanaf 15 oktober 2000 werd verlengd, door het ingrijpen van de toezichthoudende overheid uit het rechtsverkeer werd verwijderd, niet met zich bracht dat tussen het OCMW en Benedikt Planckaert geen juridisch rechtsgeldige arbeidsovereenkomst meer bestond voor de periode van 15 oktober 2000 tot de statutaire aanstelling van betrokkene op 1 juni 2001; dat de voortgezette tewerkstelling van betrokkene na 14 oktober 2000 wel degelijk tot gevolg had dat tussen hem en het OCMW een arbeidsovereenkomst bestond; dat de voorwaarden daartoe, bepaald in artikel 3 van de Arbeidsovereenkomstenwet, waren vervuld; dat overigens artikel 11 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat indien de partijen na het verstrijken van de termijn van een arbeidsovereenkomst voortgaan met de uitvoering ervan, voor deze overeenkomst dezelfde voorwaarden gelden als voor de arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur; dat verzoekster krachtens artikel 20, 3/, van de Arbeidsovereenkomstenwet dan ook ertoe gehouden was de betaalopdrachten op grond van de tewerkstelling van Benedikt Planckaert uit te voeren.

Voorts laat verzoekster gelden dat zelfs indien de arbeidsovereenkomst tussen het OCMW en Benedikt Planckaert als nietig zou moeten worden beschouwd ten gevolge van het verdwijnen van het

aanstellingsbesluit van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn uit het rechtsverkeer, dan nog niet kan worden besloten dat de uitgaven die zij heeft verricht onwettig zijn; dat de partijen dan immers in de mate van het mogelijke moesten worden hersteld in de toestand waarin ze zich bevonden vóór het afsluiten van de nietige overeenkomst; dat Benedikt Planckaert de door hem geleverde prestaties echter niet in natura terug kon verkrijgen, zodat moest worden aangenomen dat de vergoeding bij equivalent, die hij reeds ontving, hem wettig toekwam; dat te dezen de minister door te besluiten tot de onwettigheid van de betalingen aan betrokkene, de regels betreffende de vermogensverschuiving zonder oorzaak heeft geschonden.

Verzoekster besluit uit wat voorafgaat ook dat de motivering in rechte van het bestreden besluit niet aanvaardbaar is en dat dus de materiële motiveringsplicht is geschonden.

Zij laat ten slotte gelden dat het niet aan de minister toekomt om in het kader van het administratief toezicht te beslissen dat de uitgaven van het OCMW onwettig zijn, om reden dat de voorwaarden voor de totstandkoming of de verlenging van een bepaalde arbeidsovereenkomst niet zijn vervuld; dat dit oordeel aan de gewone hoven en rechtbanken toekomt.

Om dezelfde redenen als hiervoor uiteengezet, meent verzoekster dat het bestreden besluit uit de nietigverklaring van de besluiten van de raad voor maatschappelijk welzijn houdende de contractuele aanstelling van Rita Schotte en Carine Callewaert, niet de onwettigheid vermocht af te leiden van de uitgaven betreffende wedde, eindejaarstoelage en patronale lasten van betrokkenen.

5.1.2. Voorzover het bestreden besluit de OCMW-rekening over het dienstjaar 2001 en de goedkeuring ervan door de gemeenteraad vernietigt ten belope van de uitgaven die zijn gebeurd of vastgelegd voor meerwerken, waarvan de uitvoering werd toegewezen aan de NV Bouw & Renovatie, voert verzoekster de schending aan van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek en de rechtsregels betreffende de vermogensverschuiving zonder oorzaak, alsook “onbevoegdheid, minstens machtsoverschrijding”.

Verzoekster laat gelden dat de minister door de onwettigheid van de desbetreffende uitgaven aan te nemen, de rechtsgevolgen negeert die het sluiten van een overeenkomst tussen partijen teweegbrengt; dat de minister zich ook hier op het bevoegdheidsdomein van de gewone hoven en rechtbanken heeft begeven, aan wie het als enige toekomt te oordelen over de rechtsgeldigheid van contractuele verbintenissen; dat nooit in rechte is vastgesteld dat de aannemingsovereenkomsten betreffende de uitvoering van meerwerken door de NV Bouw & Renovatie, die zijn ontstaan ingevolge de OCMW-raadsbesluiten tot gunning of toewijzing van die werken, nietig of ongeldig zijn; dat zelfs indien wordt aangenomen dat de vernietiging van de gunningsbesluiten van de raad voor maatschappelijk welzijn door de toezichthoudende overheid de nietigheid van de aannemingsovereenkomsten tot gevolg had, dan nog de rechtsregels inzake de vermogensverschuiving zonder oorzaak van toepassing waren en voor verzoekster een wettige grondslag voor het verrichten en vastleggen van de uitgaven met betrekking tot de desbetreffende meerwerken bestond.

5.1.3. Voorzover het bestreden besluit de OCMW-rekening over het dienstjaar 2001 en de goedkeuring ervan door de gemeenteraad vernietigt in de mate dat het overgedragen overschot van de rekening over het dienstjaar 2000 geen rekening houdt met een bedrag van 310.999 frank, zijnde het bedrag ten belope waarvan de minister op 28 december 2001 de OCMW-rekening over het dienstjaar 2000 heeft vernietigd, voert verzoekster aan dat dezelfde middelen gelden als dewelke zij heeft aangebracht tegen het voormelde vernietigingsbesluit van de minister.

5.2.1. De verwerende partijen antwoorden vooreerst dat een arbeidsovereenkomst enkel kan ontstaan op grond van een consensus tussen twee partijen; dat de wilsuiting om een dergelijke overeenkomst tot stand te brengen langs de kant van het OCMW enkel kan tot stand komen door een besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn; dat in casu de raad geen rechtsgeldig besluit heeft genomen; dat bij gemis aan geldige wilsuiting aan de zijde van het OCMW, de tewerkstelling van Benedikt Planckaert niet steunde op een wettig contract.

Zij laten gelden dat in casu ook niet is voldaan aan de voorwaarden van de vermogensverschuiving zonder oorzaak, omdat de oorzaak van de vermogensverschuiving is toe te schrijven aan de eigenrichting van Benedikt

Planckaert, die heeft gemeend zonder contractueel verbonden te zijn toch prestaties voor het OCMW te kunnen leveren.

De verwerende partijen betogen voorts dat verzoekster zich niet terzelfder tijd op de schending van de formele en de materiële motiveringsplicht kan beroepen; dat de motieven die aan het bestreden besluit ten grondslag liggen, naar behoren zijn geformaliseerd; dat wijl zij de wettigheidskritiek van verzoekster op het bestreden besluit hebben weerlegd, moet worden besloten dat ook geen sprake kan zijn van een schending van de materiële motiveringsplicht.

Zij werpen op dat voorzover verzoekster "onbevoegdheid, minstens machtsoverschrijding" aanvoert, zij niet duidelijk vermeldt welke rechtsgrond geschonden is; dat niet valt te begrijpen hoe verzoekster tot het standpunt komt dat het tot de bevoegdheid van de gewone hoven en rechtbanken behoort om te beslissen dat bij gemis aan contract, niet tot betaling kan worden overgegaan; dat wanneer, zoals in casu, tot betaling is overgegaan, de hoven en rechtbanken niets te beslissen hebben; dat alleen wanneer er geen betaling was geweest, de arbeidsrechtbank mogelijk had moeten beoordelen of Benedikt Planckaert, gelet op het ontbreken van een wettige arbeidsovereenkomst, toch aanspraak had kunnen maken op een vergoeding voor de geleverde prestaties.

Volgens de verwerende partijen geldt dezelfde redenering voor wat de uitgaven betreft met betrekking tot de tewerkstelling van Rita Schotte en Carine Callewaert.

5.2.2. Wat de uitgaven voor meerwerken betreft, uitgevoerd door de NV Bouw & Renovatie, laten de verwerende partijen gelden dat verzoekster zich niet kan beroepen op artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek, vermits luidens dat wetsartikel overeenkomsten die wettig zijn aangegaan, de partijen tot wet strekken, terwijl de overeenkomsten die hebben geleid tot bijkomende opdrachten en betalingen aan de NV Bouw & Renovatie niet wettig zijn aangegaan. De verwerende partijen zijn voorts andermaal van mening dat de regels betreffende de vermogensverschuiving zonder oorzaak niet van toepassing zijn.

5.2.3. Wat het overgedragen overschot van de rekening over het dienstjaar 2000 betreft, werpen de verwerende partijen op dat verzoekster niet vermeldt welke rechtsregel geschonden is en dat geen middelen kunnen worden opgeworpen bij verwijzing naar een ander geding.

5.3.1. Verzoekster repliceert dat de raad voor maatschappelijk welzijn effectief heeft besloten om de contractuele aanstelling van Benedikt Planckaert na 14 oktober 2000 te verlengen; dat zelfs indien de toezichthoudende overheid terecht zou hebben beslist dat het desbetreffende raadsbesluit niet geldig tot stand was gekomen, dan nog de minister daaruit niet kon concluderen dat geen arbeidsovereenkomst tussen het OCMW van Zwevegem en Benedikt Planckaert meer bestond; dat beide partijen de tot stand gekomen arbeidsovereenkomst na 14 oktober 2000 onverminderd verder hebben uitgevoerd tot op het ogenblik van de statutaire aanstelling van Benedikt Planckaert op 1 juni 2001; dat een arbeidsovereenkomst een vormvrije overeenkomst is en niet noodzakelijk het bestaan veronderstelt van een formele aanstelling of verlenging daarvan; dat de redenering van de verwerende partijen ingaat tegen de wil van de wetgever dat de stilzwijgende verlenging van een zelfs voor bepaalde duur gesloten arbeidsovereenkomst, los van enige formele handeling, sociaalrechtelijke rechtsgevolgen heeft; dat niet is betwist dat Benedikt Planckaert onder gezag nuttige prestaties heeft verricht voor het OCMW en dienvolgens wettelijk recht heeft op vergoeding.

Verzoekster houdt voorts staande dat zelfs bij gebreke aan een geldig aangegane of verlengde arbeidsovereenkomst, niet kan worden aangenomen dat de aan betrokkene betaalde vergoedingen onwettige uitgaven zouden zijn; dat immers de vaststelling zich opdringt dat Benedikt Planckaert effectief prestaties heeft geleverd en hiervoor rechten kan doen gelden op vergoeding; dat de verwerende partijen niet zinnig kunnen doen gelden dat Benedikt Planckaert zijn rechten maar had moeten afdwingen voor de burgerlijke rechtbank; dat zulks bijkomende kosten voor het OCMW zou hebben teweeggebracht.

Verzoekster stelt niet aan te voeren dat het bestreden besluit niet formeel zou zijn gemotiveerd, maar wel dat de vermelde motieven in rechte niet aanvaardbaar en juist zijn.

Ten slotte herhaalt verzoekster dat de minister uit artikel 112 van de OCMW-wet niet de bevoegdheid put om te oordelen over de rechtsgeldigheid van een arbeidsrechtelijke verhouding; dat die bevoegdheid krachtens artikel 144 van de gecoördineerde Grondwet alleen de hoven en rechtbanken toebehoort; dat door geen enkele rechterlijke uitspraak is vastgesteld dat de arbeidsovereenkomst met Benedikt Planckaert nietig is.

5.3.2. Wat de uitgaven voor meerwerken betreft, uitgevoerd door de NV Bouw & Renovatie, benadrukt verzoekster nogmaals dat het loutere feit dat de gunningsbeslissing door de toezichthoudende overheid werd vernietigd, niet betekent dat de uitgaven waarin is voorzien of die inmiddels zijn gebeurd, onwettig zijn; dat ook op dit punt de minister zijn bevoegdheid te buiten gaat, wijl hij zich uitspreekt over de rechtsgeldigheid van een privaatrechtelijk contract; dat de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk op 29 maart 2002 het OCMW heeft veroordeeld tot het verrichten van betalingen aan de NV Bouw & Renovatie.

5.3.3. Wat het overgedragen overschot van de rekening over het dienstjaar 2000 betreft, herneemt verzoekster de middelen die zij eerder heeft aangevoerd tegen het besluit van 28 december 2001 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid, waarbij de OCMW-rekening over het jaar 2000 gedeeltelijk wordt vernietigd (zie de zaak A. 116.776/XII-4714). Zij wijst erop dat een nietigverklaring van het ministerieel vernietigingsbesluit van 28 december 2001 tot gevolg heeft dat ook het thans bestreden besluit moet worden vernietigd voorzover het de vaststelling en de goedkeuring van de rekening over het dienstjaar 2001 vernietigt in zoverre het overgedragen overschot geen rekening houdt met een bedrag van 310.999 frank.

5.4. In haar laatste memorie onderstreept verwerende partij nog dat het bestreden besluit “wezenlijk gesteund [is] op het motief dat de kwestige overeenkomsten gevitieerd zijn, waardoor eveneens de uitgaven gevitieerd zijn” en dat de eigenlijke en dragende motivering van de bestreden beslissing waarom het besluit van 10 juli 2002 werd vernietigd, zo onderstreept verwerende partij, is omdat er uitgaven zijn in opgenomen op basis van vernietigde besluiten.

Als het OCMW van Zwevegem zich in een kluwen heeft gewerkt, kan dit in geen enkel geval voor de verwerende partij een reden zijn voor het niet optreden van de toezichthoudende overheid, die anders haar bevoegdheid "gedegradeerd ziet tot pure platoniek".

Verwerende partij betoogt ondergeschikt nog dat een onderscheid te maken is tussen de arbeidsrechtelijke-burgerrechtelijke gevolgen -de verhouding tussen het OCMW en het personeelslid of de begunstigde- en de administratief-rechtelijke gevolgen -de verhouding tussen het OCMW en de toezichthoudende overheid. De gevitieerde overeenkomsten kunnen administratiefrechtelijk geen geldige uitvoerbare titel zijn om loon uit te betalen : het motief in de bestreden beslissing is terecht. Het OCMW heeft overigens er voor gekozen de zaak niet aan de arbeidsrechter of de burgerlijke rechter voor te leggen, zodat er geen titel is waarvoor de ontvanger desnoods had moeten buigen.

6.1. Het bestreden besluit vernietigt de vaststelling en de goedkeuring van de rekening van het OCMW van Zwevegem over het dienstjaar 2001 voorzover daarin uitgaven zijn opgenomen betreffende het loon, het vakantiegeld, de eindejaarstoelage en de patronale lasten die zijn betaald ingevolge de contractuele tewerkstelling van Benedikt Planckaert, Rita Schotte en Carine Callewaert. Mét verwerende partijen wordt vastgesteld dat deze vernietiging wezenlijk gesteund is op het motief dat de ontvanger van het OCMW niet over een wettige titel beschikte om de bedoelde uitgaven te verrichten, vermits eensdeels het besluit van 9 november 2000 van de raad voor maatschappelijk welzijn tot verlenging van de contractuele aanstelling van Benedikt Planckaert vanaf 15 oktober 2000 door de gouverneur werd geschorst, waarna het door de raad voor maatschappelijk welzijn niet werd gerechtvaardigd, zodat het krachtens artikel 112, § 2, van de OCMW-wet als nietig moest worden beschouwd, en anderdeels de besluiten van 8 februari 2001, waarbij Rita Schotte en Carine Callewaert contractueel werden aangesteld en hun individuele wedde werd vastgesteld, respectievelijk op 7 september 2001 en 6 april 2001 werden vernietigd.

Verzoekster betwist terecht de deugdelijkheid van dat motief.

De omstandigheid dat de besluiten van de raad voor maatschappelijk welzijn betreffende de contractuele aanstelling van de voornoemde personen ten gevolge van de werking van het administratief toezicht zijn vernietigd,

impliceert niet dat de arbeidsovereenkomsten die ze hebben doen ontstaan, geacht moeten worden nooit te hebben bestaan. Mogelijk werden ze wegens de vernietiging van de aanstellingsbesluiten gevitieerd, maar alleen de arbeidsrechter vermocht ook de nietigheid van de arbeidsovereenkomsten -waaraan overigens uitvoering werd gegeven- vast te stellen. Het blijkt echter niet dat hij dat zou hebben gedaan.

Eenzelfde redenering geldt voor de uitgaven die werden verricht ten voordele van de NV Bouw & Renovatie. De omstandigheid dat de besluiten van 11 januari 2001 en 8 februari 2001 van de raad voor maatschappelijk welzijn betreffende de toewijzing van meerwerken aan de voornoemde NV op 7 september 2001 door de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid werden vernietigd, neemt niet weg dat de aannemingsovereenkomsten die ten gevolge van de kennisgeving van deze besluiten tussen het OCMW en de NV zijn ontstaan, bestonden en uitvoering hebben gekregen. Het blijkt niet dat die aannemingsovereenkomsten door de hoven en rechtbanken van de rechterlijke macht nietig zouden zijn verklaard.

Te dezen beschikte verzoekster derhalve wel degelijk over een deugdelijke titel voor de vastlegging en betaling van de kwestieuze uitgaven en voert zij terecht de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

6.2. In de zaak A. 116.776/XII-4714 vorderde verzoekster de nietigverklaring van het besluit van 28 december 2001 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Ambtenarenzaken en Buitenlands Beleid, waarbij de OCMW-rekening over het dienstjaar 2000 gedeeltelijk wordt vernietigd. In de zaak A. 120.983/XII-4716 vorderde zij de nietigverklaring van het besluit van 25 januari 2002 van dezelfde minister, waarbij het gemeenteraadsbesluit houdende de goedkeuring van de voormelde rekening gedeeltelijk wordt vernietigd.

Bij arrest 172.522 van 21 juni 2007 heeft de Raad van State de beide voormelde ministeriële besluiten nietig verklaard. Dit impliceert dat het thans bestreden besluit ook onwettig is voorzover het de vaststelling en de goedkeuring van de rekening over het dienstjaar 2001 vernietigt in zoverre het overgedragen overschot geen rekening houdt met een bedrag van 310.999 frank.

De gegrondheid van het beroep in de zaak A. 135.350/XII-4713

7. Na de vernietiging waartoe het beroep in de zaak A. 135.188/XII-4712 aanleiding moet geven, heeft het beroep in de zaak A. 135.350/XII-4713 geen voorwerp meer, zodat een onderzoek van de daarin aangevoerde middelen niet nodig is.

OM DIE REDENEN
BESLUIT DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 11 februari 2003 van de Vlaamse minister van Binnenlandse Aangelegenheden, Cultuur, Jeugd en Ambtenarenzaken, waarbij het besluit van 10 juli 2002 van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Zwevegem houdende de vaststelling van de rekening van het OCMW over het dienstjaar 2001 en het besluit van 15 juli 2002 van de gemeenteraad van Zwevegem houdende de goedkeuring van die rekening, gedeeltelijk worden vernietigd.

Artikel 2.

Het beroep in de zaak A. 135.350/XII-4713 wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de beroepen, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig juni 2007, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **D. VERBIEST.**