RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 227.910 van 26 juni 2014
in de zaak A. 206.125/IX-7787

In zake: de CVBA SAMENWERKENDE BOUWMAATSCHAPPIJ VOOR GOEDKOPE WONINGEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Willie Dierick
kantoor houdend te 3200 Aarschot
Gijmelsesteenweg 81
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bruno Steegen, Erik Schellingen en André Gerkens
kantoor houdend te 3740 Bilzen
Demerlaan 21 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

Kris REYNDERS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thierry Van Noorbeeck
kantoor houdend te 3290 Diest
Overstraat 45
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 augustus 2012, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale Economie van 15 juni 2012 waarbij het beroep wordt verworpen dat de cvba Samenwerkende Bouwmaatschappij voor Goedkope Woningen heeft ingesteld tegen de beslissingen van de toezichthouder van 4 en 19 april 2012 waarbij

haar beslissingen van respectievelijk 26 maart 2012 en 12 april 2012 betreffende de loonsverhoging van haar directeur worden vernietigd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Kris Reynders heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 17 oktober 2012. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 juni 2014.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Esther Schoolmeesters, die *loco* advocaat Willie Dierick verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Myny Janam, die *loco* advocaten Bruno Steegen, Erik Schellingen en André Gerkens verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Thierry Van Noorbeeck, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Marijke Van Limbergen 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. De verzoekende partij is een sociale huisvestingsmaatschappij.

3.2. Na het ontslag van de vorige directeur van de verzoekende partij wordt Kris Reynders vanaf 1 juli 2011 aangesteld als nieuwe directeur. De aanwerving van de tussenkomende partij, die architect is, biedt, zo stelt de verzoekende partij, verschillende financiële voordelen, zodat "een en ander" ook kadert in "het beperken van de uitgaven en goed management".

Luidens de functiebeschrijving kan de directeur rekenen op "een aantrekkelijk verloningspakket op basis van niveau A (A1-A3)" en gebeurt de aanwerving in de salarisschaal A111.

3.3. Op 12 december 2011 beslist de raad van bestuur van de verzoekende partij om "de opdracht van [de tussenkomende partij] om te zetten naar een vaste aanwerving en zijn loonschaal aan te passen naar A123".

3.4. Op 20 december 2011 vernietigt de toezichthouder van het agentschap Inspectie RWO de voormelde beslissing op grond van de volgende motieven:

> "- Een positieve evaluatie naar aanleiding van het aflopen van een proefperiode slechts kan dienen om de arbeidsovereenkomst verder te zetten na de proefperiode en dit bezwaarlijk in aanmerking kan komen om dergelijke loonsverhoging te motiveren.
> - Door in de vacature de loonschaal te beperken tot A111 zullen waarschijnlijk een aantal gekwalificeerde personen niet gesolliciteerd hebben omdat ze (blijkbaar verkeerdelijk) dachten dat het aanvangsloon niet onmiddellijk zou stijgen. Hierdoor viel een ongelijke behandeling te beurt aan de potentiële kandidaten.

- De vergelijking met de lonen van de directeurs van andere sociale huisvestingmaatschappijen is niet aan de orde, immers de toegekende loonschalen waren ook bij het openstellen van de vacature bekend.
- Dhr. [Reynders] is ingegaan op de openstaande vacature aan een welbepaalde verloning en wist dat maximaal 6 jaren werkervaring zouden meegenomen worden.
- Een verhoging van schaal A111 naar schaal A123 (met 6 dienstjaren) een loonstijging van 43,38% betekent. Het toekennen van dergelijke loonsverhoging ressorteert – zelfs zonder rekening te houden met de slechte financiële toestand van de maatschappij – niet onder zuinig bestuur.
- De toegekende salarisschaal A123 nog 10% hoger is dan de salarisschaal A211 die men initieel wou toekennen, doch wettelijk niet kon doordat dhr. Reynders nog geen 6 jaren schaalanciënniteit zou hebben in de loonschaal A1.
- Bij de motivering geen rekening gehouden wordt met de financieel-economische toestand, de draagkracht van de sociale huisvestingmaatschappij, de doelstellingen die aan de directeur worden opgelegd en de zwaarte van zijn opdracht."

3.5. Op 19 januari 2012 stelt de verzoekende partij een beroep in tegen de voormelde vernietigingsbeslissing van de toezichthouder bij de Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale economie (hierna: de minister).

3.6. Met een besluit van 21 februari 2012 verklaart de minister het beroep ongegrond.

3.7. Op 26 maart 2012 gaat de raad van bestuur van de verzoekende partij over tot een uitbreiding van het takenpakket van de directeur.

De raad van bestuur stelt daarbij dat de hierna genoemde taken die in het verleden werden uitbesteed aan externe dienstverleners, thans worden uitgevoerd door de directeur: "[v]erslaggeving inzake Energie Prestatie Certificaten (EPC)", "[v]erslaggeving inzake Energie Prestatie van Gebouwen (EPB)", "[v]aststellingen huurschade" en "[a]rchitect voor kleinere projecten".

De raad van bestuur beslist aldus om de opdracht van de directeur uit te breiden en hem vanaf 1 april 2012 een wedde toe te kennen in de salarisschaal A123.

3.8. Op 4 april 2012 vernietigt de toezichthouder de beslissing van de raad van bestuur van 26 maart 2012 wat de aanpassing van de loonschaal van de directeur betreft, op grond van de volgende motieven:

> "Deze raadsbeslissing komt overeen met de beslissing van 12/12/2011 die vernietigd werd. Het door uw maatschappij ingediende beroep werd door de bevoegde minister niet ingewilligd omdat er volgens haar sprake was van onbehoorlijk bestuur en het schenden van het zuinigheidsbeginsel.
>
> De door uw raad van bestuur opnieuw aangehaalde motieven werden reeds weerlegd in mijn brief van 20/12/2011 en zijn nog steeds van toepassing.
>
> De beslissing tot loonsverhoging wordt door de raad d.d. 26/03/2012 bijkomend gemotiveerd op basis van een uitbreiding van de opdracht van de directeur sinds zijn aantreden. Deze uitbreiding van de opdracht van de directeur zou een besparing betekenen doordat er geen beroep moet gedaan worden op externe dienstverleners. In uw motivering stelt u dat deze uitbreiding mogelijk is door de specifieke opleiding en jarenlange ervaring van de directeur als architect. Deze ervaring is ongetwijfeld een pluspunt voor uw maatschappij, doch deze troeven speelden al een belangrijke rol bij de selectie van dhr. Reynders als nieuwe directeur.
>
> Een verhoging van schaal A111 met 6 jaar geldelijke anciënniteit (26.280 euro bruto niet-geïndexeerde jaarloon) naar de schaal A123 met 6 jaar geldelijke anciënniteit (37.680 euro bruto niet-geïndexeerde jaarloon) betekent een loonstijging van 43,38%. Dit getuigt geenszins van zuinig en behoorlijk bestuur.
>
> Hoewel uit de notulen van de raad van bestuur d.d. 26/03/2012 blijkt dat de raad zich van de precaire financieel-economische toestand van de sociale huisvestingmaatschappij bewust is, stemt men toch in met een dergelijke forse loonsverhoging. Noch financieel noch economisch werd de beslissing verantwoord aan de hand van relevant cijfermateriaal."

3.9. Op 12 april 2012 beslist de raad van bestuur om beroep aan te tekenen tegen de voormelde vernietigingsbeslissing van de toezichthouder, alsook om de uitbreiding van het takenpakket van de directeur in te trekken "tenzij het beroep gunstig wordt onthaald", en het loon van de directeur vanaf 1 januari 2012 gelijk te stellen met de loonschaal van de vorige directeur (A113).

3.10. Op 19 april 2012 vernietigt de toezichthouder eveneens de beslissing van de raad van bestuur van 12 april 2012 op grond van de volgende motieven:

"Deze beslissing houdt in dat de verloning van uw directeur retroactief wordt aangepast. Een dergelijke wijziging kan geenszins met terugwerkende kracht. Het retroactief aanpassen van de verloning kadert niet binnen de algemeen aanvaarde regels van behoorlijk bestuur en druist in tegen de regels van de redelijkheid en zuinigheid. Bovendien wordt deze loonsverhoging enkel gemotiveerd op basis van de werking van de directeur zonder enige toelichting en zonder rekening te houden met de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingmaatschappij."

3.11. Op 3 mei 2012 stelt de verzoekende partij een beroep in bij de minister tegen de vernietigingsbeslissingen van de toezichthouder van 4 en 19 april 2012.

3.12. Op 15 juni 2012 beslist de minister op grond van de volgende "beoordeling" dat het beroep ongegrond is:

"De sociale huisvestingsmaatschappij beschikt op basis van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008 over een autonome bevoegdheid om binnen de in het besluit gestelde beperkingen, een geïndividualiseerde en gepaste bezoldigingsregeling voor de directeur met overeenstemmend barema vast te stellen. In het voornoemde besluit is een maximaal salaris (A311) en het maximale aanvangssalaris (A285) van een directeur vermeld. Ook de overgang van de salarisschalen A 111 tot en met A 198 naar de salarisschalen A211 tot en met A288 en van deze laatste groep naar de salarisschaal A311 is aan een beperking onderworpen doordat er minimaal zes jaar schaalanciënniteit is vereist voor de overgang van de ene naar de andere groep van loonschalen.

De autonome beslissingsbevoegdheid op zich is niet voldoende om tot een loonsverhoging over te gaan. In artikel 10 van het voornoemde ministerieel besluit is opgenomen dat iedere beslissing van de raad van bestuur tot toekenning van een barema in een salarisschaal omstandig moet gemotiveerd worden. Daarbij dient de maatschappij minstens rekening te houden met de doelstellingen die aan de directeur worden opgelegd, de zwaarte van diens opdracht, de grootte, de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij.

De vooropgestelde loonstijging van de loonschaal A 111 naar A 123 omwille van de uitbreiding van de opdrachten van de directeur sinds zijn aanstelling wordt o.m. verantwoord met een besparing op de uitgaven voor externe dienstverlening en wordt gekoppeld aan de opleiding en de ervaring van de directeur als architect. De uitgaven voor de externe dienstverlening worden in het verzoekschrift begroot op 35.000 tot 40.000 euro. In het verslag van de raad van bestuur wordt de besparing op uitgaven begroot op 80.000 euro op 10 jaar en bijkomend 45.600 euro bij vervangingen ketels, ramen en ventilatie. Er kan uit het beroepschrift niet afgeleid worden of deze uiteenlopende bedragen gebaseerd zijn op een realistische inschatting van de activiteiten van de maat-

schappij, en bijgevolg een recurrente loonsverhoging met 43,38 % rechtvaardigen. Verder wordt noch in de verslagen van de raad van bestuur van 26 maart en 12 april, noch in het verzoekschrift een cijfermatige verantwoording van de effecten van de loonsverhoging naar schaal A 123 op de recurrente personeelsuitgaven opgenomen. Er kan geen inschatting gemaakt worden van de effecten van de loonsverhoging op de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij.

De raad van bestuur besliste op 12 april 2012 tevens het loon van de directeur vanaf 1 januari 2012 retroactief gelijk te stellen met de loonschaal van de vorige directeur (A 113), in het geval het beroep tegen de vernietiging van de beslissing over de uitbreiding van de taken van de directeur en de loonsverhoging naar loonschaal A123 niet zou ingewilligd worden.

Sinds 2012 screent de VMSW systematisch de huisvestingsmaatschappijen op basis van indicatoren die een verhoogd risico ten aanzien van het beheer van een maatschappij aangeven. Bij een verhoogd risico treedt het agentschap Inspectie op en onderwerpt de betrokken huisvestingsmaatschappijen aan een multidisciplinair onderzoek, ook de Samenwerkende Bouwmaatschappij voor goedkope Woningen werd aan een dergelijk onderzoek onderworpen. In het verzoekschrift wordt aangegeven dat de VMSW verkeerde gegevens heeft gebruikt om de inschatting te maken van een verhoogd risico, dit doet in deze context niet ter zake. De resultaten van het multidisciplinair onderzoek zijn in dit opzicht meer kenmerkend voor de inschatting van de toestand van de maatschappij. Op basis van verschillende inspectiebezoeken wordt aangegeven dat de huisvestingsmaatschappij illiquide is, zowel de globale liquide middelen als het netto bedrijfskapitaal waren in 2010 negatief. Verder wordt ook opgemerkt dat de bestuursorganen bij de goedkeuring van de voorstellen van het directiecomité onvoldoende tot geen rekening houden met de financiële impact van beslissingen of de financiële toestand van de huisvestingsmaatschappij.

Doordat voor beide beslissingen over de loonsverhoging een grondige onderbouwde verantwoording van de impact van de beoogde loonsverhoging op de financiële toestand van de huisvestingsmaatschappij ontbreekt, kan alleen maar bevestigd worden dat de beslissingen van de raad van bestuur niet kaderen in de algemeen aanvaardbare regels van behoorlijk bestuur en indruisen tegen de redelijkheid en de zuinigheid.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

4. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op die zij ontleent aan het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van de verzoekende partij.

De verwerende partij betoogt dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift niet aantoont dat zij een voordeel kan halen uit een vernietiging van de bestreden beslissing. Zij argumenteert dat voor zover de verzoekende partij impliciet verwijst naar de financiële besparing die zij naar aanleiding van de uitbreiding van de opdrachten van de directeur zou kunnen doen op uitgaven voor externe dienstverlening, erop moet worden gewezen dat de beslissing van de verzoekende partij tot uitbreiding van het takenpakket van de directeur nooit werd vernietigd, zodat het voorliggende beroep enkel gericht kan zijn tegen de vernietiging van de loonaanpassing. Een vernietigingsarrest zou dan ook slechts tot gevolg hebben dat de minister zich opnieuw dient te buigen over de loonsverhoging. Volgens de verwerende partij is het zelfs in de weinig waarschijnlijke hypothese dat de minister de loonsverhoging alsnog zou toestaan, onduidelijk welk voordeel de verzoekende partij hieruit zou halen. De enige persoon die daaruit enig voordeel zou kunnen halen, is volgens haar de tussenkomende partij. De verwerende partij besluit dat de verzoekende partij hoogstens een onrechtstreeks belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing.

Beoordeling

5. De verzoekende partij is een sociale huisvestingsmaatschappij die in beginsel een autonome beslissingsbevoegdheid heeft, maar wier beslissingen onderworpen zijn aan het facultatief administratief toezicht waarin is voorzien door artikel 29*bis* van het decreet van 15 juli 1997 ‘houdende de Vlaamse Wooncode’ (hierna: de Vlaamse Wooncode).

In dit geval ziet zij door de bestreden beslissing de beslissingen van haar raad van bestuur van 26 maart 2012 en 12 april 2012 betreffende de loonsverhoging van haar directeur, definitief vernietigd worden in het kader van dat toezicht.

Zij heeft er vanzelfsprekend belang bij, zonder dat zij dit in haar verzoekschrift nader dient toe te lichten, dat die toezichtsmaatregel in rechte onwettig wordt bevonden en ongedaan wordt gemaakt, opdat haar vernietigde beslissingen terug rechtskracht zouden kunnen verwerven. De omstandigheid dat de beslissingen van haar raad van bestuur van 26 maart 2012 en 12 april 2012 de tussenkomende partij ten goede zouden komen, doet niets af aan het rechtstreeks belang van de verzoekende partij om haar beslissingen die in het kader van het administratief toezicht zijn tenietgedaan, in het kader van het rechtsherstel na een eventueel vernietigingsarrest terug hersteld te zien worden.

De exceptie is niet gegrond.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 8, 9 en 10 van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008 'tot bepaling van nadere regels met betrekking tot de interne beheersaspecten en de onroerende transacties van de sociale huisvestingsmaatschappijen' (hierna ook: het ministerieel besluit van 22 oktober 2008), alsook "[de] schending van de autonome bevoegdheid van de Raad van Bestuur terzake".

Zij betoogt dat zij overeenkomstig artikel 8 van het voormeld ministerieel besluit over een autonome bevoegdheid beschikt om binnen de gren-

zen die in dat besluit zijn bepaald, een geïndividualiseerde en gepaste bezoldigingsregeling voor de directeur "met overeenstemmend barema" vast te stellen.

De verzoekende partij stelt dat de beslissing van de raad van bestuur buiten de grenzen van de artikelen 8 en 9 van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008 aan geen beperkingen is onderworpen. Zij wijst erop dat bij het nemen van haar vernietigde beslissingen van 26 maart 2012 en 12 april 2012 tevens rekening werd gehouden met de toezegging die bij de aanwerving gebeurde zowel ten aanzien van de huidige directeur als de andere kandidaten, namelijk dat na een proefperiode een weddeverhoging kon worden overwogen indien het nodige inzicht werd verworven in de geldende wet- en regelgeving. Volgens haar werd dit alles ook uitdrukkelijk gemotiveerd overeenkomstig artikel 10 van het voormeld ministerieel besluit.

7. De verzoekende partij laat in haar memorie van wederantwoord nog gelden dat de verwerende partij uit het oog verliest dat de uitbreiding van het takenpakket van de directeur uiteraard gepaard dient te gaan met een aanpassing van het loon dat *ab initio* was overeengekomen. Volgens de verzoekende partij ligt het voor de hand dat de tussenkomende partij zich akkoord heeft verklaard met het initiële loon in afwachting van een loonsverhoging na gunstige evaluatie.

Beoordeling

8. De verzoekende partij voert wezenlijk aan dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van haar autonomie, meer bepaald van haar bevoegdheid om binnen de grenzen van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008 autonoom "een geïndividualiseerde en gepaste bezoldigingsregeling voor de directeur met overeenstemmend barema vast te stellen".

9. Luidens artikel 7 van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008 stelt de sociale huisvestingsmaatschappij bij elke aanwerving van de directeur een geïndividualiseerde bezoldigingsregeling voor de functie vast volgens de

voorwaarden vermeld in de wet van 3 juli 1978 'betreffende de arbeidsovereenkomsten', doch binnen de grenzen, vermeld in de artikelen 8 en 9.

De bedoelde artikelen 8 en 9 van hetzelfde ministerieel besluit luiden als volgt:

> "Art. 8. De directeur ontvangt een salaris dat overeenstemt met de barema's in de salarisschalen vermeld in artikel VII.12 van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 januari 2006 houdende vaststelling van de rechtspositie van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid en bedraagt maximaal een overeenstemmend barema in de salarisschaal A311. De indexatie van de maximale bezoldiging gebeurt zoals de indexatie van het salaris van het personeel van de diensten van de Vlaamse overheid.
>
> Bij de aanstelling van een directeur stelt de raad van bestuur, op een gemotiveerde wijze, het aantal jaren nuttige werkervaring vast dat in aanmerking wordt genomen voor de toekenning van een overeenstemmende salarisschaal en het daaraan verbonden barema.
>
> Het aanvangssalaris van een directeur kan maximaal overeenkomen met het hoogste barema in de salarisschaal A285.
>
> Een schaalverhoging van de salarisschalen A111 tot en met A198 naar de salarisschalen A211 tot en met A288 en van de salarisschalen A211 tot en met A288 naar de salarisschaal A311 kan slechts als de directeur minstens zes jaar schaalanciënniteit in een voorgaande schaal heeft verworven.
>
> Het salaris van de directeur kan door de raad van bestuur worden aangevuld met een managementtoelage.
>
> Art. 9. De managementtoelage bedraagt maximaal 20 % van het geïndexeerde jaarsalaris dat van toepassing is in de maand december van het evaluatiejaar en kan alleen worden toegekend omwille van het uitzonderlijk presteren van de directeur."

10. De verzoekende partij is voorzeker bevoegd om autonoom de bezoldigingsregeling van haar directeur vast te stellen binnen de grenzen van de aangehaalde artikelen 8 en 9 van het ministerieel besluit van 22 oktober 2008. Dit betekent evenwel niet dat deze autonome bevoegdheid absoluut is.

In het auditoraatsverslag wordt daarover onder meer het volgende gesteld:

> "Uit de samenlezing van artikel 40, § 1, en artikel 29bis van de Vlaamse Wooncode blijkt [...] dat de sociale huisvestingsmaatschappijen weliswaar autonome vennootschappen zijn, maar dat zij aan een verregaand (wettig-

heids)toezicht onderworpen zijn en dat hun beslissingen in overeenstemming moeten zijn met de wetten, decreten, statuten of het algemeen belang. Dit houdt onder meer in dat de sociale huisvestingsmaatschappijen bij het nemen van hun beslissingen rekening moeten houden met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals daar zijn het redelijkheids- en meer specifiek het zuinigheidsbeginsel. Dit impliceert onder meer dat een sociale huisvestingsmaatschappij, bij het nemen van haar beslissingen – en al zeker bij het nemen van beslissingen die een zware financiële impact (kunnen) hebben –, rekening zal moeten houden met haar financieel-economische toestand en haar draagkracht.

Te dezen heeft de toezichthouder op grond van zijn bevoegdheid, ontleend aan artikel 29bis, § 3, van de Vlaamse Wooncode, de beslissingen van 26 maart 2012 en 12 april 2012 van de verzoekende partij vernietigd omdat deze niet getuigen van zuinig en behoorlijk bestuur. De toezichthouder heeft aldus geoordeeld dat deze beslissingen indruisen tegen het algemeen belang dat een sociale huisvestingsmaatschappij behoort te dienen.

Naar aanleiding van het beroep dat de verzoekende partij tegen voormelde beslissingen heeft ingesteld, oordeelde de verwerende partij, in navolging van de toezichthouder, dat voor de beslissingen van 26 maart 2012 en 12 april 2012 een grondig onderbouwde verantwoording ontbreekt van de impact van de beoogde loonsverhoging van de directeur op de financiële toestand van de verzoekende partij, zodat deze niet kaderen in de algemeen aanvaardbare regels van behoorlijk bestuur en indruisen tegen de redelijkheid en de zuinigheid.

Aangezien de verzoekende partij de loonsverhoging van haar directeur niet afdoende kon motiveren – en zij overigens niet betwist dat zij (minstens op het ogenblik dat zij voor de eerste keer een loonsverhoging beoogde) met financiële problemen kampt – heeft de verwerende partij aldus niets anders gedaan dan de toezichtbevoegdheid uitoefenen die haar op grond van artikel 29bis van de Vlaamse Wooncode is toegekend. Wanneer – zoals in casu – een sociale huisvestingsmaatschappij haar directeur een loonsverhoging geeft die de redelijkheid en de vereiste van zuinigheid die van een sociale huisvestingsmaatschappij verwacht wordt, te buiten gaat, doet de verwerende partij geenszins afbreuk aan de – overigens beperkte – autonomie van de verzoekende partij."

11. In haar laatste memorie spreekt de verzoekende partij deze beredeneerde stellingname van het auditoraat niet tegen, maar herneemt zij louter het standpunt dat zij in haar verzoekschrift en memorie van wederantwoord heeft ingenomen.

In die omstandigheden mag het voor de Raad van State volstaan, na eigen onderzoek van de aangevoerde bepalingen en de stukken van het dossier, zich aan te sluiten bij de *sub* 10 aangehaalde analyse en ze tot de zijne te maken.

12. Ten overvloede merkt de Raad van State op dat een belofte van loonsverhoging, die de verzoekende partij eventueel aan haar directeur zou hebben gedaan op het ogenblik van de selectie, niet eraan in de weg staat dat de toezichthouder de beslissingen van de raad van bestuur van 26 maart 2012 en 4 april 2012 vernietigt op grond van de hem door artikel 29*bis* van de Vlaamse Wooncode toegekende toezichtbevoegdheid en dat de minister – in beroep – die vernietiging bevestigt.

13. Voor zover de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord aanvoert dat de verwerende partij uit het oog verliest dat de uitbreiding van het takenpakket van de directeur uiteraard gepaard dient te gaan met een aanpassing van het loon dat bij de aanwerving was overeengekomen, stelt zij veeleer de materiële grondslag van de bestreden beslissing in vraag dan dat zij de in het eerste middel aangevoerde schending van haar autonomie onderbouwt. De miskenning van de materiële-motiveringsplicht maakt evenwel niet het voorwerp uit van het eerste, maar wel van het tweede aangevoerde middel.

14. Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

15. De verzoekende partij ontleent een tweede middel aan de schending van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van “de materiële en formele motiveringsplicht”.

Zij stelt dat de bestreden beslissing geen rekening houdt met de aanzienlijke taakuitbreiding van de directeur, die sinds zijn indiensttreding systematisch een aantal taken op zich heeft genomen die niet tot zijn initiële opdracht behoorden, terwijl niet van hem mag worden verwacht dat hij zich “uit liefdadigheidsoverwegingen” daartoe bereid zou tonen.

Volgens de verzoekende partij houdt de bestreden beslissing ook geen rekening met de kostenbesparing die deze taakuitbreiding van de directeur met zich meebrengt. Zo kan de directeur zelf instaan voor de EPC- en EPB-verslaggeving, waardoor deze niet langer moet worden uitbesteed, en kan hij zelf optreden bij de vaststellingen van huurschade en voor "de vele kleinere (ver-)bouwingsprojecten". Volgens de verzoekende partij leidt een en ander voor haar dan ook tot een aanzienlijke jaarlijkse besparing. De voorgenomen loonsverhoging van de directeur zal volgens haar "alleszins budgetneutraal verlopen, dan wel een aanzienlijke besparing opleveren".

16. De tussenkomende partij voert wezenlijk dezelfde argumenten aan als de verzoekende partij, namelijk dat de bestreden beslissing geen rekening houdt met de aanzienlijke uitbreiding van haar takenpakket en de besparing die dit voor de sociale huisvestingsmaatschappij met zich meebrengt.

17. De verzoekende partij herhaalt in haar memorie van wederantwoord het middel zoals uiteengezet in haar initieel verzoekschrift, met weglating weliswaar van de berekening van de besparing die de uitbreiding van het takenpakket van de directeur zou opleveren. Zij benadrukt nogmaals dat geen rekening wordt gehouden met de aanzienlijke uitbreiding van de opdracht van de directeur, die "systematisch sedert zijn aantreden een aantal taken heeft overgenomen die niet tot zijn initiële opdracht van directeur behoorden". De verzoekende partij stelt dat de EPC- en EPB-verslaggeving, de vaststelling van huurschade en het opstellen van plannen voor kleinere verbouwingsprojecten niet behoorden tot het initiële takenpakket op basis waarvan zij de tussenkomende partij in dienst nam, "[m]instens dateert deze taakuitbreiding van 26 maart 2012".

Beoordeling

18. De bestreden beslissing overweegt dat de autonome beslissingsbevoegdheid van de verzoekende partij met betrekking tot de verloning van de directeur op zich niet volstaat om tot een loonsverhoging over te gaan, dat de

toekenning van een barema in een salarisschaal omstandig moet worden gemotiveerd en dat daarbij rekening moet worden gehouden met de doelstellingen die aan de directeur worden opgelegd, de zwaarte van diens opdracht, de grootte, de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij.

Wat de beslissing van de raad van bestuur van 26 maart 2012 betreft, waarbij aan de tussenkomende partij de hogere salarisschaal A123 wordt toegekend omwille van de uitbreiding van de opdrachten van de directeur sinds zijn aanstelling, stelt de bestreden beslissing vast dat uit het verslag van de raad van bestuur en het beroepschrift van de verzoekende partij niet kan worden afgeleid dat de uiteenlopende bedragen betreffende de besparing die zou worden gerealiseerd, gebaseerd zijn op een realistische inschatting van de activiteiten van de maatschappij en bijgevolg een recurrente loonsverhoging van 43,38% rechtvaardigen. De bestreden beslissing wijst er ook op dat noch in de verslagen van 26 maart 2012 en 12 april 2012 van de raad van bestuur, noch in het beroepschrift een cijfermatige verantwoording van de effecten van de loonsverhoging naar schaal A123 op de recurrente personeelsuitgaven wordt opgenomen. Ze besluit dat geen inschatting kan worden gemaakt van de effecten van de loonsverhoging op de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij.

Wat de beslissing van de raad van bestuur van 12 april 2012 betreft, waarbij het loon van de tussenkomende partij retroactief wordt gelijkgesteld met de loonschaal van de vorige directeur, wijst de bestreden beslissing erop dat op basis van verschillende inspectiebezoeken is gebleken dat de verzoekende partij illiquide is (zowel de globale liquide middelen als het netto-bedrijfskapitaal waren in 2010 negatief). Voorts wordt opgemerkt dat de bestuursorganen bij de goedkeuring van de voorstellen van het directiecomité onvoldoende tot geen rekening hebben gehouden met de impact van hun beslissingen op de financiële toestand van de sociale huisvestingsmaatschappij.

De bestreden beslissing besluit op grond van al het voorgaande dat voor de beide beslissingen van de raad van bestuur over de loonsverhoging van de tussenkomende partij een grondig onderbouwde verantwoording van hun impact op de financiële toestand van de sociale huisvestingsmaatschappij ontbreekt, zodat – in navolging van de toezichthouder – dient te worden bevestigd dat de beslissingen van de raad van bestuur "niet kaderen in de algemeen aanvaardbare regels van behoorlijk bestuur en indruisen tegen de redelijkheid en de zuinigheid".

De bestreden beslissing geeft aldus afdoende aan om welke redenen, rekening houdend met de in het beroepschrift aangevoerde standpunten van de verzoekende partij met betrekking tot de taken van de tussenkomende partij en de kostenbesparing die eruit zou voortvloeien, het beroep wordt verworpen.

De bestreden beslissing voldoet aldus aan de formele-motiveringsplicht die is opgelegd door de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen'.

19. De verzoekende partij betwist niet dat zij bij de toekenning van een salarisschaal aan de directeur rekening dient te houden met de doelstellingen die aan deze worden opgelegd, de zwaarte van diens opdracht, de grootte, de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij. Zij stelt evenwel in essentie dat zij, gelet op de uitbreiding van het takenpakket van de directeur, voldoende heeft aangetoond dat dit een aanzienlijke besparing voor haar oplevert.

De bestreden beslissing stelt in dit verband vast dat de verzoekende partij uiteenlopende bedragen aanvoert en dat geen cijfermatige verantwoording wordt gegeven van de effecten van de loonsverhoging op de personeelsuitgaven. Waar de verzoekende partij deze stelling in haar verzoekschrift nog betwist met het argument dat "uit de bijgebrachte stukken een besparing van 38.000 euro en een geschatte 40.000 euro blijkt, hetgeen gelijkgesteld is aan de begroting zoals weerhouden in het verslag van de Raad van Bestuur dd. 26 maart

2012", brengt zij in antwoord op de daartegenover gestelde berekening van de verwerende partij die slechts tot een besparing van 12.560 euro besluit, in haar memorie van wederantwoord geen enkel gegeven meer aan dat toelaat haar argumentatie te ondersteunen. Er is dan ook geen reden om aan te nemen dat de verwerende partij niet op goede gronden heeft geoordeeld dat de cijfergegevens van de verzoekende partij uiteenlopend zijn en niet toelaten na te gaan wat de impact van de loonsverhoging van de directeur op de financiële toestand van de verzoekende partij zal zijn.

Voorts moet worden vastgesteld dat de tussenkomende partij precies op grond van haar diploma van architect voor de functie in aanmerking kon komen, zodat het niet onredelijk is dat zij taken vervult die aan haar opleiding beantwoorden. Voor zover de tussenkomende partij taken voor haar rekening zou nemen die redelijkerwijze niet van een directeur van een sociale huisvestingsmaatschappij mogen worden verwacht, blijkt dan weer uit geen enkel concreet gegeven op welk ogenblik deze partij die taken zou hebben aangevat.

Het is dan ook niet onredelijk dat de verwerende partij vanwege een sociale huisvestingsmaatschappij, die het algemeen belang behoort te dienen, verwacht dat zij geen loonsverhoging van 43,38% toestaat wanneer zij niet kan aantonen dat haar financiële toestand een dergelijke loonsverhoging kan dragen en, integendeel, inspectiebezoeken hebben uitgewezen dat de sociale huisvestingsmaatschappij een liquiditeitsprobleem heeft.

In de mate dat de verzoekende partij de materiële-motiveringsplicht geschonden acht, slaagt zij er niet in aan te tonen dat de feitelijke vaststellingen van de bestreden beslissing niet correct zijn, noch dat de gevolgtrekkingen die daaruit worden afgeleid, onredelijk zijn.

20. Het tweede middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

21. De verzoekende partij voert in een derde middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt dat de bestreden beslissing op grond van een multidisciplinair onderzoek, waarbij een inschatting werd gemaakt van haar financiële toestand, tot de vaststelling komt dat zij illiquide is. Zij stelt zich bewust te zijn van haar financiële situatie, maar volgens haar is die situatie het gevolg van een opeenstapeling van historische verliezen en weerspiegelt ze geenszins haar hedendaagse prestaties. Zij wijst er voorts op dat in de analyse van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen (hierna: VMSW) gebruik werd gemaakt van foutieve cijfers, wat een vertekend negatief beeld heeft opgeleverd. Niettegenstaande zij dit reeds heeft aangekaart bij de toezichthouder en de bevoegde minister, werd volgens de verzoekende partij met dit element geen rekening gehouden. Evenmin werd volgens haar rekening gehouden met het feit dat terreinen en gebouwen nog nooit werden geactualiseerd en dus ondergewaardeerd zijn, noch met het gunstige resultaat van de neergelegde jaarrekening 2011. De overheid heeft zich aldus geen moeite getroost om zich van het correcte cijfermateriaal te vergewissen.

22. De tussenkomende partij voert met betrekking tot de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan dat de verwerende partij zich steunt op een multidisciplinair onderzoek waarbij een inschatting werd gemaakt van de toestand van de sociale huisvestingsmaatschappij, maar waarbij foutieve cijfers werden gebruikt. Volgens de tussenkomende partij is het voornoemde beginsel geschonden doordat de verwerende partij heeft nagelaten zich, voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing, te vergewissen van de juistheid van het cijfermateriaal.

23. De verzoekende partij laat in haar memorie van wederantwoord nog gelden dat het zuinigheidsbeginsel “geen absoluut gegeven” is en zich niet verzet tegen een verantwoorde loonsverhoging, die haar dient toe te laten “een aangepast beleid te voeren, teneinde een leegstroom te vermijden naar de private markt”. De loonsverhoging van de directeur belet volgens de verzoekende partij overigens niet dat zij haar financieel herstel verderzet.

Beoordeling

24. Met de bestreden beslissing worden de beslissingen tot toekenning van een aanzienlijke loonsverhoging aan de tussenkomende partij vernietigd. Deze vernietiging wordt mede gebaseerd op de precaire financiële situatie van de verzoekende partij.

Het aangevoerde middel doet de vraag rijzen of deze vernietiging al dan niet zorgvuldig tot stand is gekomen.

25. De toepassing van het zorgvuldigheidsbeginsel op de besluitvorming die leidt tot de vernietiging van de beslissing van de verzoekende partij betreffende de loonsverhoging van de directeur, houdt onder meer in dat de feiten waarop deze vernietiging steunt, zorgvuldig moeten worden vastgesteld.

26. Te dezen moet worden vastgesteld dat de verwerende partij zich baseert op de resultaten van een multidisciplinair onderzoek, waaruit blijkt dat de verzoekende partij illiquide is, terwijl de verzoekende partij geen concrete gegevens aanbrengt op grond waarvan een inschatting kan worden gemaakt van de effecten van de loonsverhoging op de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij.

Voor zover de verzoekende partij aanvoert dat de VMSW gebruik zou hebben gemaakt van verkeerde gegevens om een inschatting van het verhoogde risico te maken, wijst de bestreden beslissing er uitdrukkelijk op dat dit

niet ter zake doet omdat de resultaten van het daaropvolgende multidisciplinaire onderzoek meer kenmerkend zijn voor de inschatting van de toestand van de maatschappij. De verwerende partij heeft aldus met de desbetreffende argumentatie van de verzoekende partij rekening gehouden. De verzoekende partij heeft in haar beroepschrift weliswaar aangevoerd dat de simulatie van de VMSW om het verhoogde risico in te schatten, gebaseerd was op foutieve cijfergegevens, maar zij brengt geen concrete gegevens aan waaruit zou blijken dat de resultaten van het multidisciplinaire onderzoek, dat gebaseerd is op concrete cijfers, niet correct zouden zijn. Uit het beroepschrift van de verzoekende partij blijkt overigens dat de VMSW de kwestieuze cijfergegevens enkel gebruikt heeft als basis voor "het verscherpt toezicht". De verzoekende partij toont evenwel niet aan dat de resultaten van de verschillende inspectiebezoeken in 2012 onjuist zouden zijn. Aldus blijkt niet dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld bij de vaststelling dat de verzoekende partij illiquide is.

Voor zover de verzoekende partij stelt dat haar financiële situatie het gevolg is van een opeenstapeling van historische verliezen en dit verlies luidens haar beroepschrift pas na verschillende jaren zal kunnen worden geabsorbeerd en niet aan de tussenkomende partij kan worden aangerekend, dient te worden opgemerkt dat de omstandigheid dat het een "historisch verlies" betreft, niet ter zake doet, nu de verzoekende partij niet bewijst dat haar financiële toestand thans voldoende draagkrachtig zou zijn om een verhoging van 43,38% van het loon van haar directeur te kunnen dragen. De precaire financiële situatie van de verzoekende partij was overigens reeds van bij de aanwerving gekend.

Voor zover de verzoekende partij wijst op het positieve resultaat van de jaarrekening van 2011, betwist zij het standpunt van de verwerende partij niet dat dit "nog steeds ver onder het niveau ligt van een gezonde huisvestingsmaatschappij".

Het blijkt dan ook niet dat de verwerende partij bij de totstandkoming van het bestreden besluit onzorgvuldig zou hebben gehandeld.

27. Het derde middel is niet gegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

28. De verzoekende partij put een vierde middel uit de schending van het redelijkheidsbeginsel.

Zij betoogt dat bij de aanwerving aan de huidige directeur, zoals aan de overige kandidaten, werd meegedeeld dat na een proefperiode een wedde-verhoging kon worden overwogen. *In casu* verhindert de bestreden beslissing evenwel elk autonoom beloningsbeleid, aangezien die beslissing haar niet toestaat een billijk beloningsbeleid te voeren dat aangepast is om medewerkers uit het top- en middenkader aan te trekken, te behouden en te motiveren. De verzoekende partij stelt dat zij het loon van haar directeur slechts op een normaal niveau voor een directeur met dezelfde of een gelijkaardige functieomschrijving heeft gebracht, waarbij in het bijzonder rekening werd gehouden met de bijzondere kwalificaties en mogelijkheden van de tussenkomende partij, alsook met de doelstellingen die aan haar worden opgelegd en de zwaarte van haar opdracht. De verzoekende partij benadrukt dat het aanbieden van een redelijke, marktconforme verloning een noodzaak is om een bekwame directeur te kunnen behouden. Door "zich uitsluitend blind te staren" op de financieel-economische toestand van de verzoekende partij op basis van foutieve, minstens achterhaalde cijfers, terwijl een billijke vergoeding van de directeur niet uitsluitend aan de hand daarvan wordt bepaald, mist de bestreden beslissing volgens haar iedere redelijkheid.

29. De tussenkomende partij laat met betrekking tot de aangevoerde schending van het redelijkheidsbeginsel gelden dat de verzoekende partij haar bij de selectieprocedure reeds erop had gewezen dat zij na een proefperiode een loonsverhoging kon verkrijgen, en dat zij om die reden zich akkoord kon verklaren met het bij haar aanwerving voorgestelde loon, dat aanzienlijk lager ligt dan dit van

andere directeurs met dezelfde functies en taken. Aangezien haar takenpakket aanzienlijk werd uitgebreid, is een loonsverhoging volgens de tussenkomende partij gerechtvaardigd. Zij is dan ook van mening dat de bestreden beslissing elke redelijkheid mist, nu geen rekening werd gehouden met enige billijke vergoeding, die haar reeds was toegezegd bij haar aanwerving.

30. De verzoekende partij wijst er in haar memorie van wederantwoord op dat de verwerende partij zelf aangeeft dat de beslissing tot uitbreiding van het takenpakket van de directeur niet wordt vernietigd, maar het tegelijkertijd blijkbaar normaal vindt dat niets daartegenover staat. Volgens de verzoekende partij wordt aldus andermaal de schending van het redelijkheidsbeginsel aangetoond. De voorgestelde loonsverhoging van de directeur verhindert volgens haar geenszins het financiële herstel van de sociale huisvestingsmaatschappij.

Beoordeling

31. Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer een beslissing steunt op feitelijk juiste en rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing.

32. In dit geval neemt het feit dat de verzoekende partij de tussenkomende partij reeds tijdens de selectieprocedure erop zou hebben gewezen dat zij na een proefperiode een loonsverhoging kon verkrijgen – wat overigens door geen enkel stuk wordt aangetoond – geenszins weg dat de verzoekende partij als sociale huisvestingsmaatschappij steeds moet handelen overeenkomstig het algemeen belang en daarbij de beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het zuinigheids- en het redelijkheidsbeginsel, in acht moet nemen. Anders zou een sociale huisvestingsmaatschappij eender welke toezegging, met inbegrip van toezeggingen die zij financieel niet kan dragen, kunnen doen, zonder dat de verwerende partij bij de uitoefening van haar toezichtsbevoegdheid daartegen maatregelen zou mogen nemen. Dit zou een uitholling van het toezicht zijn. Wanneer de verwerende partij,

bij gebrek aan voorgelegd concreet cijfermateriaal, de effecten van de voorgestelde loonsverhoging op de financieel-economische toestand en de draagkracht van de sociale huisvestingsmaatschappij niet kan nagaan, is het dan ook geenszins onredelijk dat zij vaststelt dat op grond van de gegevens waarover zij beschikt, namelijk de uitgevoerde inspectiebezoeken waaruit blijkt dat de verzoekende partij illiquide is, de voorgenomen loonsverhoging van 43,38% niet strookt met het zuinigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Voor zover de verzoekende partij en de tussenkomende partij nogmaals wijzen op de uitbreiding van het takenpakket van laatstgenoemde, stelt de verwerende partij terecht vast dat niet wordt aangetoond wat de concrete besparing van de loonsverhoging voor de sociale huisvestingsmaatschappij zal zijn.

Voor zover de verzoekende partij laat gelden dat zij het loon van haar directeur op een "normaal niveau" heeft gebracht, refereert zij aan haar argumentatie in haar beroepschrift bij de minister dat de loonsverhoging gebaseerd is op een vergelijking die zij maakte met 59 andere sociale huisvestingsmaatschappijen. Uit niets blijkt evenwel dat deze andere sociale huisvestingsmaatschappijen zich in dezelfde financiële situatie zouden bevinden als de verzoekende partij.

In het licht van wat voorafgaat, heeft de verwerende partij niet onredelijk gehandeld door de beslissingen van de verzoekende partij tot loonsverhoging van de directeur te vernietigen.

33. Het vierde middel is niet gegrond.

E. Middel van de tussenkomende partij

34. De tussenkomende partij voert in haar verzoekschrift tot tussenkomst de schending aan van het vertrouwens- en het rechtszekerheidsbeginsel. Zij argumenteert dat de verzoekende partij tijdens de selectieprocedure aan alle kandidaten heeft meegedeeld dat na het doorlopen van een proefperiode een

weddeverhoging kon worden overwogen indien het nodige inzicht werd verworven in de geldende wet- en regelgeving en dat, aangezien zij telkenmale gunstig werd geëvalueerd, zij erop mocht vertrouwen dat haar rechtmatige verwachtingen op loonsverhoging zouden worden gehonoreerd. Er worden volgens haar geen gewichtige redenen aangehaald om haar dit voordeel te ontzeggen.

35. In haar laatste memorie stelt de tussenkomende partij dat indien dit middel op grond van artikel 21*bis*, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zou worden verworpen, zulks niet uitsluit dat het middel ambtshalve door de Raad van State zou worden aangevoerd.

Beoordeling

36. Artikel 21*bis*, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals van toepassing op het huidige geding, luidt als volgt:

> "De tussenkomende partij kan ter ondersteuning van het verzoek geen andere middelen aanvoeren dan die welke in het inleidende verzoekschrift zijn uiteengezet."

37. Het door de tussenkomende partij aangevoerde middel kan met toepassing van deze bepaling niet in aanmerking worden genomen.

Evenmin raakt de aangevoerde schending van het vertrouwens- en het rechtszekerheidsbeginsel de openbare orde, waardoor de Raad van State ze ambtshalve zou dienen aan te voeren.

38. Het 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.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 26 juni 2014, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,

bijgestaan door

Johan Pas,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Johan Pas	**Geert Van Haegendoren**