

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 210.966 van 3 februari 2011
in de zaak A. 173.345/XII-4779**

In zake: het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN SINT-GENESIUS-RODE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrik De Maeyer
kantoor houdend te 1160 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Staelens
kantoor houdend te Brugge
Gerard Davidstraat 46, bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 mei 2006, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 27 maart 2006 van de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering “houdende vernietiging van het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van Sint-Genesius-Rode van 20 september 2005 houdende herinvoering vanaf januari 2005 van een taalpremie voor het personeel van het OCMW”.

II. Verloop van de rechtspleging

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Bart Weekers heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 september 2010.

Staatsraad Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Patrik De Maeyer, die verschijnt voor verzoekster, en advocaat Shahede Isaque, loco advocaat Bart Staelens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

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. Op 20 september 2005 neemt de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Sint-Genesius-Rode de volgende “principiële beslissing”:

- de raad voor maatschappelijk welzijn zal beslissen “de taalpremie toe te kennen aan of te laten behouden door de personeelsleden met een wettelijke graad met ingang van 1 januari 2005”, onder voorbehoud van goedkeuring door het overlegcomité gemeente-OCMW;
- de raad voor maatschappelijk welzijn beslist “principieel tot de herinvoering van een taalpremie voor de toekomst voor de personeelsleden zonder wettelijke graad”, met dien verstande dat deze herinvoering “pas definitief [kan] worden goedgekeurd, na overleg met de gemeente en onderhandeling met de syndicaten”;
- het geldelijk statuut van het OCMW wordt aangepast “onder voorbehoud van het resultaat van het overleg met de gemeente en onderhandeling met de

syndicaten”.

Deze beslissing van 20 september 2005 wordt geschorst bij besluit van 9 november 2005 van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant. Ze wordt op 17 januari 2006 door de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Sint-Genesius-Rode gerechtvaardigd en bevestigd.

Op 27 maart 2006 vernietigt de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering de beslissing van 20 september 2005. Onder meer wordt gemotiveerd:

“Overwegende dat eerdere beslissingen van de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van Sint-Genesius-Rode met dezelfde draagwijdte vernietigd werden op 3 juni 2003, 23 januari 2004 en 25 november 2004; dat het volkomen onaanvaardbaar is dat een lokaal bestuur de vernietigingsbesluiten van de toezichthoudende overheid miskent; dat dit immers de normale werking van de rechtsstaat in het gedrang brengt; dat een bestuur dat het niet eens is met de beslissingen van de toezichthoudende overheid enkel en alleen de terzake georganiseerde rechtsmiddelen kan inzetten; dat het in alle gevallen onaanvaardbaar is dat het bestuur blijvend beslissingen neemt die indruisen tegen de motieven van de hogere overheid;

Overwegende dat de Raad voor Maatschappelijk Welzijn van Sint-Genesius-Rode zich verzet tegen de rechtsopvatting waarop de vernietigingsbesluiten van de Vlaamse minister bevoegd voor Binnenlandse Aangelegenheden zijn gesteund en dat de Raad vasthoudt aan zijn eigen standpunt dat hij boven dat van de minister stelt; dat de Raad daardoor het in artikel 162, 6°, van de gecoördineerde grondwet vervatte beginsel van het administratief toezicht miskent (Raad van State, nr. 135.081 van 20 september 2004);

Overwegende dat bovengenoemde beslissing van 20 september 2005 van de raad voor maatschappelijk welzijn van Sint-Genesius-Rode een herneming inhoudt van eerdere onregelmatige beslissingen die vernietigd werden door de Vlaamse minister bevoegd voor Binnenlandse Aangelegenheden; dat deze beslissing dus van aard is de wetgeving te schenden en het algemeen belang te schaden”.

IV. Belang

Standpunt van verwerende partij

4. Naar verwerende partij in de memorie van antwoord opwerpt is verzoekster zonder geoorloofd belang en is onduidelijk of haar belang wel actueel is.

Eensdeels doet verwerende partij gelden dat verzoekster “opnieuw en voor de zoveelste maal beslist [heeft] tot het toekennen van een taalpremie aan onder meer de secretaris nadat al haar vorige beslissingen daartoe vernietigd werden door de toezichthoudende overheid”, dat het vernietigingsmotief van de bestreden beslissing precies de miskennis is van de beginselen van het administratief toezicht, dat verzoekster, door telkens opnieuw beslissingen te nemen die regelrecht ingaan tegen het standpunt van de Vlaamse minister, ongeoorloofd handelt en niet meer een geoorloofd belang heeft om de zoveelste ministeriële vernietigingsbeslissing aan te vechten.

Anderdeels meent verwerende partij dat het onduidelijk is “of de diverse voorbehouden nog een voorwerp hebben, of het raadsbesluit nog een uitvoering zou kunnen krijgen gelet op de diverse voorbehouden”.

Beoordeling

5. In zoverre verwerende partij betwist dat verzoekster over een geoorloofd belang beschikt, bouwt zij voort op wat zij het “hoofdmotief” van de bestreden beslissing noemt. Dat motief wordt evenwel door verzoekster in haar middelen betwist. Op dat punt valt de beoordeling van de exceptie samen met die van de grond van de zaak.

6. Ook in zoverre verwerende partij verzoeksters actueel belang betwijfelt, wordt de exceptie verworpen.

De beslissing van 20 september 2005 van verzoekster was niet meer dan een principieel besluit dat, zoals de beslissing zelf expliciet en

ondubbelzinnig te kennen geeft, pas in een volwaardige beslissing kan en zal worden omgezet na overleg in het overlegcomité gemeente-OCMW en na onderhandeling met de vakbonden. Waar het principieel besluit door de gouverneur eerst is geschorst en vervolgens door de bestreden beslissing werd vernietigd, mag het dan ook geen verwondering wekken dat er niet (meer) over overlegd of onderhandeld is geworden. Op vandaag is aldus een eventuele onduidelijkheid “of het raadsbesluit [van 20 september 2005] nog een uitvoering zou kunnen krijgen” wezenlijk te wijten aan de bestreden ministeriële vernietiging, en niet aan het vermelde voorbehoud. Als zodanig is die onduidelijkheid dan ook eerder van aard verzoeksters actueel belang te staven, dan het tegen te spreken.

V. Middel van de onbevoegdheid

Standpunt van de auditeur en de partijen

7. Volgens het auditoraatsverslag was verwerende partij ten tijde van de bestreden beslissing nog niet bevoegd om haar vernietigingstoezicht uit te oefenen en sprak zij voor haar beurt.

Uiteengezet wordt dat het OCMW, gelet op artikel 26*bis*, § 1, inleidende zinsnede, en § 4, van de wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna: de OCMW-wet), slechts over een wijziging met financiële weerslag van het geldelijk statuut van zijn personeel kan beslissen indien de aangelegenheid vooraf, onder de vorm van een voorstel, is voorgelegd aan het overlegcomité bedoeld in artikel 26, § 2, van de OCMW-wet, dat -nog volgens artikel 26*bis*, § 4- het voorstel en de notulen van de overlegvergadering bij de (definitieve) beslissing worden gevoegd wanneer deze aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd, en dat blijkens de parlementaire voorbereiding van het artikel 26*bis* de bedoeling van het overleg gelegen is in een streven naar een consensus “voorafgaand aan de formele toezichtsprocedures”.

Uit die overweging in de parlementaire voorbereiding leidt de auditeur af “dat de OCMW-wetgever -in de lex specialis die artikel 26*bis*, § 4,

OCMW-wet te dezen is- van oordeel is geweest (en zonder dat de gemeenschapsdecreetgever de OCMW-wetgever daarin ooit heeft tegengesproken) dat de formele toezichtprocedures in het kader van [de] gemene regeling van het administratief toezicht, niet in die zin kunnen worden toegepast dat het gemene toezicht [op grond van de artikelen 111 en 112 van de OCMW-wet] het overleg op het lokaal niveau doorkruist”. De toezichthoudende overheid dient zich naar het voorschrift van artikel 26*bis*, § 4, van de OCMW-wet te gedragen, wat inhoudt dat zij pas bevoegd wordt wanneer de definitieve beslissing aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd en wanneer het toezichtdossier naast de definitieve raadsbeslissing ook het voorstel en de notulen van het overlegcomité bevat.

8. Verzoekster sluit zich in de laatste memorie bij het middel aan.

9. De verwerende partij, integendeel, reageert in de laatste memorie als volgt:

“Vooreerst betekent het feit dat de toezichthoudende overheid alleszins zeggenschap moet hebben nadat het overleg heeft plaatsgehad, niet dat de toezichthoudende overheid geen zeggenschap zou hebben op het ogenblik dat een principieel (én gedetailleerd én uitvoerig gemotiveerd) standpunt is ingenomen door het OCMW.

Waarom zou een toezichthoudende overheid persé moeten wachten om principieel “neen” te zeggen op een principiele beslissing van het OCMW?

Waarom zou met andere woorden moeten gewacht worden tot fase 4 indien al in fase 1 duidelijk is dat er toezichthoudend moet opgetreden worden?

Quid overigens als het de intentie van het ondergeschikt bestuur zou zijn om uit te voeren zonder zich te storen aan het feit dat er nog een fase 2 tem 4 moeten doorlopen worden om wettig te handelen?

[...]

Verwerende partij meent dat niets haar belette om haar toezichtsbevoegdheid uit te oefenen, ook al zouden er normaliter nog bijkomende stappen moeten doorlopen worden om op wettige wijze tot een uitvoerbare beslissing te komen.

De principebeslissing droeg reeds voldoende onregelmatigheid in zich om als toezichter sanctionerend op te treden.

Waarom zou men overigens het ondergeschikt bestuur nog de moeite laten doen van een overleg, indien dit overleg geen zin heeft want het principe onregelmatig.

Men zal toch ook niet wachten tot een volledige kamer geschilderd is om aan een schilder te zeggen dat hij een verkeerd kleur gebruikt, als men dit reeds kan signaleren na de eerste muur?”

Beoordeling

10. Het bestreden besluit vernietigt de beslissing van 20 september 2005 van verzoekster met toepassing van artikel 112 van de OCMW-wet, binnen de termijnen bepaald in het artikel 112*bis*, omdat de beslissing de wet schendt en het algemeen belang schaadt.

Volgens het besproken middel moest te dezen evenwel die zogenaamde “gemene regeling” geweken zijn voor de toepassing van artikel 26*bis*, §§ 1 en 4.

11. Bedoelde paragraaf 1 vereist -in zijn 3°- dat het OCMW, vooraleer te “beslissen” over de wijziging van het geldelijk statuut van het personeel, voor zover die wijziging een financiële weerslag kan hebben of erdoor van het statuut van het gemeentelijk personeel wordt afgeweken, de kwestie eerst voorlegt aan het overlegcomité. Paragraaf 4 schrijft voor dat wanneer “de beslissing” aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd, het voorstel dat aan het overlegcomité werd voorgelegd en de notulen van de overlegvergadering erbij gevoegd moeten worden.

Met andere woorden is de beslissing over de wijziging van het geldelijk statuut, waarover het in die paragrafen gaat, de beslissing waarmee het OCMW de kwestie van die wijziging trancheert, definitief afdoet.

Het besluit van 20 september 2005 van verzoekster is onmiskenbaar geen dergelijke beslissing. Integendeel brengt het manifest tot uiting dat het alleen de uitdrukking vormt van een voorstel, een principieel voornemen, dat nog aan het overlegcomité zal worden voorgelegd. Noch moet er dan ook -op grond van de voormelde paragraaf 1- over dit voorstel eerst zelf overleg in het overlegcomité gebeuren, noch moeten er -op grond van paragraaf 2-, wanneer het voorstel aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd, notulen van de overlegvergadering worden bijgevoegd.

Als zodanig doen de paragrafen 1 en 4 van artikel 26*bis* van de OCMW-wet niet ervan blijken dat de verwerende partij onbevoegd was haar

toezichtbevoegdheid *ex artikel 112* uit te oefenen over verzoeksters beslissing van 20 september 2005, totdat over het betrokken voorstel eerst overleg was gepleegd in de schoot van het overlegcomité.

12. Om niettemin aan te nemen dat verwerende partij dat overleg diende te hebben afgewacht, grijpt het besproken middel terug naar de parlementaire voorbereiding van het artikel 26*bis* (*Parl. St. Kamer, 1990-1991, nr. 1734/1, 12*), waaruit wordt afgeleid dat “de bedoeling van het overleg [moet] worden gesitueerd in een streven naar een consensus ‘voorafgaand aan de formele toezichtsprocedures’”.

De bedoelde passus uit de parlementaire voorbereiding is een antwoord, in de memorie van toelichting, op een bedenking in het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State. Daarin was met betrekking tot het overleg in het overlegcomité opgemerkt dat niet in een regeling was voorzien “voor het geval dat in het overlegcomité niet tot overeenstemming zou worden gekomen”. De afdeling Wetgeving schreef:

“Aangezien er alleen sprake is van ‘overleg’ en niet van ‘voorafgaand akkoord’ of iets dergelijks, kan men veronderstellen dat, analoog met hetgeen in het ontworpen artikel 26*ter* is bepaald, zowel het gemeentebestuur als het OCMW hun wil kunnen doordrijven, met als enige sanctie, de middelen waarover het gemeentebestuur beschikt, onder meer inzake goedkeuring van de begroting, of door een beroep te doen op het administratief toezicht van de hogere overheden”.

Die bedenking werd in de memorie van toelichting als volgt ontmoet:

“Zoals de Raad van State terecht opmerkt is er sprake van ‘overleg’ en niet van ‘voorafgaand akkoord’. De bedoeling van het overleg is precies, vóórafgaand aan de formele toezichtsprocedures, te streven naar een consensus op het vlak van het lokaal beleid inzake maatschappelijk welzijn. Dit impliceert dat bij ontbreken van consensus, zowel de gemeente als het OCMW de normale beslissingsprocedures zullen kunnen volgen”.

13. Zoals de Raad van State deze reactie in de memorie van toelichting begrijpt, strekt ze er in wezen alleen toe het door de afdeling Wetgeving gesignaleerde probleem te nuanceren. Volgens de memorie van toelichting moet immers niet worden gefocust op het risico dat het gemeentebestuur of OCMW hun wil doordrijven, met dan “als enige sanctie” (onder meer) de uitoefening van het administratief toezicht, maar integendeel op de mogelijkheden die het overleg juist biedt om tot een overeenkomst te komen, zodat een toevlucht tot de formele toezichtprocedures niet eens nodig zal blijken.

Aldus bekeken kan de betrokken passus uit de voorbereidende werken niet verantwoorden dat verwerende partij onbevoegd was om de beslissing van 20 september 2005 van verzoekster reeds vóór elk overleg in het overlegcomité te vernietigen, bij besluit van 27 maart 2006, inzonderheid niet waar dat vernietigingsbesluit in hoofdzaak heet te zijn ingegeven door een “princiepief ‘neen’”, om reden van de schending van het beginsel van het administratief gewijsde.

14. De Raad van State valt het middel niet bij; het maakt niet de oplossing van het geschil mogelijk. Er is derhalve reden tot een aanvullend onderzoek van het auditoraat.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt met een aanvullend onderzoek belast.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 3 februari 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest