

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 227.116 van 15 april 2014
in de zaak A. 204.947/IX-8202**

In zake : het VRIJ SYNDICAAT VOOR HET OPENBAAR AMBT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Peter Crispyn
 kantoor houdend te 9030 Mariakerke
 Mazestraat 16
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
 WELZIJN VAN OUDENAARDE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Paul Aerts
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Coupure 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 16 mei 2012, strekt tot de
nietigverklaring van “de beslissing van de OCMW Raad Oudenaarde dd.
1 december 2011 tot vaststelling van de personeelsformatie - rechtspositieregeling
- mandaatstelsel en de gehanteerde standaard voor de functiebeschrijvingen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie
ingediend.

Auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 februari 2014.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Crispyn, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Sandro di Nunzio, die *loco* advocaat Paul Aerts verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Naar aanleiding van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 november 2010 ‘houdende de minimale voorwaarden voor de personeelsformatie en het mandaatstelsel van het personeel van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en houdende de minimale voorwaarden voor sommige aspecten van de rechtspositieregeling van bepaalde personeelsgroepen van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’ gaat de verwerende partij over tot de voorbereiding van de aanpassing van de personeelsformatie, de rechtspositieregeling en het mandaatstelsel.

3.2. Op 15 april 2011 ondertekent de verzoekende partij in dat verband een protocol van niet-akkoord.

3.3. Bij besluit van 9 juni 2011 stelt de verwerende partij de “personeelsformatie - rechtspositieregeling - mandaatstelsel” vast.

Op 2 december 2011 vecht de verzoekende partij dat besluit aan met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State (gekend onder nummer A. 202.841/IX-8218). Er wordt heden bij arrest nr. 227.115 uitspraak over gedaan.

3.4. Op 25 juli 2011 dient de verzoekende partij een klacht in bij de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen, onder meer wegens de schending van de syndicale regelgeving.

3.5. Bij brief van 4 oktober 2011 schorst de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen gedeeltelijk het besluit van 9 juni 2011. Hij verwerpt evenwel de klacht van de verzoekende partij met betrekking tot de schending van de syndicale regelgeving.

3.6. Op aanbeveling van de gouverneur wordt de standaard voor de opmaak van functiebeschrijvingen geagendeerd op het onderhandelingscomité van 26 oktober 2011.

De verzoekende partij ondertekent vervolgens een protocol van niet-akkoord.

3.7. Bij besluit van 1 december 2011 wijzigt de verwerende partij de geschorste bepalingen van de rechtspositieregeling en stelt zij de standaard voor de functiebeschrijvingen in het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn vast. Dat is de bestreden beslissing welke luidt als volgt:

“1 Aanpassen van de personeelsformatie – rechtspositieregeling – mandaatstelsel n.a.v. het aangetekend schrijven van de Gouverneur, houdende een gedeeltelijke schorsing in de uitvoering van het besluit in raadszitting van 9 juni 2011.

DE RAAD,

Gelet op onze beslissing dd. 9 juni 2011, waarbij de rechtspositieregeling en mandaatstelsel en de personeelsformatie wordt vastgesteld, met ingangsdatum 1 juli 2011 en van toepassing [...] op het specifieke personeel, de secretaris, de financieel beheerder en het voltallige personeel van de specifieke diensten;

Gelet op het aangetekend schrijven dd. 4 oktober 2011 van de heer Gouverneur van Oost Vlaanderen waarbij werd kennisgegeven van de onderzoeksresultaten inzake de klacht tegen de rechtspositieregeling;

Overwogen dat de raad van het OCMW opteert voor een ‘gemotiveerde aanpassing van de rechtspositieregeling, vastgesteld op 9 juni 2011’;

Overwogen dat hiernavolgende aanpassingen dienen te gebeuren:

met betrekking tot de rechtspositieregeling 1 genoemd, voor de specifieke functies zoals vermeld in artikel 104, §2 van het Ocmw-decreet:

art 1: overname van het standpunt van de Gouverneur om de bepaling te schrappen alsof het Ocmw ook voor de gemeenschappelijke functies de rechtspositie vaststelt, door voor personeel dat valt onder artikel 104, §1 van het Ocmw-decreet te verwijzen naar de gemeentelijke rechtspositieregeling

Art 26: aanpassing van dit artikel dat voortspuit uit de gemeentelijke rechtspositieregeling; de schending van de vergelijking van kandidaten wordt weggewerkt; een alternatieve formulering wordt in art 26 voorgesteld ter vervanging van de tekst die aanleiding heeft tot de schorsing: ‘De meest geschikte kandidaat wordt gekozen op basis van een volledige vergelijking van alle titels en verdiensten van de geschikt bevonden kandidaten en op basis van een uitdrukkelijke motivering in overeenstemming met de bepalingen van de Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29 juli 1991.’

Art: 51-52: aanpassing van de organen die binnen de Ocmw-structuur niet overeenstemmen met het Vlaamse Besluit, waarbij het concreet gaat over een aantal keer dat in onderdelen van artikel 51 en 52 het woord ‘voorzitter’ wordt vervangen door ‘vast bureau of door de voorzitter als er geen vast bureau werd opgericht’ en in art 52 §5, het woord ‘raad’ vervangen dient te worden door ‘vast bureau of door de voorzitter als er geen vast bureau werd opgericht’ met betrekking tot de rechtspositieregeling 2 genoemd, voor de specifieke instellingen zoals vermeld in artikel 104, §6 van het Ocmw-decreet:

art 175: behoud van het artikel, maar toevoeging van de expliciete verwijzing naar de hogere regelgeving. Overwogen dat de standaard voor de functiebeschrijvingen in het OCMW dient vastgesteld;

Gelet op het advies van het MAT dd. 25 oktober 2011;

Gelet op het protocol van de diverse vakorganisaties, naar aanleiding van de bespreking in het Bijzonder Onderhandelingscomité en het Hoog Overlegcomité, op datum van 26 oktober 2011;

Gelet op het advies van het Overlegcomité Stad/OCMW dd. 8 november 2011, Gelet op het Ocmw-decreet van 19 december 2008.

BESLUIT:

De aanpassingen aan de rechtspositieregeling voor de specifieke functies worden met unanimité goedgekeurd zoals hieronder weergegeven:

met betrekking tot de rechtspositieregeling 1 genoemd, voor de specifieke functies zoals vermeld in artikel 104, §2 van het Ocmw-decreet:

art 1: overname van het standpunt van de Gouverneur om de bepaling te schrappen alsof het Ocmw ook voor de gemeenschappelijke functies de rechtspositie vaststelt, door voor personeel dat valt onder artikel 104, §1 van het Ocmw-decreet te verwijzen naar de gemeentelijke rechtspositieregeling

Art 26: aanpassing van dit artikel dat voortspuit uit de gemeentelijke rechtspositieregeling; de schending van de vergelijking van kandidaten wordt weggewerkt; een alternatieve formulering wordt in art 26 voorgesteld ter vervanging van de tekst die aanleiding heeft tot de schorsing: ‘De meest geschikte kandidaat wordt gekozen op basis van een volledige vergelijking van alle titels en verdiensten van de geschikt bevonden kandidaten en op basis van een uitdrukkelijke motivering in overeenstemming met de bepalingen van de Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29 juli 1991.’

Art: 51-52: aanpassing van de organen die binnen de Ocmw-structuur niet overeenstemmen met het Vlaamse Besluit, waarbij het concreet gaat over een aantal keer dat in onderdelen van artikel 51 en 52 het woord ‘voorzitter’ wordt vervangen door ‘vast bureau of door de voorzitter als er geen vast bureau werd opgericht’ en in art 52 §5, het woord ‘raad’ vervangen dient te worden door ‘vast bureau of door de voorzitter als er geen vast bureau werd opgericht’ met betrekking tot de rechtspositieregeling 2 genoemd, voor de specifieke instellingen zoals vermeld in artikel 104, §6 van het Ocmw-decreet:

art 175: behoud van het artikel, maar toevoeging van de expliciete verwijzing naar de hogere regelgeving. De standaard voor de functiebeschrijvingen in het OCMW wordt vastgesteld.”

Dat is de bestreden beslissing.

3.8. Bij brief van 5 januari 2012 dient de verzoekende partij een klacht in bij de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen en bij de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur tegen de bestreden beslissing wegens de schending van de syndicale regelgeving.

3.9. Bij brief van 19 maart 2012 verwerpt de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen de klacht van de verzoekende partij. Op 3 april 2012

bevestigt de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur het standpunt van de gouverneur.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekende partij voert in haar eerste middel de schending aan van de wet van 19 december 1974 ‘tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’, van het koninklijk besluit van 28 september 1984 ‘tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ en van het koninklijk besluit van 29 augustus 1985 ‘tot aanwijzing van de grondregelingen in de zin van artikel 2, § 1, 1^o, van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’.

5.1. In haar verzoekschrift betoogt de verzoekende partij vooreerst dat functiebeschrijvingen worden gebruikt als instrument voor de vaststelling van de personeelsformatie en voor diverse aspecten van het personeelsbeleid; ze worden conform de in het bestuur gekozen standaard opgesteld door het management of de personeelsdienst onder eindverantwoordelijkheid van het hoofd van het personeel.

5.2. De concrete functiebeschrijving is, volgens haar, een instrument om over te gaan tot de selectie van kandidaturen. Overeenkomstig bijlage 4 van de rechtspositieregeling van de verwerende partij worden aanwervingsproeven gebaseerd op de kennisvereisten opgenomen in de functiebeschrijvingen. Het definiëren van de functiebeschrijvingen en -profielen zijn dan ook regelingen inzake de voorwaarden waaraan voldaan moet worden om als personeelslid te

worden aangenomen waarover overeenkomstig artikel 3, 1°, van het voornoemde koninklijk besluit van 29 augustus 1985 moet worden onderhandeld.

5.3. Voorts betoogt de verzoekende partij dat de concrete functiebeschrijving een instrument is om over te gaan tot evaluatie van het personeelslid. Dat personeelslid zal immers worden geëvalueerd aan de hand van het functioneren in het licht van de functiebeschrijving. Verwijzend naar de rechtspositieregeling van de verwerende partij stelt de verzoekende partij dat de evaluatie gebeurt aan de hand van competenties, die gedefinieerd worden in de functieprofielen. Luidens artikel 3, 7°, van het voornoemde koninklijk besluit van 29 augustus 1985 zijn de waardebepaling of enig ander gelijkwaardig rapport grondregelingen inzake het administratief statuut.

5.4. Vervolgens benadrukt de verzoekende partij dat uit de evaluatie gevolgen voortvloeien zoals onder meer het recht hebben op de volgende salarisschaal, versnelling dan wel vertraging van de loopbaan en de toekenning van een functionerings- en managementstoelage. Luidens artikel 4, 2°, van het voornoemde koninklijk besluit van 29 augustus 1985 zijn de regels tot vaststelling van de aan de personeelsleden toegekende toelagen, vergoedingen van alle aard en voordelen in natura grondregelingen, meer bepaald inzake hun toekenningsvoorwaarden en het bedrag.

5.5. Uit het voorgaande besluit de verzoekende partij dat de functiebeschrijvingen overeenkomstig de voornoemde wet van 19 december 1974 en haar uitvoeringsbesluiten onderhandelingsmaterie zijn.

Ter bevestiging hiervan verwijst zij ook naar artikel 2, § 2, 2°, (lees: artikel 2, § 1, 2°, eerste lid,) van de wet van 19 december 1974 en naar het verslag aan de Vlaamse Regering bij het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2007 ‘houdende de minimale voorwaarden voor de personeelsformatie, de rechtspositieregeling en het mandaatstelsel van het gemeentepersoneel en het provinciepersoneel en houdende enkele bepalingen

betreffende de rechtspositie van de secretaris en de ontvanger van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn' dat *mutatis mutandis* van toepassing is op het besluit van de Vlaamse Regering van 12 november 2010 'houdende de minimale voorwaarden voor de personeelsformatie en het mandaatstelsel van het personeel van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en houdende de minimale voorwaarden voor sommige aspecten van de rechtspositieregeling van bepaalde personeelsgroepen van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn'.

De verzoekende partij is het daarom niet eens met de provinciegouverneur die van oordeel was dat het bestreden besluit niet diende te worden geschorst omdat het niet voorziet in nieuwe functies en de bestaande functiebeschrijvingen eertijds samen met de personeelsformatie aan de vakbonden waren overgelegd. De verzoekende partij wijst erop, aan de hand van een aantal voorbeelden zoals de functie van "directeur" WLZ de Meerspoort en "logistiek assistent", dat de aangenomen functiebeschrijvingen afwijken van de indertijd onderhandelde functiebeschrijvingen.

6. In haar laatste memorie preciseert de verzoekende partij, in antwoord op het auditorsverslag, dat haar annulatieberoep niet mede gericht is tegen de standaard voor de opmaak van de functiebeschrijvingen, maar enkel is gericht tegen de functiebeschrijvingen. Zij vat in haar laatste memorie nog eens kort samen waarom "functiebeschrijvingen grondregelingen zijn onder meer overeenkomstig art. 3, 1°, art. 3, 7°, art. 3, 8°, art. 4, 2°, KB en zodoende onderhandelingsmaterie minstens overlegmaterie".

Beoordeling

7. Uit de lezing van het middel blijkt dat het erop is gericht de rechtsgeldigheid van de personeelsformatie in vraag te stellen, wegens het niet aan onderhandeling of overleg voorleggen aan de vakorganisaties van de concrete functiebeschrijvingen.

In tegenstelling tot wat het opschrift van de notulen van het bestreden besluit laat vermoeden, wijzigt dit besluit evenwel niets aan de personeelsformatie noch aan de concrete functiebeschrijvingen, maar beperkt het zich tot het aanpassen van een aantal artikelen van de rechtspositieregeling en het vaststellen van de standaard voor opmaak van functiebeschrijvingen.

8. Het eerste middel mist feitelijke grondslag.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

9. De verzoekende partij voert in haar tweede middel de schending aan van artikel 2 van het koninklijk besluit van 12 januari 2006 ‘tot vaststelling van de verpleegkundige activiteiten die de zorgkundigen mogen uitvoeren en de voorwaarden waaronder de zorgkundigen deze handelingen mogen stellen’ en van artikel 1 van het ministerieel besluit van 17 juni 1997 ‘tot vaststelling van de functie van logistiek assistent’ omdat het bestreden besluit bepaalde activiteiten zou onderbrengen in de functiebeschrijving van logistiek assistent die overeenkomstig de aangevoerde regelgeving verpleegkundige handelingen zijn die niet uitgevoerd mogen worden door een logistiek assistent.

Beoordeling

10. De procesbekwaamheid van de verzoekende partij is beperkt tot de vrijwaring van haar erkende prerogatieven en bevoegdheden, wat impliceert dat zij alleen gerechtigd is middelen aan te voeren die betrekking hebben op haar betrokkenheid bij de overheidsdienst of er een rechtstreekse weerslag op hebben. Het tweede middel heeft geen betrekking op de prerogatieven van de verzoekende partij. Zij heeft bijgevolg geen belang bij het middel.

11. Het tweede middel is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 15 april 2014, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Van Haegendoren