

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

ARREST

**nr. 250.748 van 1 juni 2021
in de zaak A. 226.231/IX-9728**

In zake: 1. het ACV OPENBARE DIENSTEN
2. Jan MORTIER
3. het VRIJ SYNDICAAT VOOR HET OPENBAAR AMBT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pascal Lahousse
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Leopoldstraat 64
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

1. de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom De Sutter
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN RONSE
3. de STAD RONSE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tussenkomende partij:

de ALGEMENE CENTRALE DER OPENBARE DIENSTEN
woonplaats kiezend te 1000 Brussel
Fontainasplein 9-11

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 21 september 2018, strekt tot de nietigverklaring van het ministerieel besluit van 18 juli 2018 ‘houdende goedkeuring van het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van OCMW Ronse van 28 mei 2018 tot oprichting van een vereniging conform de bepalingen van het OCMW-decreet, titel VIII, hoofdstuk IV en dit voor de exploitatie van het huidige Woonzorgcentrum De Linde van het OCMW Ronse, nl. vzw De Linde met als partners het OCMW Ronse samen met de stad Ronse en WZC Sint-Vincentius vzw’.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De Algemene Centrale der Openbare Diensten (ACOD) heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 6 november 2018. Het OCMW van Ronse en de stad Ronse hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 22 november 2018. De ACOD, het OCMW van Ronse en de stad Ronse hebben een memorie ingediend.

Eerste auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De eerste verwerende partij, het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Ronse, de stad Ronse en de verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 17 mei 2021.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Lahousse, die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Angelique Van de Meirssche, die *loco* advocaat Tom De Sutter verschijnt voor de eerste verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste 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. Op 30 januari 2018 beslist de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding, met verwijzing naar de regeling van bijzonder administratief toezicht van artikel 247/2 van het decreet van 19 december 2008 ‘betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’ (hierna ook: het OCMW-decreet), om geen goedkeuring te verlenen aan het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse van 10 oktober 2017 tot oprichting – samen met de stad Ronse en de vzw WZC Sint-Vincentius – van een vereniging zoals bedoeld in hoofdstuk IV (‘Verenigingen of vennootschappen van privaatrecht van woon- en zorgcentra’) van titel VIII (‘Externe verzelfstandiging en samenwerking’) van het voornoemde decreet “voor de exploitatie van het huidige Woonzorgcentrum De Linde van het OCMW Ronse”.

Bezwaren op “organiek vlak”, “financieel vlak” en “personeelsvlak” liggen ten grondslag aan deze niet-goedkeuring.

3.2. Op 28 mei 2018 beslist de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse, voornoemd besluit van 10 oktober 2017 in te trekken, en “[g]elet op het opnieuw samengestelde oprichtingsdossier”, tot de oprichting – andermaal samen met de stad Ronse en WZC Sint-Vincentius vzw – van een vereniging zoals bedoeld in hoofdstuk IV van titel VIII van het OCMW-decreet, “vzw De Linde” genoemd. De statuten voor de vzw De Linde, de motiveringsnota, het bestuursplan, en het financieel plan, die als bijlagen integraal deel uitmaken van deze beslissing, worden goedgekeurd.

Op 11 juni 2018 keurt de gemeenteraad van de stad Ronse de oprichting van de vzw De Linde goed, alsook de statuten voor de vzw De Linde, de motiveringsnota, het bestuursplan, en het financieel plan, die als bijlagen integraal deel uitmaken van deze beslissing, en de toetreding van de stad Ronse tot de vzw De Linde.

3.3. Op 11 juli 2018 dienen de verzoekende partijen en de ACOD tegen het voormelde besluit van de gemeenteraad van de stad Ronse van 11 juni 2018 een klacht in bij het agentschap Binnenlands Bestuur van de Vlaamse overheid en de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, waarbij zij in het bijzonder verzoeken de oprichting van de OCMW-vereniging conform titel VIII, hoofdstuk IV, van het OCMW-decreet niet goed te keuren.

3.4. Bij ministerieel besluit van 18 juli 2018 verleent de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding goedkeuring aan het voormelde besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse van 28 mei 2018.

Als antwoord op de klacht “tegen het oprichten van de OCMW-vereniging De Linde vzw conform titel VIII, hoofdstuk IV, van het OCMW-decreet”, wordt dit ministerieel besluit aan de eerste verzoekende partij ter kennis gegeven met een brief van 24 juli 2018.

IV. Precisering van het voorwerp van het beroep

Standpunt van de eerste verwerende partij, van het OCMW van Ronse en van de stad Ronse

4. De eerste verwerende partij merkt op dat het enige middel dat door de verzoekende partijen in hun inleidend verzoekschrift wordt aangevoerd, gericht is tegen “de onderliggende besluiten die worden goedgekeurd middels de bestreden beslissing”, maar dat die “besluiten” niet worden bestreden. Zij leidt eruit af dat het voorliggende beroep niet ontvankelijk is. Indien het beroep toch als ontvankelijk wordt beschouwd, moet volgens haar het voorwerp van het beroep minstens impliciet worden geacht gericht te zijn tegen deze onderliggende besluiten en niet louter tegen de goedkeuringsbeslissing, en moeten het OCMW van Ronse en de stad Ronse bijgevolg als tweede en derde verwerende partij worden aangewezen.

5. Het OCMW van Ronse en de stad Ronse sluiten zich aan bij dat standpunt van de eerste verwerende partij. Zij argumenteren bijkomend dat het voorwerp van het beroep, overeenkomstig artikel 2, § 1, 3°, van het algemeen procedurereglement van de Raad van State, moet worden aangegeven in het inleidend verzoekschrift en in principe later tijdens het geding niet meer mag worden gewijzigd, omdat anders het “fair verloop” van de rechtsstrijd in het gedrang komt. Volgens hen kan het beroep bijgevolg alleen betrekking hebben op het expliciet in het inleidend verzoekschrift aangewezen besluit en niet op andere, niet-vermelde akten. Partijen mogen het daarenboven niet aan de Raad van State overlaten om in hun plaats het voorwerp van het beroep te bepalen.

6. In haar laatste memorie doet de eerste verwerende partij afstand van haar exceptie ten aanzien van het voorwerp en herhaalt zij dat het OCMW van Ronse en de stad Ronse als verwerende partijen dienen te worden aangewezen.

Beoordeling

7. Artikel 2, § 1, 3°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ schrijft voor dat het inleidend verzoekschrift “het voorwerp van de eis” bevat.

8. In dit geval vermeldt het inleidend verzoekschrift het ministerieel goedkeuringsbesluit van 18 juli 2018 als voorwerp van het beroep.

9. Alle partijen zijn het er evenwel over eens, en zij hebben klaarblijkelijk zonder enige moeite kunnen vaststellen, dat het door de verzoekende partijen aangevoerde enige middel gericht is tegen de “onderliggende besluiten”, dit wil zeggen tegen het goedgekeurde besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse van 28 mei 2018 en het besluit van de gemeenteraad van de stad Ronse van 11 juni 2018.

Het gegrond bevinden van dit middel zou ertoe leiden dat de Raad van State moet besluiten tot de onwettigheid van zowel het bedoelde besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse en het besluit van de gemeenteraad van de stad Ronse, als van het besluit houdende de ministeriële goedkeuring.

Er is dan ook geen gerede twijfel over mogelijk dat de drie voornoemde akten tot het voorwerp van het beroep moeten worden gerekend.

Temeer daar de eerste verwerende partij, het OCMW van Ronse en de stad Ronse zelf hebben ingezien dat het aangevoerde middel gericht is tegen de “onderliggende besluiten”, kan bezwaarlijk worden aangenomen dat de faire afwikkeling van de rechtsstrijd in het gedrang zou komen, indien deze besluiten mee tot het voorwerp van het beroep worden gerekend.

Op grond van zijn inquisitoriale bevoegdheid vermag de Raad van State deze precisering van het voorwerp van het beroep ambtshalve vast te stellen. Hierna wordt naar de drie “bestreden besluiten” gerefereerd.

V. Regelmatigheid van de rechtspleging

10. Aangezien uit het voorgaande blijkt dat het besluit van de raad voor maatschappelijk welzijn van het OCMW van Ronse van 28 mei 2018 en het gemeenteraadsbesluit van de stad Ronse van 11 juni 2018 mee tot het voorwerp van het beroep moeten worden gerekend, dient het OCMW van Ronse als tweede verwerende partij en de stad Ronse als derde verwerende partij in de zaak te worden aangewezen. Zij zullen hierna in die hoedanigheid worden vernoemd. De door het OCMW van Ronse en de stad Ronse ingediende “[m]emorie van toelichting” naar aanleiding van hun vrijwillige tussenkomst in het geding, kan als een memorie van antwoord worden opgevat, zodat zij hun rechten van verweer ten volle hebben kunnen uitoefenen.

VI. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Eerste exceptie

11. Voor zover de (tweede en derde) verwerende partijen een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep ontlenen aan de vaststelling dat in het inleidend verzoekschrift alleen het ministerieel goedkeuringsbesluit van 18 juli 2018 expliciet als voorwerp van het beroep wordt vermeld, moet die exceptie, om de redenen hiervóór *sub* 9 vermeld, worden verworpen.

B. Tweede exceptie

Uiteenzetting van de exceptie

12. De tweede en derde verwerende partijen ontleen een tweede exceptie van onontvankelijkheid van het beroep aan een “[g]ebrek aan functioneel belang in hoofde van verzoekende partijen”.

Zij argumenteren dat een eerste oprichtingsdossier reeds op 23 oktober 2017 voor goedkeuring werd voorgelegd aan de Vlaamse Regering en dat bij de voorbereiding daarvan het bijzonder onderhandelingscomité reeds werd samengeroepen op 31 augustus 2017, wat resulteerde in een protocol van niet-akkoord. Blijkens de klacht van 21 november 2017 van het gemeenschappelijk vakbondsfront bij de toezichthoudende overheid werd het verloop van de procedure van het vakbondsoverleg bij het eerste oprichtingsdossier niet betwist door de representatieve vakorganisaties. In het tweede oprichtingsdossier werden de door de Vlaamse minister opgelijste aanpassingen en verduidelijkingen doorgevoerd. De omstreden terbeschikkingstelling van het statutaire personeel van OVERO aan de nieuw op te richten OCMW-vereniging conform titel VIII, hoofdstuk IV, van het OCMW-decreet werd uit de ontwerpstatuten en het bestuursplan geschrapt, doch per vergissing niet uit de samenwerkingsovereenkomst, wat echter niet tot de nietigheid van de oprichtingsbesluiten kan leiden.

Daarnaast wijzen de tweede en derde verwerende partijen erop dat enige kritiek inzake vakbondsoverleg met betrekking tot de terbeschikkingstelling van het statutair personeel aan de vzw De Linde, dient gericht te worden tegen de openbare vereniging Ronse (OVERO), zijnde de juridische werkgever die het personeel ter beschikking stelt. Dit (reeds geschrapt) euvel vormt een zuivere wettigheidskritiek, die neerkomt op een *actio popularis*. De verzoekende partijen hebben bijgevolg geen belang in deze procedure,

aangezien zij niet optreden voor het personeel dat daadwerkelijk een impact kan ondervinden van de bestreden besluiten.

Voor zover de verzoekende partijen een functioneel belang laten gelden, kunnen zij maar optreden wanneer hun rechten gekoppeld aan hun mandaat geschonden zijn, terwijl in deze zaak hun prerogatieven niet zijn geschonden. De eerste en derde verzoekende partijen zijn feitelijke verenigingen die enkel kunnen optreden in aangelegenheden waarvoor zij wettelijk als een juridisch afzonderlijke entiteit zijn erkend, en van wie de betrokkenheid bij de werking van de overheidsdienst in het geding is. Voor zover zij hierop steunen, dient deze uitzondering op de procesbekwaamheid van feitelijke verenigingen restrictief te worden geïnterpreteerd. In dit geval zien de vakorganisaties niet graag hun leden naar de private sector vertrekken, aangezien zij daarvan de financiële gevolgen dragen, maar dit volstaat niet om het belang bij het voeren van een procedure voor de Raad van State te schragen.

De tweede en derde verwerende partijen besluiten dat “verzoekers hier duidelijk niet optreden binnen het kader van hun functioneel belang”.

Beoordeling

13. De eerste en de derde verzoekende partij zijn een feitelijke vereniging.

Een dergelijke vereniging heeft in beginsel niet de vereiste rechtsbekwaamheid om voor de Raad van State in rechte te treden, ook niet met het oog op de behartiging van de collectieve belangen van haar leden die zij zich tot doel zou hebben gesteld.

Uitzonderlijk vermag een feitelijke vereniging toch ontvankelijk een bestuurshandeling met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State te

bestrijden, namelijk voor zover de wetgever daarin heeft voorzien – wat *in casu* niet het geval is – maar ook, volgens vaste rechtspraak van de Raad, in de mate dat zij door de overheid is erkend en bij de werking van de openbare dienst is betrokken én in zoverre het belang waarvoor zij met haar beroep opkomt, verband houdt met dit erkend betrokken zijn bij de werking van de overheid, zoals ter vrijwaring van haar erkende prerogatieven en bevoegdheden. Aldus kan haar beroep ontvankelijk zijn voor zover zij middelen aanvoert waarin zij doet gelden dat prerogatieven en bevoegdheden die zij ontleent aan haar erkende betrokkenheid bij de werking van de openbare dienst, zijn miskend.

De opgeworpen exceptie van gebrek aan belang hangt derhalve samen met de grond van de zaak.

14. Hetzelfde geldt voor zover de opgeworpen exceptie een gebrek aan belang bij het beroep inroept in hoofde van tweede verzoeker, die zich beroept op zijn hoedanigheid van “[c]oördinator openbare zorgsector bij het ACV Openbare Diensten”. Uit niets blijkt dat hij met zijn voorliggend beroep een persoonlijk belang nastreeft. Hij kan hoogstens een functioneel belang doen gelden dat hij ontleent aan zijn functie van vakbondsafgevaardigde en hij vermag dienvolgens slechts ontvankelijk middelen aan te voeren waarin hij de schending inroept van prerogatieven en bevoegdheden die onder dat belang vallen.

Ook wat tweede verzoeker betreft, hangt de opgeworpen exceptie van gebrek aan belang aldus samen met de grond van de zaak.

VII. Onderzoek van het enige middel

Standpunt van de partijen

15. De verzoekende partijen, daarin bijgevalen door de tussenkomende partij, voeren in het enige middel de schending aan van “de verplichting tot voorafgaande onderhandelingen met de representatieve

vakorganisaties”, van artikel 2 van de wet van 19 december 1974 ‘tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ (hierna: de wet van 19 december 1974), van de artikelen 3, 4 en 5 van het koninklijk besluit van 29 augustus 1985 ‘tot aanwijzing van de grondregelingen in de zin van artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ (hierna: het koninklijk besluit van 29 augustus 1985), alsook van “de motiveringsverplichting en de uitdrukkelijke motiveringswet”.

Zij betogen dat er tussen de partijen geen betwisting over bestaat dat de oprichting van een OCMW-vereniging zoals bedoeld in hoofdstuk IV van titel VIII van het OCMW-decreet, door het OCMW van Ronse, onder het toepassingsgebied van artikel 2 van de wet van 19 december 1974 valt en daarover vooraf moet worden onderhandeld met de representatieve vakorganisaties. De bestreden beslissing heeft immers betrekking op grondregelingen in verband met het administratief statuut, de bezoldigingsregeling en de pensioenregeling van het personeel, in de zin van respectievelijk de artikelen 3, 4 en 5 van het koninklijk besluit van 29 augustus 1985.

De verzoekende partijen wijzen erop dat op 31 augustus 2017 een protocol van niet-akkoord werd opgesteld in de schoot van het bijzonder onderhandelingscomité omtrent het WZC, Lokaal Dienstencentrum, dienst gezinszorg en aanvullende thuiszorg, Dienstencheque-onderneming en Kinderdagverblijf ‘Het Sprookjesbos’, en dit protocol enkel betrekking had op de stad Ronse en het OCMW van Ronse. Dit protocol is ruimschoots onvoldoende om te stellen dat voldaan werd aan voormelde wettelijke verplichtingen, aangezien het dateert van vóór het ministerieel besluit van 30 januari 2018. Op 31 augustus 2017 is er geen kennisgeving gedaan van de meest essentiële gegevens waaromtrent onderhandelingen gevoerd dienden te worden, aangezien deze documenten nog niet voorhandig waren. Zo worden de ontwerpstatuten van de vzw De Linde – waar in artikel 7^{ter} wordt voorzien in de terbeschikkingstelling van het statutair personeel – pas als bijlage 19 bij de aanvraag tot goedkeuring bij de bevoegde

minister gevoegd. Ook in de samenwerkingsovereenkomst worden afspraken inzake terbeschikkingstelling van het personeel gemeld. Deze wijze van benadering werd nooit besproken in het Overlegcomité, en er is geen syndicaal overleg geweest betreffende de OVERO. Bovendien stelt het ministerieel besluit van niet-goedkeuring van 30 januari 2018 zelf vast dat er geen rechtsgrond bestaat voor een dergelijke terbeschikkingstelling van het personeel. In het bestreden ministerieel besluit wordt hieromtrent niets meer vermeld, zodat eveneens de motiveringsplicht is geschonden. In de nieuw ingediende samenwerkingsovereenkomst blijft dezelfde manier van terbeschikkingstelling gehanteerd.

Zij leiden uit al het voorgaande af dat de verplichting tot voorafgaande onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties en artikel 2 van de wet van 19 december 1974 geschonden zijn.

16. De eerste verwerende partij antwoordt vooreerst dat voor zover het beroep gericht is tegen het ministerieel goedkeuringsbesluit en niet tegen de onderliggende besluiten, dit besluit wel rekening heeft kunnen houden met het protocol van niet-akkoord en aldus in alle zorgvuldigheid en rekening houdend met alle relevante elementen tot een beslissing is kunnen komen. De wettigheid van het goedkeuringsbesluit maakt dat de onderliggende besluiten evenmin als onwettig kunnen worden gekwalificeerd.

Bijkomend betwist de eerste verwerende partij het belang van de verzoekende partijen bij het middel. Zij doet gelden dat de verzoekende partijen niet *in concreto* aantonen dat het feit dat er enkel een protocol van niet-akkoord op 31 augustus 2017 en dus vóór de eerste ministeriële niet-goedkeuring voorligt, en er nadien geen onderhandelingen meer plaatsvonden, hen een concreet nadeel of schade heeft berokkend. De gevoerde wettigheidskritiek heeft geen invloed gehad op de inhoud van de genomen beslissing.

Ten gronde argumenteert de eerste verwerende partij dat het aangevoerde middel op diverse vlakken uitgaat van een verkeerde voorstelling van de feiten. Omtrent het eerste aanvraagdossier werd inderdaad geoordeeld dat “beroep doen” op het statutair personeel van OVERO een terbeschikkingstelling lijkt te zijn waarvoor geen decretale rechtsgrond bestaat, doch na de niet-goedkeuring werd een geremedieerd aanvraagdossier ingediend waarin tegemoet werd gekomen aan de aanpassingen en verduidelijkingen gevraagd door de minister. In een nieuw artikel 7ter ‘Personeel bij de oprichting’ van de statuten wordt tegemoet gekomen aan de opmerkingen op het eerste aanvraagdossier omtrent deze terbeschikkingstelling. Het “beroep” dat de vzw De Linde zou doen op het statutair personeel van OVERO, waarvoor geen rechtsgrond bestaat, werd uit de ontwerpstatuten geschrapt. Zoals ook meegedeeld met een brief van 10 oktober 2018 aan de verzoekende partijen, zal de vzw De Linde de integrale loonkost van de statutairen terugbetalen, wat wordt geregeld in overeenkomsten tussen het OCMW en de vzw De Linde. Zodoende werd wel degelijk rekening gehouden met de opmerkingen dienaangaande gemaakt door de vakorganisaties en met de redenen die hebben geleid tot de niet-goedkeuring van het eerste aanvraagdossier.

17. De tweede en derde verwerende partijen sluiten zich in hun “memorie van toelichting” aan bij de argumentatie van de eerste verwerende partij.

Wat de vermeende schending van de uitdrukkelijke motiveringswet betreft, stellen zij dat in de rechtspraak niet vaststaat dat een feitelijke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid zou ressorteren onder het begrip “bestuurde” in de zin van die wet. De tweede verzoeker valt weliswaar wel onder dat begrip, doch hij kan zich in zijn hoedanigheid van coördinator openbare zorgsector van het ACV-Openbare diensten enkel beroepen op zijn functioneel belang. De tweede en derde verwerende partijen betwisten dat de opgeworpen schending van de uitdrukkelijke motiveringswet bijdraagt aan de vrijwaring van prerogatieven van de tweede verzoeker.

18. In hun memorie van wederantwoord repliceren de verzoekende partijen niet op het verweer. Zij herhalen enkel het middel.

19. In haar laatste memorie stelt de eerste verwerende partij vast dat de verzoekende partijen, noch de tussenkomenende partij op enige wijze inhoudelijk ingaan op de beoordeling in het auditoraatsverslag.

20. In hun laatste memorie benadrukken de tweede en derde verwerende partijen dat een functioneel belang geen vrijgeleide mag zijn om voorbij te gaan aan het voorschrift van artikel 14, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dat een onregelmatigheid slechts aanleiding kan geven tot een nietigverklaring indien ze een invloed kon uitoefenen op de genomen beslissing.

Beoordeling

A. Belang

21. De verzoekende partijen doen in het middel in essentie gelden dat hun prerogatieven inzake vakbondsoverleg zijn geschonden. Zij wijzen erop dat het protocol van niet-akkoord van 31 augustus 2017 dat de onderhandelingsprocedure in het bijzonder onderhandelingscomité heeft beëindigd, dateert van vóór het ministerieel niet-goedkeuringsbesluit van 30 januari 2018, en er nadien geen enkele onderhandeling met de vakorganisaties is geweest.

22. De eerste en derde verzoekende partijen putten als representatieve vakorganisatie uit artikel 2, § 1, 1°, van de wet van 19 december 1974 het prerogatief om met het bestuur te onderhandelen over de aangelegenheid die het voorwerp uitmaakt van de bestreden besluiten, en waarvan niet is betwist dat ze betrekking heeft op grondregelingen zoals bedoeld in het koninklijk besluit van 29 augustus 1985. Zij hebben er zodoende het rechtens vereiste belang bij om

met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State tegen de miskennis van dat prerogatief op te komen en er een middel aan te ontleen. Door een dergelijke miskennis zouden zij gegriefd zijn.

Dat, zoals de verwerende partijen opwerpen, de door de verzoekende partijen aangevoerde wettigheidskritiek geen invloed zou hebben gehad op de bestreden besluiten, is niet meer dan een loutere bewering en kan also geen afbreuk doen aan het voormelde belang van de eerste en derde verzoekende partijen bij het middel. Het is precies het prerogatief van de eerste en derde verzoekende partijen als representatieve vakorganisatie om een standpunt in te nemen over de personeelsregelingen die overeenkomstig de toepasselijke wet- en regelgeving aan onderhandeling zijn onderworpen. De vraag of het beweerd gebrek aan overleg al dan niet determinerend was voor de bestreden besluiten, raakt de grond van de zaak.

Het middel, en *a fortiori* het beroep, is derhalve ontvankelijk in hoofde van de eerste en derde verzoekende partijen.

23. Tweede verzoeker beroept zich op zijn hoedanigheid van “[c]oördinator openbare zorgsector bij het ACV Openbare Diensten”. Het blijkt niet dat tweede verzoeker namens zijn vakorganisatie deel uitmaakte van het betrokken onderhandelingscomité. Wel heeft hij de klachtbrief, gericht aan het agentschap voor Binnenlands Bestuur van 21 november 2017 tegen het gemeenteraadsbesluit van de stad Ronse van 23 oktober 2017, ondertekend namens het gemeenschappelijk vakbondsfront ACV Openbare Diensten, ACOD en VSOA. Deze klachtbrief heeft betrekking op inhoudelijke aspecten van de oprichting van de vzw De Linde, doch stelt niets over een mogelijke inbreuk op zijn prerogatieven. Het blijkt bijgevolg niet, en tweede verzoeker voert ook niet aan hoe aan de prerogatieven die hij ontleent aan zijn voormelde hoedanigheid zou zijn tekortgedaan.

Het middel, en bijgevolg het beroep, is dan ook niet ontvankelijk in hoofde van tweede verzoeker.

B. Ten gronde

24. Het argument van de verwerende partijen dat reeds in het kader van het eerste dossier tot oprichting van de beoogde vereniging rechtsgeldige onderhandelingen hebben plaatsgevonden die hebben geresulteerd in een protocol van niet-akkoord, wordt op zich niet betwist. In het protocol van niet-akkoord van 31 augustus 2017 motiveren de vakorganisaties dat zij niet akkoord gaan met het feit dat binnen de op te richten vzw in geen statutaire tewerkstelling meer zal worden voorzien en er ook voor de contractuele werknemers geen garantie meer is op het correcte verloop van de functionele loopbaan en de daaraan gekoppelde bevorderingen.

25. Het ministerieel niet-goedkeuringsbesluit van 31 januari 2018 vermeldt, wat het bezwaar op “personeelsvlak” betreft – het enige dat in het licht van het enige middel thans in het geding is – het volgende:

“- De nieuw op te richten vzw De Linde zal tevens beroep doen op het statutair personeel van OVERO, de openbare vereniging van Ronse (conform titel VIII, hoofdstuk I OCMW-decreet) dat tewerkgesteld is in de bestaande WZC De Linde van het OCMW Ronse. ‘Beroep doen’ op het statutair personeel van de openbare vereniging van Ronse dat tewerkgesteld is in de bestaande WZC De Linde van het OCMW Ronse lijkt een terbeschikkingstelling van een Hoofdstuk I-vereniging naar een hoofdstuk IV-vereniging waarvoor evenwel geen decretale rechtsgrond bestaat.”

In het bestreden ministerieel goedkeuringsbesluit van 18 juli 2018 wordt gesteld:

“Artikel 7^{ter} van de ontwerpstatuten handelt over het personeel bij de oprichting. Het OCMW stelt de statutaire personeelsleden die bij de oprichting van de vereniging tewerkgesteld zijn in of voor woonzorgcentrum De Linde ter beschikking van de vereniging. De vereniging zal de integrale loonlast van het ter beschikking gestelde personeel (patronale bijdragen inbegrepen) maandelijks betalen aan de

statutaire werkgever. De vereniging neemt de contractuele personeelsleden die bij de oprichting van de vereniging tewerkgesteld zijn in of voor woonzorgcentrum De Linde, over van het OCMW. De terbeschikkingstelling respectievelijk de overdracht worden geregeld in overeenkomsten tussen het OCMW en de vereniging.”

In de nota aan de minister van 13 juli 2018 wordt dienaangaande vermeld:

“Na analyse van het dossier blijkt de in het vorige voorgelegde dossier ontbrekende elementen geremedieerd. Alle overtredingen van het decreet van 19 december 2008, houdende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn zijn in deze statuten rechtgezet. In de statuten wordt tegemoet gekomen aan de opmerkingen die eerder werden geformuleerd.

De door het agentschap gestelde vragen die in het vorige dossier in de stukken onbeantwoord bleven, werden inmiddels beantwoord en er werden bijkomende geattesteerde documenten ingediend en voorgelegd aan de raad voor maatschappelijk welzijn voor goedkeuring.

Er worden nu 2 artikels in de statuten toegevoegd waarin enerzijds [...] en waarin anderzijds de situatie van het personeel bij de oprichting wordt geregeld. [...]

Het ‘beroep’ dat de vzw De Linde zou doen op het statutair personeel van de openbare vereniging OVERO (OCMW-vereniging, overeenkomstig Titel VIII, hoofdstuk I van het OCMW-decreet), waarvoor geen rechtsgrond bestaat, werd uit de ontwerpstatuten geschrapt.

[...]

Het voorliggende dossier bevat nu ook een bijlage inzake de terbeschikkingstelling van het statutair personeel. Dit document neemt de desbetreffende bepalingen uit het bestuursplan over. De vereniging zal de integrale loonkost van de statutairen terugbetalen. Hierin zijn niet alleen de bezoldigingen zoals wedde, verlofgeld, eindejaarstoelage en premies vervat, maar ook de patronale bijdragen en andere personeelskosten, en bovendien ook sommige werkingskosten zoals verplaatsingskosten, en kosten van opleiding. Die overeenkomst is sluitend en waarborgt dat het OCMW alle kosten zal recupereren. De enige kosten die het OCMW niet zal recupereren zijn die voor het personeel dat langdurig ziek is op het moment van de start van de werking van de vereniging.”

26. Voor zover in het enige middel de schending van de “motiveringsverplichting” wordt aangevoerd omdat in het ministerieel goedkeuringsbesluit niets wordt gesteld omtrent de “verboden” terbeschikkingstelling hoewel er geen enkele wijziging werd aangebracht in de

wijze van terbeschikkingstelling, is deze grief vreemd aan het functioneel belang van de verzoekende partijen en bijgevolg niet ontvankelijk.

Gelet op wat hiervóór is weergegeven, faalt het middel bovendien.

27. Wat de beweerde miskennis van de syndicale prerogatieven betreft, wordt in het auditorsverslag het middel op de volgende wijze beoordeeld:

“10. De bepalingen met betrekking tot het personeel van de aan de verzoekende partijen voorgelegde samenwerkingsovereenkomst zijn identiek aan de samenwerkingsovereenkomst aangenomen bij de tweede aanvraag. Dat voornoemde overeenkomst nog steeds een bepaling bevat in verband met het ter beschikking stelling van personeel van de Openbare Vereniging Ronse, OVERO, is van geen belang nu dit niet raakt aan de prerogatieven van de verzoekende partijen. De bepalingen werden voorgelegd en de verzoekende partijen hebben er hun standpunt over kunnen geven.

De verzoekende partijen werpen nog op dat de ontwerpstatuten van de vereniging ter gelegenheid van het overleg niet werden megedeeld en de nieuwe ontwerpstatuten, waaromtrent ook geen overleg is gepleegd, een nieuwe bepaling 7ter bevatten betreffende het personeel. Vastgesteld moet worden dat het eerste ontwerp van de statuten geen bepalingen voorzagen met betrekking tot het personeel. De nieuwe statuten wel. Echter, met uitzondering van de bepaling in verband met het ter beschikking stellen van personeel van de Openbare Vereniging Ronse, OVERO, die in de statuten is weggelaten, is voornoemd artikel 7ter de weerspiegeling van hetgeen is overeengekomen in de samenwerkingsovereenkomst die wel vooraf werd overgemaakt. Ook op dit punt zijn de prerogatieven van de verzoekende partijen bijgevolg niet geschonden.”

Nu de verzoekende partijen en de tussenkomende partij in hun laatste memorie op deze beoordeling van het middel in het auditorsverslag geen enkele reactie hebben, kan de Raad van State te dezen, na eigen onderzoek, ermee volstaan deze beoordeling bij te vallen.

28. Het enige middel is niet gegrond.

VIII. Kosten en rechtsplegingsvergoeding

29. Bij arrest nr. 22/2020 van 13 februari 2020 heeft het Grondwettelijk Hof de woorden “per verzoekende partij” vernietigd in artikel 4, § 4, eerste en derde lid, van de wet van 19 maart 2017 ‘tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand’, zoals het is ingevoegd bij de wet van 26 april 2017.

Dit betekent dat de bijdrage bedoeld in voormeld artikel slechts eenmaal verschuldigd is per verzoekschrift, ongeacht het aantal partijen.

Bijgevolg is er aanleiding om de terugbetaling te bevelen van de onterecht betaalde bijdrage.

30. In hun laatste memorie betogen de tweede en derde verwerende partijen dat indien de Raad van State zou oordelen dat zij als verwerende en niet als tussenkomende partij dienen te worden gekwalificeerd, hen ook de rechtsplegingsvergoeding toekomt die de verzoekende partijen verschuldigd zijn aan de verwerende partijen.

Er is reden om op deze vraag in te gaan, met dien verstande dat slechts één rechtsplegingsvergoeding van 700 euro aan de tweede en derde verwerende partijen gezamenlijk verschuldigd is. Er is immers voor hen een identiek, minstens zeer gelijklopend en gelijkend, verweer gevoerd, door dezelfde raadsman.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 600 euro, een bijdrage van

20 euro, een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die aan de eerste verwerende partij verschuldigd is, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro die aan de tweede en derde verwerende partijen gezamenlijk verschuldigd is.

3. De door de verzoekende partijen onterecht betaalde bijdragen van 40 euro dienen hen te worden terugbetaald.

4. De door het OCMW van Ronse en de stad Ronse betaalde kosten van hun tussenkomst, begroot op een rolrecht van elk 150 euro, dienen hen te worden terugbetaald.

5. De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van haar tussenkomst, begroot op een rolrecht van 150 euro.

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

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren