

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 261.556 van 28 november 2024
in de zaak A. 240.252/IX-10.351**

In zake: 1. de FEDERATIE VAN DE CHRISTELIJKE SYNDICATEN
DER OPENBARE DIENSTEN
2. J.L.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pascal Lahousse
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Leopoldstraat 64
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Ambtenarenzaken, Overheidsbedrijven, Telecommunicatie
en Post
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jorien Van Belle
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpsesteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 10 oktober 2023, strekt tot de nietigverklaring van het koninklijk besluit van 11 mei 2023 ‘houdende wijziging van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de federale overheidsdiensten, de programmatorische overheidsdiensten en de diensten die ervan afhangen, alsook in sommige instellingen van openbaar nut’.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Adjunct-auditeur Samuel Mens heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 oktober 2024.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Lahousse, die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Jorien Van Belle, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Samuel Mens, gemachtigd om ter terechtzitting advies te verlenen, 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. Op 1 september 2022 wordt aan de ministerraad een ontwerp van koninklijk besluit voorgelegd tot wijziging van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 ‘tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de federale overheidsdiensten, de programmatorische overheidsdiensten en de diensten die ervan afhangen, alsook in sommige instellingen van openbaar nut’ (“het KB van 1 februari 1993”). Het ontwerp strekt ertoe wijzigingen aan te brengen in de opsomming van de ‘bijkomende of specifieke opdrachten’, waarvoor personen onder het stelsel van een arbeidsovereenkomst in dienst genomen mogen worden.

Het ontwerp wordt na de principiële goedkeuring ervan door de ministerraad vervolgens ter onderhandeling voorgelegd aan de representatieve vakorganisaties in het comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten (Comité B) op 14 september 2022, 26 oktober 2022, 21 december 2022 en 18 januari 2023. De tekst van het ontwerp wordt meermaals aangepast. Na de laatste onderhandelingen op 18 januari 2023, worden op 23 januari 2023 de aangepaste teksten en een ontwerp van protocol bezorgd aan de leden van het comité, met verzoek tot bemerkingen. Op 24 januari 2023 wordt een nogmaals aangepaste versie van het ontwerp meegedeeld, vermits – zo luidt het e-mailbericht – in navolging van een opmerking van de FOD Financiën het ontwerp op één punt nog is gewijzigd (de bepaling onder artikel 1, eerste lid, 21°, van het KB van 1 februari 1993 wordt opgeheven). Wederom wordt verzocht om bemerkingen.

Blijkens protocol nr. 802 ‘waarin de conclusies zijn opgenomen van de onderhandelingen van het Comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten die plaatsvonden op 14 september 2022 (doc.nr. 22-09-816), 26 oktober 2022 (doc.nr. 22-09-816-1), 21 december 2022 (doc.nr. 22-12-822) en 18 januari 2023 (doc.nr. 22-12-822-1)’ zijn de afvaardigingen van de overheid en de vakorganisaties niet tot een akkoord

gekomen. Wat specifiek de Federatie van de Christelijke Syndicaten der Openbare Diensten (FCSOD) betreft, worden in het protocol de volgende opmerkingen opgenomen:

“[...] Hoewel de wetgever nagelaten heeft om een definitie van de bijkomende en specifieke opdrachten te voorzien, stellen wij uit voorgaande werkzaamheden binnen het Comité B vast dat men opdrachten bedoelt die niet tot de kerntaken van de specifieke departementen of instellingen behoren. FCSOD betreurt de houding van de overheid deze definitie niet te willen bevestigen, en de discussie aan de onderhandeling onttrekt door de invulling aan de wijsheid van de afdeling wetgeving van de Raad van State over te laten.

De FCSOD dient zich in deze omstandigheden, waar enige dialoog over het begrip ‘bijkomende en specifieke opdrachten’ onmogelijk blijkt, te houden aan de historische definitie die vroeger steeds tijdens de onderhandeling naar voor werd gebracht. Bij de toetsing van de bijkomende categorieën die in het ontwerp opgenomen werden, dient de FCSOD dan ook vast te stellen dat de meerderheid van de categorieën kerntaken van de departementen betreffen, en bijgevolg niet thuishoren in het huidig ontwerp.

Artikel 1, a) nieuw 4°: FCSOD is van mening [dat] onderzoeksprogramma's en permanente activiteiten inzake onderzoek en wetenschappelijke dienstverlening van de federale wetenschappelijke instellingen betrekking hebben op alle gangbare opdrachten van de federale wetenschappelijke instellingen. Dergelijke activiteiten voldoen noch aan de taalkundige, noch aan de historische van ‘bijkomende en specifieke opdrachten’. Dergelijke formulering creëert een mogelijk gevaar van volledige contractuele tewerkstelling van de federale wetenschappelijke instellingen, en belemmert het principe van gelijke toegang tot het openbaar ambt.

Voor FCSOD is het onaanvaardbaar dat er een vermenging ontstaat waardoor uitzonderlijke en tijdelijke behoeften als bijkomende en specifieke opdrachten worden opgenomen.

[Hierop volgen punctuele opmerkingen bij het ontworpen artikel 1, nieuw 5°, nieuw 7°, nieuw 8°, nieuw 10°, nieuw 12°, nieuw 13°, nieuw 16° en nieuw 29°]

FCSOD meent dat er op basis van de onderhandelingen van huidig ontwerp KB een dringende nood is om besprekingen te voeren over de definiëring van ‘bijkomende en specifieke opdrachten’ en ‘uitzonderlijke en tijdelijke behoeften’. Uit huidige onderhandeling blijkt voldoende dat het onderscheid ongekend is binnen de verschillende departementen en er een nood is aan definiëring en omlijning van de begrippen.”

De ministerraad neemt op 24 maart 2023 akte van protocol nr. 802 en beslist dat het ontwerpbesluit na advies van de Raad van State ter ondertekening aan het Staatshoofd mag worden voorgelegd.

De adviesaanvraag aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, ingeschreven op de rol van de afdeling Wetgeving van de Raad van State onder nummer 73.337/4, wordt op 26 april 2023 van de rol afgevoerd, overeenkomstig artikel 84, § 4, tweede lid, RvS-Wet.

Op 11 mei 2023 wordt het koninklijk besluit ‘houdende wijziging van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de federale overheidsdiensten, de programmatorische overheidsdiensten en de diensten die ervan afhangen, alsook in sommige instellingen van openbaar nut’ aangenomen. Het wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad op 17 augustus 2023.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. De verwerende partij werpt op dat het beroep onontvankelijk is “wegens gebrek aan belang”. Zij erkent evenwel dat de verzoekers zich mogen beroepen op een functioneel belang. Hun belang, zo schrijft zij, hangt derhalve samen met de grond van de zaak. Over de grond van de zaak argumenteert zij vervolgens dat de aangevoerde middelen niet kunnen worden bijgevalen, om te besluiten dat het beroep onontvankelijk is.

5. Zoals de verwerende partij het zelf schrijft, hangt de beoordeling van het (functioneel) belang van de verzoekers samen met de beoordeling van de middelen, die hierna volgt.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

6. Het eerste middel is geput uit de schending van “de verplichting tot voorafgaande onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties, schending van artikel 2 van de wet van 19 december 1974 tot

regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel en van de artikelen 3, 4 en 5 van het KB 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”.

a. eerste middelonderdeel

Uiteenzetting van het middelonderdeel

7. In een *eerste middelonderdeel* van het eerste middel stellen de verzoekers dat spijs de niet-aflatende vraag van de erkende vakorganisaties om een definitie te bepalen van ‘bijkomende of specifieke opdrachten’, de overheid hiervoor onverschillig blijft en verwijst naar de toetsing door de afdeling Wetgeving van de Raad van State. Het begrip wordt niet gedefinieerd. Er wordt enkel een opsomming gegeven in het KB van 1 februari 1993. Uit de artikelen 3 en 4 van de wet van 22 juli 1993 ‘houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken’ (“de wet van 22 juli 1993”) blijkt dat indienstneming bij arbeidsovereenkomst slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden mag geschieden en deze bepalingen moeten “zeer restrictief” geïnterpreteerd worden, zo niet dreigt een uitholling ervan. Vooraf moet dan ook duidelijk bepaald worden wat wordt verstaan onder het begrip ‘bijkomende of specifieke opdracht. De invulling ervan behoort tot de voorwaarden waaraan men moet voldoen om als personeelslid te worden aangeworven, betreft een grondregeling van het administratief statuut en moet worden onderworpen aan de onderhandelingen. Door de expliciete weigering om deze invulling te onderwerpen aan onderhandeling in Comité B tijdens de onderhandelingsprocedure, kwam het bestreden besluit er met miskennis van de prerogatieven van de verzoekers.

8. In de memorie van wederantwoord argumenteren de verzoekers dat de definiëring van ‘bijkomende of specifieke opdrachten’ integraal deel uitmaakt van de onderhandelingen. In het bestreden besluit heeft de Koning bijkomende categorieën ingevoerd onder de noemer ‘bijkomende of specifieke

opdrachten' ter uitvoering van de wet van 22 juli 1993. De bevoegdheid van de Koning om deze wet uit te voeren is bijgevolg slechts beperkt tot de 'bijkomende of specifieke opdrachten'. Hierbij raakt het bestreden besluit de grondregelingen van het administratief statuut daar het tot doel heeft de aard van het dienstverband vast te leggen, namelijk de aanwerving via arbeidsovereenkomst. Uit de wet van 22 juli 1993 blijkt ondubbelzinnig dat indienstneming bij arbeidsovereenkomst slechts in uitzonderlijke omstandigheden mag geschieden. De wet voorziet in drie mogelijke situaties die zeer restrictief toegepast moeten worden. Het komt de Koning toe, als hoofd van de uitvoerende macht, om deze wet binnen de aangegeven grenzen uit te voeren en de Koning is niet bevoegd om deze grenzen te buiten te gaan. Via de uitvoering in het bestreden besluit voert de Koning nieuwe categorieën in die vallen onder de noemer 'bijkomende of specifieke opdrachten', dus bepaalt de Koning de aard van het dienstverband voor de ingevoerde categorieën ter uitvoering van de wet van 22 juli 1993. Hieruit volgt dat de in het bestreden besluit ingevoerde categorieën ook moeten voldoen aan de bepaling van 'bijkomende of specifieke opdrachten' waardoor de definitie en invulling van de 'bijkomende of specifieke opdrachten' integraal deel uitmaken van de onderhandeling.

Beoordeling

9. Luidens artikel 3 van de wet van 22 juli 1993 worden de personeelsleden in de overheidsdiensten waarop deze wet toepassing vindt, aangeworven "in de hoedanigheid van statutair ambtenaar". In afwijking van dit artikel laat artikel 4, § 1, van dezelfde wet de aanwerving bij arbeidsovereenkomst toe om, onder meer, "3° bijkomende of specifieke opdrachten te vervullen".

Artikel 4, § 2, van dezelfde wet luidt:

"Na onderhandeling met de representatieve vakorganisaties en op de voordracht van de Minister tot wiens bevoegdheid de Ambtenarenzaken behoren, bepaalt de Koning:

1° de voorwaarden en de wijze van indienstneming alsook de arbeidsvoorwaarden van de met een arbeidsovereenkomst in dienst genomen personen zoals bedoeld in § 1, en dit onverminderd de dwingende bepalingen van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten;
2° de in § 1, 3°, bedoelde specifieke of bijkomende opdrachten.”

Het middel voert de schending aan van “de verplichting tot voorafgaande onderhandelingen”. De schending van de wet van 22 juli 1993 is niet formeel aangevoerd in het middel, maar wel in de toelichting bij het eerste middelonderdeel.

Of over de vaststelling van de “bedoelde specifieke of bijkomende opdrachten” ook op grond van artikel 2 van de wet van 19 december 1974 ‘tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ als grondregeling van het administratief statuut onderhandeld moet worden, mag in het midden blijven aangezien de draagwijdte van de onderhandelingsprocedure in de beide bepalingen dezelfde is.

Hoe dan ook betwist de verwerende partij niet dat het ontwerpbesluit aan de onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties onderworpen is.

10. De wetgever geeft geen definitie van het begrip ‘specifieke of bijkomende opdrachten’. Hij heeft evenmin de Koning uitdrukkelijk opgedragen om het begrip te definiëren. Hij laat het over aan de Koning om de bedoelde opdrachten te bepalen.

11. De Koning heeft zich van deze opdracht gekweten door bij koninklijk besluit van 1 februari 1993 een opsomming te geven van de bijkomende of specifieke opdrachten en dit besluit volgens de noodwendigheden aan te passen, zo onder meer bij het thans bestreden besluit.

Dat besluit en elke latere wijziging ervan moeten worden onderworpen aan de onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties, die bij die gelegenheid hun opmerkingen kunnen maken indien zij menen dat de voorgestelde opdrachten niet onder te brengen zijn onder het begrip ‘specifieke of bijkomende opdrachten’ en de Koning de taalgebruikelijke betekenis van de woorden ‘specifieke’ en ‘bijkomende’ miskent. Zij mogen dan wel liever gezien hebben dat die begrippen een nadere definitie krijgen, hun prerogatief om te onderhandelen over het ontwerp dat heeft geleid tot het bestreden besluit reikt niet zover dat zij de Koning mogen dwingen méér te doen dan de bedoelde opdrachten te bepalen en, meer bepaald, een definitie van die opdrachten in het KB van 1 februari 1993 op te nemen. Dat de invulling van het begrip ‘bijkomende of specifieke opdrachten’ volgens de verzoekers behoort tot de voorwaarden waaraan men moet voldoen om als personeelslid te worden aangeworven en om die reden als grondregeling van het administratief statuut in de zin van de voormelde wet van 19 december 1974 en haar uitvoeringsbesluiten ook aan de onderhandelingen is onderworpen, leidt niet tot een andere conclusie.

12. Het middelonderdeel dat uitgaat van een andere opvatting, faalt naar recht.

b. tweede middelonderdeel

Standpunt van de partijen

13. In een *tweede middelonderdeel* van het eerste middel stellen de verzoekers dat er een discrepantie bestaat tussen het ontwerp dat werd voorgelegd aan Comité B en de tekst die werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. Het betreft artikel 1, o), van het thans bestreden besluit. Artikel 1, o), dat werd voorgelegd aan Comité B werd uiteindelijk artikel 1, p), maar de inhoud van artikel 1, o), van het thans bestreden besluit werd nooit voorgelegd aan Comité B ter onderhandeling. Onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties zijn een substantieel vormvoorschrift waarvan de schending de onregelmatigheid

van de bestreden beslissing met zich brengt. Een maatregel waarover onderhandeld moet worden, kan slechts worden uitgevaardigd na kennis te hebben genomen van de conclusies van het definitief protocol, dat slechts kan worden opgesteld nadat de gesprekspartners de mogelijkheid hebben gehad om hun opmerkingen mee te delen. Het bestreden besluit mocht slechts worden getroffen nadat de vakorganisaties de mogelijkheid hadden gekregen om hun bemerkingen op het ontwerp-protocol over te maken.

14. In de memorie van antwoord werpt de verwerende partij in hoofddorde op dat het middelonderdeel onontvankelijk is, omdat de aangevoerde onregelmatigheid geen enkele invloed heeft uitgeoefend op de draagwijdte van de bestreden beslissing. Dit leidt de verwerende partij af uit het gegeven dat de verzoekers geen opmerkingen hebben geformuleerd op de finale versie van het ontwerp en uit het gegeven dat de betrokken bepaling – als artikel 1, n) – aan de onderhandelingen is onderworpen en de verzoekers er toen geen opmerkingen over hebben geformuleerd. Aan de verzoekers is bijgevolg ook geen waarborg ontnomen.

Ten gronde weersprekt de verwerende partij vervolgens het middelonderdeel als volgt:

“29. Artikel 1, o) van het bestreden besluit bepaalt dat:

‘o) de bepaling onder 25° wordt vervangen als volgt: ‘25° aan de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium die de federale wetenschappelijke instellingen beheren;’;

De bepaling vervat in artikel 1, 25° van het Koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de federale overheidsdiensten, de programmatorische overheidsdiensten en de diensten die ervan afhangen, alsook in sommige instellingen van openbaar nut wordt, middels artikel 1, o) van het bestreden besluit, vervangen in die zin dat een nadere omschrijving van de reikwijdte van de taken van het bewakingspersoneel wordt opgenomen.

De verzoekende partijen houden ten onrechte voor dat deze bepaling niet aan de onderhandelingen met Comité B is onderworpen.

In casu zijn de verschillende versies van het ontwerp van koninklijk besluit dat de opsomming van de bijkomende en specifieke opdrachten wijzigt en aanvult, voorgelegd ter onderhandelingen aan het Comité B op

14 september 2022 (doc.nr. 22-09-816),^[...] 26 oktober 2022 (doc.nr. 22-09-816-1),^[...] 21 december 2022 (doc.nr. 22-12-822)^[...] en 18 januari 2023 (doc.nr. 22-12-822-1).^[...] Het finale ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-12-822-2) is op 24 januari 2023 overgemaakt aan het Comité B, met de vraag naar hun bemerkingen.^[...]

Uit het document met nummer 22-09-816 dat op 14 september 2022 aan het Comité B ter onderhandelingen is voorgelegd, volgt dat:

‘n) de bepaling onder 25° wordt vervangen als volgt:

‘25° aan de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking en de beveiliging van de collecties en het patrimonium dat de federale wetenschappelijke instellingen beheren;’;

Deze bepaling is geschrapt in het document met nummer 22-09-816-1 dat op 26 oktober 2022 ter onderhandelingen aan het Comité B is voorgelegd. Het is evenmin hernomen in het document met nummer 22-12-822 dat op 21 december 2022 ter onderhandelingen aan het Comité B is voorgelegd, noch in het document met nummer 22-12-822-1 dat op 18 januari 2023 ter onderhandelingen aan het Comité B is voorgelegd, noch in het document met nummer 22-12-822-2 dat op 24 januari 2023 aan het Comité B is overgemaakt met de vraag naar hun bemerkingen.

Uit de nota aan de Ministerraad van 16 maart 2023 blijkt dat na de onderhandelingen met het Comité B de omschrijving van beveiligingstaken voor de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium dat de federale wetenschappelijke instellingen beheren, wordt geschrapt:^[...]

‘Op basis van de gesprekken met de werkgroep en de daaropvolgende onderhandelingen het Comité voor de federale, de gemeenschappen, de gewestelijke overheidsdiensten werden een aantal categorieën geschrapt:

(...)

- De omschrijving van beveiligingstaken voor de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium dat de federale wetenschappelijke instellingen beheren’^[...]

Aldus is de bepaling met betrekking tot de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium die de federale wetenschappelijke instellingen beheren, niet opgenomen in artikel 1, o), maar in artikel 1, n) van het ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-09-816) dat is voorgelegd aan de onderhandelingen met Comité B op 14 september 2022.^[...] Het gegeven dat in de versies van het ontwerp van bestreden besluit die aan de onderhandelingen zijn onderworpen de bepaling met betrekking tot de bewaking en de beveiliging van de collecties en het patrimonium dat de federale wetenschappelijke instellingen beheren, opneemt onder artikel 1, n) maakt niet dat de betrokken bepaling niet is onderworpen aan de onderhandelingen met het Comité B.

Vervolgens is het protocol nr. 802 van het Comité voor de federale, gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten (Comité B) waarin de conclusies zijn opgenomen van de onderhandelingen van het Comité B

die plaatsvonden op 14 september 2022 (doc.nr. 22-09-816), 26 oktober 2022 (doc.nr. 22-09-816-1), 21 december 2022 (doc.nr. 22-12-822) en 18 januari 2023 (doc.nr. 22-12-822-1).^[...] Op 24 januari 2023 wordt de finale versie van het ontwerp van het bestreden besluit (doc.nr. 22-12-822-2) overgemaakt aan Comité B, met vraag naar hun bemerkingen. Het protocol dagtekent van 15 februari 2023.

De verwerende partij beslist om artikel 1, o) van het bestreden besluit met betrekking tot de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium die de federale wetenschappelijke instellingen beheren, opnieuw op te nemen. Deze bepaling is identiek aan artikel 1, n) zoals opgenomen in het ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-09-816) dat op 14 september 2022 aan het Comité B ter onderhandelingen is voorgelegd. Uit het protocol nr. 802 volgt dat het Comité B geen opmerkingen heeft geformuleerd met betrekking tot artikel 1, n) zoals opgenomen in het ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-09-816). Zij heeft evenmin opmerkingen geformuleerd met betrekking tot artikel 1, o) zoals opgenomen in het ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-12-822-2).

Het bestreden besluit is aangenomen op 11 mei 2023.

Aldus bestond het definitief protocol van de onderhandelingen op het moment van de afkondiging van het bestreden besluit. De verwerende partij heeft dan ook op dat ogenblik rekening kunnen houden met de eindconclusies van de onderhandelingen met het Comité B.^[...]

De arresten van Uw Raad waar de verzoekende partijen naar verwijzen, hebben betrekking op zaken waar het protocol van niet-akkoord is vastgesteld nadat het bestreden besluit reeds was aangenomen. De leer van deze arresten kan dan ook niet per analogie worden doorgetrokken naar de huidige zaak alwaar het protocol van niet-akkoord dagtekent van vóór de afkondiging van het bestreden besluit.

30. Uit het bovenstaande volgt dat artikel 1, o) van het bestreden besluit is voorgelegd aan de onderhandelingen met het Comité B, en dit als artikel 1, n) zoals opgenomen in het ontwerp van bestreden besluit (doc.nr. 22-09-816). Er is dan ook geen sprake van een schending van de verplichting tot voorafgaande onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties.

Bovendien kwalificeert het bestreden besluit niet als een grondregeling inzake het administratief statuut in de zin van de Wet van 19 december 1974 en het Koninklijk besluit van 29 augustus 1985 zodat deze regeling, op grond van voornoemde regelgeving, niet is onderworpen aan de onderhandelingsprocedure met de vakverenigingen.”

15. In haar laatste memorie blijft de verwerende partij erbij dat de verzoekers geen belang hebben bij de in het tweede middelonderdeel ontwikkelde wettigheidskritiek. Zij herhaalt wat zij schreef in de memorie van antwoord en voegt eraan toe dat het bewakingspersoneel in kwestie al contractueel aangeworven werd, onder de noemer van de uitzonderlijke en tijdelijke

behoeften, zodat het bestreden besluit op dat punt geen nadelige gevolgen heeft voor de verzoekers.

Ten gronde betoogt zij met verwijzing naar 's Raads arresten nrs. 234.607 en 234.608 van 2 mei 2016 dat wijzigingen kunnen worden aangebracht aan het te nemen besluit nadat met de vakbonden erover is onderhandeld. De verzoekers blijven in gebreke aan te tonen dat artikel 1, o), van het bestreden besluit wezenlijk is gewijzigd in vergelijking met het immers identieke artikel 1, n), van het ontwerp waarover werd onderhandeld.

Beoordeling

16. Artikel 4, § 2, van de wet van 22 juli 1993, hiervóór *sub* 9 aangehaald, onderwerpt de vaststelling van specifieke of bijkomende opdrachten in de zin van die wet aan de onderhandelingen met de representatieve vakorganisaties. Deze onderhandelingsplicht is een substantieel vormvoorschrift.

17. Het tweede middelonderdeel heeft betrekking op de “specifieke of bijkomende” opdracht die in het KB van 1 februari 1993 is opgenomen in artikel 1, eerste lid, 25°, en die als volgt vervangen werd bij artikel 1, o), van het bestreden besluit:

“aan de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium die de federale wetenschappelijke instellingen beheren.”

Het wordt niet betwist dat in de éérste versie van het ontwerp, die op 14 september 2022 aan de onderhandelingen is voorgelegd, een artikel 1, n), was opgenomen over de aangehaalde vervanging van artikel 1, eerste lid, 25°, van het KB van 1 februari 1993.

Evenmin wordt evenwel betwist, dat die ontworpen wijziging vervolgens ontbreekt in de vier opeenvolgende documenten die aan de

onderhandelingen zijn onderworpen. Een specifieke reden voor die weglating is aan de Raad van State niet meegedeeld.

In de nota aan de ministerraad van 16 maart 2023 is te lezen dat in het ontwerp “[d]e omschrijving van beveiligingstaken voor de personeelsleden die worden ingezet voor de bewaking van de collecties en het patrimonium dat de federale wetenschappelijke instellingen beheren” is geschrapt “[o]p basis van de gesprekken met de werkgroep en de daaropvolgende onderhandelingen”.

De Raad van State moet daaruit begrijpen dat het alleszins pas na de beëindiging van de onderhandelingen en het opstellen van het protocol is, dat de verwerende partij heeft beslist om de vervanging van de omschrijving van de voormelde beveiligingstaken opnieuw in het ontwerp op te nemen.

18. De loutere vaststelling dat de wijziging figureert in het allereerste document dat aan de vakorganisaties is voorgelegd, volstaat niet om te besluiten dat erover onderhandeld is zoals het de wetgever voor ogen stond. Zonder dat aan de Raad hierover een reden is gegeven, ontbreekt deze wijziging immers in de erop volgende documenten. Het is dan ook logisch dat de vakorganisaties er geen opmerkingen over hebben gemaakt. Zij moesten in redelijkheid niet verwachten dat die wijziging nog op tafel lag. Het wordt ook niet beweerd dat de weglating het gevolg is van enige opmerking van de vakorganisaties.

19. Dat de wijziging later haar weg heeft gevonden naar het ontwerp neemt niet weg dat de onderhandelingen over het ontwerp op 18 januari 2023 blijkens de notulen van die vergadering waren beëindigd en dat de verwerende partij deze *last minute* aanpassing naderhand niet opnieuw aan de onderhandelingen heeft onderworpen.

Dat de vakorganisaties hebben nagelaten daarop nog te reageren, doet niet anders besluiten: hun prerogatief betreft onderhandelen, niet

opmerkingen formuleren *post factum*. Bovendien valt moeilijk te begrijpen hoe van de vakorganisaties opmerkingen verwacht kunnen worden over een bepaling die in het finale document dat hun is bezorgd, niet is opgenomen.

Alleszins ontbreekt in het administratief dossier enig stuk dat toelaat vast te stellen dat de vakorganisaties nog kennis hebben gekregen van een document waarin de wijziging van artikel 1, eerste lid, 25°, is opgenomen. Integendeel staat die wijziging niet in stuk 11 van het administratief dossier – dat is het ontwerpbesluit als bijlage bij de e-mail van 24 januari 2023 die wijst op de opheffing van het 21°, de laatste communicatie aan de leden van Comité B in het administratief dossier die aan de dagtekening van het protocol voorafgaat.

Door de verwerende partij wordt ook op geen enkele wijze opgehelderd waarom, na eerdere schrapping, de bepaling plots – na onderhandeling, na ondertekening van protocol nr. 802 en na de bespreking in de interkabinettenwerkgroep – toch weer in het bestreden besluit wordt opgenomen. Hierop gewezen in het auditorsverslag, blijft zelfs in haar laatste memorie elke uitleg achterwege.

20. Niettemin moest de wijziging niet of niet opnieuw aan de onderhandelingen onderworpen worden, zo betoogt de verwerende partij.

Zij refereert in dat verband aan 's Raads vaste rechtspraak, bijvoorbeeld verwoord in arrest nr. 234.607 van 2 mei 2016 als volgt:

“Wijzigingen die naderhand nog worden aangebracht aan een besluit waarover de overheid met de vakbonden reeds heeft onderhandeld, moeten op hun beurt aan onderhandeling worden onderworpen, tenzij het louter gaat om de rechtzetting van een materiële vergissing, een technische aanpassing, een verduidelijking of een aanpassing aan een reglementaire bepaling waaromtrent het bestuur geen keuze heeft of om een inhoudelijke wijziging die binnen de onderhandelde regelgeving geen wezenlijke wijziging is.”

De Raad valt deze overweging ook voor de huidige zaak bij.

Ze toepassend op de huidige zaak, stelt de verwerende partij dat het niet om een wezenlijke wijziging gaat.

Die zienswijze kan niet worden bijgevalen. Het opnemen van een categorie in de lijst met opdrachten die contractueel te begeben zijn – of de vervanging van de omschrijving van die opdracht – behoort tot het wezenlijke van wat bij artikel 4, § 2, van de wet van 22 juli 1993 aan de Koning is opgedragen en waarover de vakorganisaties het recht hebben te onderhandelen.

De vervanging van artikel 1, eerste lid, 25°, van het KB van 1 februari 1993 moest bijgevolg aan de onderhandelingen worden onderworpen, wat niet is gebeurd.

21.1. De verwerende partij betwist het belang van de verzoekers bij deze wettigheidskritiek.

21.2. De verzoekers steunen hun beroep op hun functioneel belang: zij voeren aan dat hun prerogatieven als (vertegenwoordiger van een) erkende vakorganisatie om over het ontwerp te onderhandelen, miskend zijn. Zij steunen met andere woorden op een moreel belang dat inherent is aan hun prerogatieven. Door de niet-naleving van dit substantieel vormvereiste leiden de verzoekers een nadeel, omdat hen de waarborg van hun onderhandelingsprerogatief is ontnegd. Voorts kan de verzoekers niet kwalijk worden genomen dat zij over de voorgenomen wijziging geen opmerkingen hebben geformuleerd, nu deze wijziging al na de eerste onderhandelingen uit de documenten is verdwenen en er pas na de afronding van die onderhandelingen weer in is opgenomen.

Dat de bedoelde personeelsleden ook voorheen al werden – en worden – aangeworven onder de noemer van ‘uitzonderlijke en tijdelijke behoeften’ ontnemt de verzoekers evenmin het belang om erover te mogen

onderhandelen wanneer de overheid zich voorneemt de bedoelde contracten thans in de categorie ‘bijkomende of specifieke opdrachten’ onder te brengen.

21.3. De verwerende partij ontzegt de verzoekers dan ook ten onrechte belang bij het aanvoeren van dit middelonderdeel.

22. Het middelonderdeel is ontvankelijk en in de aangegeven mate gegrond.

De ontvankelijkheid en gegrondheid van de andere in het middelonderdeel aangevoerde grieven moeten niet worden onderzocht, aangezien hun gegrondheid niet tot een ruimere nietigverklaring zou leiden.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

23. Het tweede middel is geput uit de schending van de artikelen 3 en 4, § 1, 3°, van de wet van 22 juli 1993 en van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De verzoekers herhalen dat uit de wet van 22 juli 1993 moet worden afgeleid dat vooraf een definitie moet worden vastgesteld van het begrip ‘bijkomende of specifieke opdrachten’. Bij gebrek aan een duidelijke definitie, zal de verwerende partij de begrippen ‘bijkomende of specifieke opdrachten’ blijven misbruiken, wat zal leiden tot willekeur waardoor alle mogelijke functieomschrijvingen hieronder zullen ressorteren, zoals in het bestreden besluit. De verwerende partij handelt derhalve niet als een redelijke, voorzichtige overheid, zoals dat mag worden verwacht van een normale overheid in dezelfde omstandigheden. Het is aan haar om eveneens zorgvuldig om te gaan met de wettelijke begrippen die de wetgever heeft gecreëerd en bij gebrek aan enige definiëring hiermee restrictief om te gaan, “quod non”.

24. In de memorie van wederantwoord noemen de verzoekers de “essentie” van het middel dat het bestreden besluit categorieën heeft ingevoerd die niet voldoen aan de uitzonderingsmogelijkheid voorzien in de wet van 22 juli 1993 en dat de verwerende partij haar bevoegdheid te buiten gaat door categorieën in te voeren die niet voldoen aan de wettelijke uitzonderingsbepaling van de ‘bijkomende of specifieke opdrachten’.

Wat hun belang betreft, merken zij op dat het middel van openbare orde is, aangezien de wijze van aanwerving van overheidspersoneel de openbare orde raakt, waardoor zij geen persoonlijk belang moeten aantonen. Bovendien moet erop worden gewezen dat de verzoekers over een functioneel belang beschikken. Immers werd het bestreden besluit ter onderhandeling voorgelegd en heeft het bestreden besluit als doel de wet van 22 juli 1993 uit te voeren. Hiertoe maakt de correcte uitvoering van een wet, die eveneens aan de onderhandelingsverplichting onderworpen is, eveneens deel uit van wat ter onderhandeling werd voorgelegd.

25. In hun laatste memorie gaan de verzoekers niet langer in op het functioneel belang, waarvan zij in het auditoraatsverslag konden lezen dat het vreemd is aan het tweede middel. Zij herhalen wel hun betoog over het openbare-ordekarakter van het middel.

Beoordeling

26. In het tweede middel voeren de verzoekers aan dat de interpretatie die de Koning geeft aan zijn opdracht rehtens onjuist is en, bijgevolg, een verkeerde draagwijdte geeft aan de wet van 22 juli 1993 door geen definitie te geven aan het begrip ‘specifieke of bijkomende opdrachten’.

27. De essentie van het middel zoals geformuleerd in het inleidend verzoekschrift is dat het gebrek aan definitie van het begrip ‘bijkomende of

specifieke opdrachten' in het bestreden besluit door de verwerende partij zal worden misbruikt en de uitholling van de inhoud van de artikelen 3 en 4 van de wet van 22 juli 1993 dreigt teweeg te brengen.

Dit middel heeft, zoals het wordt uiteengezet, geen uitstaan met prerogatieven die concreet zouden bestaan in hoofde van de verzoekers. Er wordt met de aangevoerde bepalingen en beginselen geen schending van enig prerogatief aangevoerd, zodat de verzoekers het functioneel belang ontberen bij dit tweede middel. In hun laatste memorie weerspreken zij deze al in het auditorsverslag te lezen conclusie overigens niet.

28. Een middel dat vreemd is aan de prerogatieven van de verzoekers kan niet in aanmerking worden genomen. Anders dan de verzoekers het zien, leidt de omstandigheid dat, naar zij stellen, het middel van openbare orde is, niet tot een andere conclusie.

29. Het middel is onontvankelijk.

VI. Omvang van de uit te spreken nietigverklaring

30. De verwerende partij vraagt om de nietigverklaring te beperken tot de wijziging waarop het gegrond bevonden middelonderdeel betrekking heeft.

31. De verzoekers verzetten zich niet hiertegen.

32. De Raad van State ziet geen reden die zich verzet tegen deze afsplitsing en gedeeltelijke vernietiging.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt artikel 1, o), van het koninklijk besluit van 11 mei 2023 'houdende wijziging van het koninklijk besluit van 1 februari 1993 tot bepaling van de bijkomende of specifieke opdrachten in de federale

overheidsdiensten, de programmatorische overheidsdiensten en de diensten die ervan afhangen, alsook in sommige instellingen van openbaar nut’.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk vernietigde besluit.

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op achtentwintig november tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
Jim Deridder,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren