

Rolnummer 3678
Arrest nr. 185/2005 van 7 december 2005

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 7 mei 2004 « houdende wijziging van het decreet van 4 april 2003 houdende bepalingen tot de oprichting van een Universiteit Antwerpen en tot wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen, wat het Universitair Ziekenhuis Antwerpen betreft », ingesteld door de Algemene Centrale der Openbare Diensten.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 16 maart 2005 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 17 maart 2005, heeft de Algemene Centrale der Openbare Diensten, met zetel te 1000 Brussel, Fontainasplein 9-11, beroep tot vernietiging ingesteld van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 7 mei 2004 houdende wijziging van het decreet van 4 april 2003 houdende bepalingen tot de oprichting van een Universiteit Antwerpen en tot wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen, wat het Universitair Ziekenhuis Antwerpen betreft (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 15 oktober 2004, tweede editie).

De Universiteit Antwerpen, met zetel te 2000 Antwerpen, Prinsstraat 13, de Ministerraad en de Vlaamse Regering hebben elk een memorie ingediend, de verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de Universiteit Antwerpen, de Ministerraad en de Vlaamse Regering hebben elk ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 20 oktober 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. I. Martens, advocaat bij de balie te Gent, voor de verzoekende partij;

. Mr. H. Vermeire *loco* Mr. P. Devers, advocaten bij de balie te Gent, voor de Vlaamse Regering;

. Mr. C. Coen en Mr. J. Deridder, advocaten bij de balie te Antwerpen, voor de Universiteit Antwerpen;

. Mr. E. Jacobowitz en Mr. P. De Maeyer, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. Lavrysen en J. Spreutels verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. In rechte

- A -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

A.1. De verzoekende partij, de Algemene Centrale der Openbare Diensten (hierna : A.C.O.D.), verklaart dat zij een representatieve vakorganisatie is in de zin van artikel 8 van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel en oordeelt dat zij belang heeft bij het beroep tot vernietiging, aangezien het bestreden decreet met zich meebrengt dat zij geen bevoegdheden meer heeft in het Universitair Ziekenhuis Antwerpen (hierna : U.Z.A.). Tot vóór het bestreden decreet kon de verzoekende partij haar prerogatieven in het U.Z.A. uitoefenen via sectorcomité 10, in de zin van bijlage 1 van het koninklijk besluit van 28 september 1984 tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel; het U.Z.A. was immers een onderdeel van de Universiteit Antwerpen. Ten gevolge van het bestreden decreet krijgt het U.Z.A. een privaatrechtelijk karakter, waardoor de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités en niet langer de wet van 19 december 1974 toepasselijk is.

A.2. De Universiteit Antwerpen betwist de ontvankelijkheid van het verzoekschrift. Zij is van oordeel dat de verzoekende partij als feitelijke vereniging niet de vereiste bekwaamheid heeft om voor het Hof een beroep in te stellen. Weliswaar zouden vakorganisaties zich ondanks hun hoedanigheid van feitelijke vereniging in bepaalde aangelegenheden op ontvankelijke wijze tot het Hof kunnen richten, maar daaraan zijn twee voorwaarden verbonden : de feitelijke vereniging moet de eigen statuten naleven inzake de vertegenwoordigingsbevoegdheid en het onderwerp van het beroep moet betrekking hebben op haar eigen prerogatieven als vakorganisatie.

Wat de eerste voorwaarde betreft, verzoekt de tussenkomende partij het Hof te onderzoeken of uit de door de verzoekende partij voorgelegde stukken blijkt dat de algemeen secretaris bevoegd is om de verzoekende partij te vertegenwoordigen.

Wat de tweede voorwaarde betreft, merkt de tussenkomende partij op dat de in het kader van de representativiteit in aanmerking te nemen belangen niet de eigen belangen van de verzoekende partij zijn, maar de verenigde belangen van haar leden in zoverre zij passen in de bijzondere rol die aan de vakorganisaties werd toegekend. *In casu* zou evenwel enkel het eigen belang van de verzoekende partij in het geding zijn om zelf en niet middels een andere vakorganisatie de belangen van haar huidige leden te blijven behartigen. Overigens zou dat gevolg niet *ipso facto* uit het bestreden decreet voortvloeien aangezien het werkingsgebied van de onderscheiden vakcentrales binnen de vakorganisaties zelf wordt geregeld en derhalve in het geval van de verzoekende partij allicht kan worden aangepast om tevens het U.Z.A. te omvatten. De tussenkomende partij is dan ook van oordeel dat, in zoverre het belang van de verzoekende partij ertoe beperkt is dat zij zelf als vakcentrale niet langer haar leden zou kunnen vertegenwoordigen, dit niet voldoende tegemoet komt aan het vereiste belang om op ontvankelijke wijze een beroep bij het Hof in te stellen.

A.3. De Vlaamse Regering merkt op dat de verzoekende partij, wil haar beroep tot vernietiging ontvankelijk kunnen zijn, dient te bewijzen dat de beslissing om dat beroep in te stellen en om C. Reniers, van wie in het verzoekschrift wordt gezegd dat ze algemeen secretaris is, aan te stellen als haar procesvertegenwoordiger, genomen is overeenkomstig haar eigen statuten.

A.4. In haar memorie van antwoord blijft de verzoekende partij erbij dat zij een persoonlijk belang heeft bij de vernietiging van het bestreden decreet. Zij had als representatieve vakorganisatie zitting in het onderhandelings- en overlegcomité waaronder de Universiteit Antwerpen ressorteerde. Dat prerogatief zou door het decreet worden geschonden. Voorts wijst de verzoekende partij erop dat haar belang reeds werd aanvaard in het arrest nr. 34/2005, dat op een nagenoeg identieke zaak betrekking had.

Op de excepties van onontvankelijkheid wegens gebrek aan vertegenwoordigingsbevoegdheid wordt niet geantwoord.

Ten gronde

A.5.1. Het enige middel is afgeleid uit een schending van de artikelen 38 en 39 van de Grondwet doordat het decreet voorziet in een « instelling zonder winstoogmerk ». De invoering van een nieuwe privaatrechtelijke rechtsvorm zou niet tot de toegewezen bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten maar tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid behoren.

A.5.2. Dat de decreetgever een privaatrechtelijke rechtspersoon heeft beoogd, blijkt volgens de verzoekende partij uit de parlementaire voorbereiding van het decreet. In de toelichting bij het voorstel van decreet werd verwezen naar de regeling die geldt voor de verzelfstandiging van de ziekenhuizen van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Uit het feit dat die regeling gebaseerd is op het oprichten van private verenigingen leidt de verzoekende partij de wil van de decreetgever af om voor de activiteiten van het U.Z.A. een privaatrechtelijke instelling op te richten. Ook de artikelsgewijze commentaar wijst in die richting. Daarin is immers sprake van de toepassing van wetten en collectieve arbeidsovereenkomsten die enkel gelden voor privaatrechtelijke rechtspersonen, zoals de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, en de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 5 houdende het statuut van de vakbondsafvaardiging.

Ook de raad van bestuur van de Universiteit Antwerpen gaat ervan uit dat het U.Z.A. een privaatrechtelijke instelling is. Dat blijkt uit de beslissing van die raad van 4 november 2004 tot afsplitsing van het U.Z.A. en uit een nota van die raad, waarin het privaatrechtelijk karakter wordt toegelicht.

A.6.1. De Vlaamse Regering is van oordeel dat het middel naar recht faalt, vermits de Vlaamse Gemeenschap, zowel op basis van haar onderwijsbevoegdheid (artikel 127 van de Grondwet) als op basis van haar bevoegdheid inzake het gezondheidsbeleid (artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen), gerechtigd is om, met toepassing van artikel 9 van die bijzondere wet, instellingen met rechtspersoonlijkheid op te richten, en de samenstelling, de bevoegdheid, de werking, het toezicht en de rechtspositie van het personeel te regelen. Dat zou uitdrukkelijk zijn bevestigd in het arrest nr. 34/2005.

A.6.2. De gemeenschappen zijn naar het oordeel van de Vlaamse Regering bevoegd om eigenmachtig het gehele statuut van hun instellingen uit te werken, zonder hierbij aan vooraf bestaande organisatievormen te zijn gebonden.

Met betrekking tot de bevoegdheid inzake onderwijs en het daaraan verbonden personeel zou de beperking van artikel 87, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen niet aan de orde zijn, terwijl uit het arrest nr. 44/2005 blijkt dat artikel 87, § 5, van dezelfde bijzondere wet moet wijken voor artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet.

Alleen wanneer de gemeenschappen, bij de uitoefening van hun eigen bevoegdheid, gebruik maken van (privaatrechtelijke) technieken die met het vennootschapsrecht of het rechtspersonenrecht verband houden, zou de vraag rijzen naar een eventuele schending van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen of, meer algemeen, van de in het middel aangevoerde artikelen 38 en 39 van de Grondwet. Dat is te dezen niet het geval, zo meent de Vlaamse Regering, omdat de in het geding zijnde instelling noch een vennootschap is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van vennootschappen zoals ingevoerd bij de wet van 7 mei 1999, noch een vereniging zonder winstoogmerk zoals bedoeld in de wet van 27 juni 1921 en evenmin een rechtspersoon bedoeld in hoofdstuk XIIbis van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, maar een rechtspersoon *sui generis*, waarvan het decreet zelf de samenstelling en de bevoegdheden van de organen, de minimale regels van de statuten, het aanvangspatrimonium en de rechtsopvolging, alsmede de werkingsregels, met inbegrip van een verplichte beheersovereenkomst met de Universiteit Antwerpen, vastlegt.

A.7.1. De Universiteit Antwerpen is van oordeel dat het middel ongegrond is en dat het irrelevant is of de nieuwe rechtspersoon die in het bestreden decreet tot stand wordt gebracht publiekrechtelijk dan wel privaatrechtelijk van aard is. Uit artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen blijkt dat er geen discussie kan bestaan over de bevoegdheid van de gemeenschappen en gewesten om tot de oprichting van nieuwe rechtspersonen over te gaan en dat die bevoegdheid niet beperkt is tot het oprichten van publiekrechtelijke instellingen. Uit de parlementaire voorbereiding van dat artikel blijkt dat niet is vereist dat voor de nieuw op te richten instellingen een organiek decreet wordt opgesteld, doch dat de bepalingen inzake werking, toezicht en dergelijke telkens in een specifiek en afzonderlijk decreet kunnen worden opgenomen.

A.7.2. De tussenkomende partij verwijst voorts naar het arrest nr. 34/2005, waaruit blijkt dat de decreetgever bevoegd is om nieuwe rechtsvormen in het leven te roepen en daaraan rechtspersoonlijkheid te verlenen, waarbij het enkel verboden is daarbij te raken aan de federaal vastgelegde regels inzake handels- en vennootschapsrecht. Ten slotte merkt zij op dat de rechtsfiguur van de instelling zonder winstoogmerk ook reeds door de Franse Gemeenschap wordt gebruikt, bijvoorbeeld in het decreet van 17 juli 2002 betreffende de erkenning en betoelaging van de musea en andere museale instellingen. Volgens de verzoekende partij is de verwijzing naar dat decreet evenwel niet relevant.

A.8.1. In zijn memorie is de Ministerraad van oordeel dat, rekening houdend met het arrest nr. 34/2005, niet onmiddellijk tot de aanmatiging van een federale bevoegdheid kan worden besloten.

A.8.2. Na kennisname van de memories ingediend door de Vlaamse Regering en de Universiteit Antwerpen vraagt de Ministerraad zich echter af op welke rechtsgrond de Vlaamse decreetgever zich baseert om een nieuwe privaatrechtelijke rechtsvorm in het leven te roepen en waarom hij geen gebruik heeft gemaakt van de bestaande rechtsvormen zoals ingevoerd door de federale wetgeving, inzonderheid de wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen. Indien men aanvaardt dat de decreetgever een *sui generis*-vorm van privaatrechtelijke rechtspersoon kan creëren, vreest de Ministerraad dat het hek van de dam is. De bevoegdheid van de federale wetgever om de vormen van privaatrechtelijke rechtspersonen te bepalen, zou worden uitgehold wanneer ze niet meer dwingend zou zijn voor de gemeenschappen, de gewesten en de rechtspersonen die zij creëren.

Om die redenen sluit de Ministerraad zich in haar memorie van wederantwoord aan bij het enige middel van de verzoekende partij.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. Het bestreden decreet vervangt artikel 9 van het decreet van 4 april 2003 houdende bepalingen tot de oprichting van een Universiteit Antwerpen en tot wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot de Universiteit Antwerpen.

Volgens de eerste paragraaf van dat nieuwe artikel 9 is het Universitair Ziekenhuis Antwerpen (hierna : U.Z.A.) een instelling zonder winstoogmerk, die krachtens het decreet rechtspersoonlijkheid verwerft, zodra de beslissing tot afsplitsing van het U.Z.A. door de Universiteit Antwerpen is genomen. De paragrafen 2 tot en met 6 bevatten bepalingen die handelen over het doel, de statuten, de organen en het bestuur van de instelling, alsmede over het toezicht erop. De overige paragrafen hebben betrekking op de rechten en verplichtingen en het arbeidsrechtelijk en sociaalrechtelijk statuut van het personeel, de overdracht aan het U.Z.A. van roerende en onroerende goederen, activa en passiva, rechten en verplichtingen, de in artikel 55 van het Wetboek der successierechten opgenomen vrijstelling, de bevoegdheid tot

onteigening van onroerende goederen en de door de nieuwe rechtspersoon U.Z.A. en de Universiteit Antwerpen te sluiten beheersovereenkomst.

B.1.2. Uit de parlementaire voorbereiding van het decreet blijkt dat de decreetgever tot doel heeft gehad een « onbenoemde rechtspersoon *sui generis* » op te richten :

« De indieners van dit voorstel stellen nu voor om het Universitair Ziekenhuis Antwerpen af te splitsen en onder te brengen in een instelling zonder winstoogmerk met rechtspersoonlijkheid, naar analogie van de regeling die geldt voor de verzelfstandiging van de OCMW-ziekenhuizen, zoals omschreven in het hoofdstuk XIIbis van de OCMW-wet van 8 juli 1976, zoals gewijzigd - zij het dat het om een onbenoemde rechtspersoon ' *sui generis* ' gaat. Het gaat dus uitdrukkelijk niet om een VZW of een stichting in de zin van de wet op de verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen, ook niet om een vennootschap » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2003-2004, nr. 2174/1, p. 3).

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.2.1. De Universiteit Antwerpen betwist de procesbekwaamheid van de verzoekende partij.

B.2.2. In beginsel heeft een feitelijke vereniging, te dezen een vakorganisatie, niet de vereiste bekwaamheid om bij het Hof een beroep tot vernietiging in te stellen.

Anders is het wanneer zij optreedt in aangelegenheden waarvoor zij wettelijk als een afzonderlijke juridische entiteit is erkend en wanneer, terwijl zij wettelijk als dusdanig betrokken is bij de werking van overheidsdiensten, de voorwaarden zelf voor haar betrokkenheid bij die werking in het geding zijn.

In zoverre zij in rechte treedt ter vernietiging van bepalingen die tot gevolg hebben dat aan haar prerogatieven wordt geraakt, moet zulk een organisatie voor de toepassing van artikel 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met een persoon worden gelijkgesteld.

B.2.3. De verzoekende partij, de Algemene Centrale der Openbare Diensten, is een representatieve vakorganisatie in de zin van artikel 8 van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel.

Ten gevolge van het bestreden decreet krijgt het U.Z.A. een privaatrechtelijk karakter, waardoor niet langer de voormelde wet van 19 december 1974, maar de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités toepasselijk is.

Het bestreden decreet heeft aldus een weerslag op de prerogatieven van de verzoekende partij.

De exceptie van onontvankelijkheid wegens gebrek aan procesbekwaamheid wordt verworpen.

B.3.1. Krachtens artikel 5 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof moet het verzoekschrift worden ondertekend door de belanghebbende of zijn advocaat.

De Vlaamse Regering en de Universiteit Antwerpen betwisten de vertegenwoordigingsbevoegdheid van C. Reniers, die het verzoekschrift heeft ondertekend.

B.3.2. Naar luid van artikel 20, e, van de statuten van de verzoekende partij hebben het algemeen secretariaat en het federaal uitvoerend bureau de opdracht om de A.C.O.D. in rechte te vertegenwoordigen.

Bij beschikking van 21 september 2005 heeft het Hof de verzoekende partij verzocht het bewijs voor te leggen dat C. Reniers de verzoekende partij op rechtsgeldige wijze voor het Hof vertegenwoordigt.

B.3.3. Bij brief van 29 september 2005 heeft de verzoekende partij het gevraagde bewijs voorgelegd.

De exceptie van onontvankelijkheid wegens gebrek aan vertegenwoordigingsbevoegdheid wordt verworpen.

Ten gronde

B.4. Volgens het enige middel schendt het bestreden decreet de artikelen 38 en 39 van de Grondwet doordat het voorziet in een « instelling zonder winstoogmerk ». De invoering van een nieuwe privaatrechtelijke rechtsvorm zou niet tot de toegewezen bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten maar tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid behoren.

B.5. Artikel 38 van de Grondwet bepaalt :

« Elke gemeenschap heeft de bevoegdheden welke haar door de Grondwet of door de wetten aangenomen krachtens deze laatste, worden toegekend ».

Artikel 39 van de Grondwet bepaalt :

« De wet draagt aan de gewestelijke organen welke zij opricht en welke samengesteld zijn uit verkozen mandatarissen de bevoegdheid op om de aangelegenheden te regelen welke zij aanduidt met uitsluiting van die bedoeld in de artikelen 30 en 127 tot 129 en dit binnen het gebied en op de wijze die zij bepaalt. Deze wet moet worden aangenomen met de meerderheid bepaald in artikel 4, laatste lid ».

Zolang niet voldaan is aan de voorwaarden vermeld in artikel 35 van de Grondwet beschikt de federale overheid over de residuaire bevoegdheid.

B.6. Volgens het bestreden decreet wordt het U.Z.A. een « instelling zonder winstoogmerk » - met rechtspersoonlijkheid - zodra de beslissing tot afsplitsing door de Universiteit Antwerpen is genomen. Zoals aangehaald in B.1.2 had de decreetgever tot doel een « onbenoemde rechtspersoon *sui generis* » op te richten.

B.7. Artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen luidt :

« In de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, kunnen de Gemeenschappen en de Gewesten gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen oprichten of kapitaalsparticipaties nemen.

Het decreet kan aan de voornoemde organismen rechtspersoonlijkheid toekennen en hun toelaten kapitaalsparticipaties te nemen. Onverminderd artikel 87, § 4, regelt het hun oprichting, samenstelling, bevoegdheid, werking en toezicht ».

Op grond van die bepaling is de decreetgever bevoegd om, in de aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten behoren, gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen op te richten, zonder daarbij gebonden te zijn aan vooraf bestaande organisatievormen. De decreetgever kan daarbij gebruik maken van zowel publiekrechtelijke als privaatrechtelijke technieken, zij het dat het hem daarbij verboden is, behoudens met een beroep op artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, op algemene wijze af te wijken van het handels- en vennootschapsrecht, dat krachtens artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 5°, van diezelfde bijzondere wet behoort tot de exclusieve bevoegdheid van de federale Staat, of van het rechtspersonenrecht, dat tot de residuaire bevoegdheid van de federale overheid behoort.

B.8. In zoverre het bestreden decreet voorziet in een regeling die betrekking heeft op de afsplitsing van het U.Z.A. van de Universiteit Antwerpen, regelt het een aangelegenheid die binnen de krachtens artikel 127, § 1, eerste lid, 2°, van de Grondwet aan de Vlaamse Gemeenschap toekomende bevoegdheid inzake onderwijs valt.

Door in die aangelegenheid te voorzien in een *sui generis*-instelling zonder winstoogmerk en daarvoor een eigen specifieke juridische vorm uit te werken, zonder te verwijzen naar één van de door de federale wetgever gereguleerde vormen van rechtspersoonlijkheid, is de decreetgever binnen de hem door artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 verleende bevoegdheid gebleven en heeft hij geen inbreuk gemaakt op een federale - toegewezen of residuaire - bevoegdheid.

B.9. Het middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 7 december 2005.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts