

**Ministeriële uitspraak in de beroepsprocedure met toepassing van artikel 29bis,
§5, van de Vlaamse Wooncode betreffende de beslissing van de sociale
huisvestingsmaatschappij met
betrekking tot de samenwerkingsovereenkomst met de SVK**

Uitspraak nr. WB 609-01-37-04

DE VLAAMSE MINISTER VAN ENERGIE, WONEN, STEDEN EN SOCIALE
ECONOMIE,

In zake: de sociale huisvestingsmaatschappij
met zetel gevestigd
te
met ondernemingsnummer BE
hierna de sociale huisvestingsmaatschappij genaamd.

I. Voorwerp van het beroep

Op 10 juni 2013 neemt het directiecomité van de sociale huisvestingsmaatschappij de beslissing om een samenwerkingsovereenkomst aan te gaan met het sociaal verhuurkantoor hierna het sociaal verhuurkantoor genaamd. De overeenkomst bevat afspraken over informatie-uitwisseling en technische samenwerking zoals het voornemen om een toezichter tegen een uurloon in te zetten in het sociaal verhuurkantoor.

Op 14 juni 2013 vernietigt hierna de toezichthouder genaamd, deze beslissing.

Het beroep ingesteld op 15 juli 2013 strekt tot hervorming van bovenvermelde vernietigingsbeslissing van de toezichthouder.

II. Ontvankelijkheid van het beroep

De vernietigingsbeslissing van de toezichthouder dateert van 14 juni 2013 en werd gemeld per aangetekende brief op 17 juni 2013.

Op grond van artikel 29bis, §5, van de Vlaamse Wooncode, gewijzigd bij decreet van 29 april 2011 houdende wijzigingen van diverse decreten met betrekking tot wonen, moet de sociale huisvestingsmaatschappij binnen de dertig dagen na de vernietiging beroep aantekenen. De laatste nuttige dag is 17 juli 2013. Het beroep dateert van 15 juli 2013, waardoor het tijdig is ingesteld.

Artikel 8 van het besluit van de Vlaamse Regering van 23 december 2011 houdende de organisatie van het toezicht, vermeld in artikel 29bis van de Vlaamse Wooncode, bepaalt dat het beroep, op straffe van onontvankelijkheid, moet gericht worden aan de minister op het adres van de afdeling Woonbeleid.

Artikel 2, §7, van het besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2009 tot bepaling van de bevoegdheden van de leden van de Vlaamse Regering, laatst gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2011, verleent mevrouw Freya Van den Bossche de bevoegdheid voor het beleidsveld woonbeleid.

Het beroep is op het juiste adres en aan de bevoegde minister gericht.

III. Feiten

Op 14 mei 2013 verklaart de raad van bestuur zich principieel akkoord tot de samenwerking met het sociaal verhuurkantoor waarbij - naast samenwerking op administratief gebied (informatie-uitwisseling) - technische ondersteuning wordt beoogd.

De raad van bestuur gaat akkoord om de technische ondersteuning te bieden mits daar "een billijke vergoeding" tegenover staat en geeft verder opdracht tot het uitwerken van een samenwerkingsovereenkomst.

Op 10 juni 2013 keurde het directiecomité van de sociale huisvestingsmaatschappij de samenwerkingsovereenkomst goed.

Artikel 3 van de samenwerkingsovereenkomst bepaalt:

"[De sociale huisvestingsmaatschappij] biedt [het sociaal verhuurkantoor] ondersteuning op technisch gebied:

- Een technisch onderlegd personeelslid van [de sociale huisvestingsmaatschappij] kan de coördinator van [het sociaal verhuurkantoor] ondersteunen en technisch advies verlenen bij inhuring van panden;*
- [het sociaal verhuurkantoor] kan via dit personeelslid van [de sociale huisvestingsmaatschappij] gebruik maken van de raamcontracten van [de sociale huisvestingsmaatschappij] voor het uitvoeren van dagelijks onderhoud en herstellingen in de gehuurde woningen;*

- *Het personeelslid van [de sociale huisvestingsmaatschappij] kan op vraag van [het sociaal verhuurkantoor] de eigenaar van een in te huren of ingehuurd pand technisch adviseren over uit te voeren werken, zowel over de aard en de kostprijs ervan”.*

De vergoeding wordt ook geregeld in artikel 3 van de samenwerkingsovereenkomst :
“De prestaties die het personeelslid van [de sociale huisvestingsmaatschappij] levert voor [het sociaal verhuurkantoor], zullen gefactureerd worden aan 30,52 EUR/uur (excl. BTW). Het uurloon zal geïndexeerd worden overeenkomstig de indexering van de lonen bij overschrijding van de spilindex.

Het personeelslid zal daartoe een timesheet bijhouden van de geleverde prestaties.”

IV. Onderzoek van de middelen

Standpunt van de toezichthouder

De toezichthouder stelt vast dat het directiecomité van de sociale huisvestingsmaatschappij op 10 juni 2013 beslist tot de goedkeuring van een ontwerp van samenwerkingsovereenkomst met het sociaal verhuurkantoor. De overeenkomst behelst afspraken over informatie-uitwisseling en technische samenwerking. De maatschappij zal daartoe één van haar toezichters tegen een uurloon van 30,52 € (excl. BTW) inzetten bij het sociaal verhuurkantoor. De inhoud van de technische ondersteuning zit vervat in artikel 3 van de samenwerkingsovereenkomst.

Volgens de toezichthouder is de beoogde samenwerkingsvorm juridisch onmogelijk want een dergelijke activiteit behoort niet tot de in artikel 41 van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode vermelde maatschappelijke opdrachten van een sociale huisvestingsmaatschappij.

Bovendien is een dergelijke terbeschikkingstelling van personeel principieel verboden krachtens artikel 31 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers.

Het ondersteunen van eigenaars die hun pand renoveren behoort evenmin tot de maatschappelijke opdracht van een sociale huisvestingsmaatschappij.

Als de sociale huisvestingsmaatschappij wil fungeren als opdrachten- of aankoopcentrale (i.e. de aanbestedende overheid schrijft een opdracht uit waarop ook andere overheden kunnen inschrijven) moet dat conform de wet op de overheidsopdrachten voorzien zijn in het bestek.

Sociale verhuurkantoren kunnen voor technische assistentie bij de beoordeling van aangebonden panden terecht bij het agentschap Wonen-Vlaanderen.

Om die reden beslist de toezichthouder om de beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 te vernietigen conform artikel 29bis, §3, tweede lid, van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode.

Standpunt van de sociale huisvestingsmaatschappij

De sociale huisvestingsmaatschappij is van oordeel dat de toezichthouder de voorgestelde samenwerking verkeerd interpreteert en bijgevolg tot een foute gevolgtrekking komt.

Eerst schetst de sociale huisvestingsmaatschappij de context waarin de samenwerkingsovereenkomst is afgesloten. Het sociaal verhuurkantoor is actief in 8 gemeenten, welke ook tot het werkgebied van de sociale huisvestingsmaatschappij horen. Het sociaal verhuurkantoor krijgt een ruim aanbod vanuit de private huurmarkt en zou zo een substantiële bijdrage kunnen leveren aan het vergroten van het aanbod van sociale woningen als noodzakelijke aanvulling op de projecten van de sociale huisvestingsmaatschappij. Het sociaal verhuurkantoor kan het aanbod evenwel niet voldoende snel verwerken ingevolge onvoldoende technische knowhow waardoor technische beslommeringen buitenproportioneel veel tijd in beslag nemen. Het sociaal verhuurkantoor moet zich noodgedwongen beperken tot 1 inhuring per maand. De beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013 verwijst naar het lokaal woonoverleg waar bleek dat het sociaal verhuurkantoor omwille van gebrekkige personeelscapaciteit en beperkte technische kennis niet in staat is om het ruime potentieel aanbod aan verhuurbare woningen in haar patrimonium op te nemen.

De samenwerking met het sociaal verhuurkantoor past in de operationele doelstelling van het ondernemingsplan van de sociale huisvestingsmaatschappij om te kunnen uitgroeien tot een echte woonorganisatie. In het bijzonder wil men nagaan in welke mate de technische samenwerking met een sociaal verhuurkantoor mogelijk is.

Op voorstel van de sociale huisvestingsmaatschappij, daarin ondersteund door diverse gemeenten uit het werkgebied van het sociaal verhuurkantoor, is de samenwerkingsovereenkomst uitgewerkt. Dit heeft *“geleid tot drie concrete acties waarbij [de sociale huisvestingsmaatschappij] de werking van [het sociaal verhuurkantoor] ondersteunt:*

- *Hulp bij inhuring: technische assistentie bij de beoordeling van het aangeboden pand. De medewerker van [de sociale huisvestingsmaatschappij] gaat dan na of de woning geschikt is;*
- *Hulp bij herstellingen: openstellen van de raamcontracten voor [het sociaal verhuurkantoor], bestellen en opvolgen via [de sociale huisvestingsmaatschappij]. Dit komt tegemoet aan de behoefte van [het sociaal verhuurkantoor] om minder tijd te besteden aan bestellingen en opvolging van herstellingen;*
- *Ondersteuning van eigenaars die hun pand renoveren: [het sociaal verhuurkantoor] werkt ook met woningen die eerst gerenoveerd moeten worden. [De sociale huisvestingsmaatschappij] kan de eigenaar hierbij ondersteunen: bestek opmaken, keuze van aannemers,... Dit is een aanvulling op de informatie*

die [het sociaal verhuurkantoor] geeft over mogelijke premies en voordelen voor de eigenaar bij renovatie.”

De sociale huisvestingsmaatschappij vraagt de vernietiging van de beslissing van de toezichthouder met de volgende argumenten:

1) De vermeende onverenigbaarheid met artikel 41 van de Vlaamse Wooncode.

De samenwerking met het sociaal verhuurkantoor heeft als doel om de woonvoorwaarden van de woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden te verbeteren, inzonderheid van de meest woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden door te zorgen voor een voldoende aanbod van sociale huurwoningen of sociale koopwoningen en kadert dus in een decretale doelstelling voor de sociale huisvestingsmaatschappij overeenkomstig artikel 41, §1, 1° van de Vlaamse Wooncode.

Sociale verhuurkantoren hebben overeenkomstig artikel 56 van de Vlaamse Wooncode als taak voor huisvesting te zorgen voor woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden. Dit is dezelfde doelgroep als de doelgroep van de sociale huisvestingsmaatschappijen. De woningen die een sociaal verhuurkantoor inhuurt op de private markt dragen bij tot de realisatie van het bindend sociaal objectief voor sociale huurwoningen. De beoogde samenwerking moet tot gevolg hebben dat er meer woningen op de private huurmarkt kunnen worden ingehuurd om vervolgens als sociale huurwoning te worden verhuurd aan woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden.

De samenwerking draagt rechtstreeks bij aan de doelstellingen vermeld in artikel 41 van de Vlaamse Wooncode. Ze zal immers tot gevolg hebben dat het sociaal verhuurkantoor meer woningen op de private huurmarkt zal kunnen inhuren. Nu is dat noodgedwongen beperkt tot 1 inhuring per maand.

Bovendien streven de sociale huisvestingsmaatschappij en het sociaal verhuurkantoor met de beoogde samenwerking de strategische doelstelling 6 na van de beleidsnota wonen 2009-2014 die onder de operationele doelstelling 6.2. 'Performantie woonactoren stimuleren' ook het stimuleren van samenwerkingsverbanden tussen sociale woonactoren beoogt: *“sociale huisvestingsmaatschappijen, sociale verhuurkantoren, gemeenten, OCMW's spelen een belangrijke rol in het afstemmen van vraag en aanbod op de sociale huurmarkt.*

De versterkte samenwerking tussen de verschillende sociale verhuurders is nodig om efficiënter en klantvriendelijk te kunnen werken. Zo kan de klantenwerking van ieder deelsegment inspelen op specifieke doelgroepenbenadering en kunnen backofficefunctie gezamenlijk aangepakt worden”.

De beoogde samenwerking kadert ook in de optie om de operationele doelstelling 5.5 'De sociale huisvestingsmaatschappij streeft er naar te evolueren naar een echte woonmaatschappij' (Cf het draaiboek prestatiebeoordeling voor sociale huisvestingsmaatschappijen), concreet uit te voeren. In het ondernemingsplan van de sociale huisvestingsmaatschappij is onder operationele doelstelling 5.5.C. het uitbouwen van samenwerking met sociale verhuurkantoren opgenomen en inzonderheid het nagaan of technische samenwerking mogelijk is.

De sociale huisvestingsmaatschappij is daarom van oordeel dat de beoogde samenwerking met een sociaal verhuurkantoor toegelaten is door artikel 41 van de

Vlaamse Wooncode omdat deze samenwerking onweerlegbaar bijdraagt tot het verbeteren van de woonvoorwaarden van de woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden. Daarmee voeren zowel de sociale huisvestingsmaatschappij als het sociaal verhuurkantoor de doelstellingen van het Vlaamse woonbeleid uit.

2) De vermeende inbreuk op de wet inzake tijdelijke arbeid.

De sociale huisvestingsmaatschappij ontkent dat de betwiste samenwerkingsovereenkomst met het sociaal verhuurkantoor een tijdelijke inzet van een medewerker van de sociale huisvestingsmaatschappij (tijdelijke arbeid) beoogt. De hulp bij inhuurneming is een technische dienstverlening bij de beoordeling van een aangeboden pand waarbij het sociaal verhuurkantoor op geen enkel moment het gezag uitoefent over de werknemer dat normaal toekomt aan de werkgever noch wordt er toepassing gemaakt van artikel 31 van de wet van 24 juli 1987.

3) De overige argumenten van de toezichthouder.

De sociale huisvestingsmaatschappij nuanceert de stelling van de toezichthouder dat de sociale verhuurkantoren voor technische assistentie terecht kunnen bij Wonen-Vlaanderen. In de praktijk bezoekt het sociaal verhuurkantoor eerst een aangeboden woning om na te gaan of een woning geschikt is. Pas daarna wordt de bevoegde dienst van Wonen-Vlaanderen gecontacteerd voor het onderzoek met het oog op het afleveren van een conformiteitsattest. Door de ondersteuning van een medewerker van de sociale huisvestingsmaatschappij kunnen er meer woningen worden bezocht met een kortere wachttijd voor de eigenaars tot gevolg. De ondersteuning van de sociale huisvestingsmaatschappij is een noodzakelijk aanvulling op de dienstverlening van Wonen-Vlaanderen.

Het informeren van eigenaars inzake renovatie is volgens de toezichthouder geen taak voor een sociale huisvestingsmaatschappij. Nochtans zal de informatie tot een groter aanbod aan inhuurnemingen voor het sociaal verhuurkantoor leiden. Vele eigenaars die een aanbod doen, moeten nog renovatiewerken uitvoeren alvorens de woning geschikt is voor inhuurneming. Een aantal van hen haken af omdat ze niet weten hoe daaraan te beginnen. Door het informeren van deze aanbieders kan daaraan verholpen worden.

De raamovereenkomsten voor dagelijks onderhoud lopen nog tot in het voorjaar 2014. In het nieuwe bestek zal de sociale huisvestingsmaatschappij voorzien dat de maatschappij optreedt als opdrachtcentrale. In tussentijd vindt de sociale huisvestingsmaatschappij het aangewezen dat het sociaal verhuurkantoor al gebruik zou kunnen maken van de bestaande raamovereenkomsten.

4) Vernietiging van een louter uitvoerende beslissing.

De sociale huisvestingsmaatschappij beschouwt de vernietigingsbeslissing als een vernietiging van een louter uitvoerende beslissing. De beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 bevat ten opzichte van de beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013 maar een enkel nieuw element, met name de kostprijs van de

dienstverlening. Ook de samenwerkingsovereenkomst bevat enkel elementen die al bekend waren op 14 mei 2013, dag van de beslissing door de raad van bestuur.

Omdat de toezichthouder na de kennisneming van de principiële beslissing van 14 mei 2013 nalaat om de vermeende inbreuk die de basis van de huidige vernietigingsbeslissing vormt, te sanctioneren, kon de sociale huisvestingsmaatschappij er op vertrouwen dat er geen principieel probleem was met de voorgestelde samenwerking.

De sociale huisvestingsmaatschappij oordeelt dat de vernietiging van de beslissing van het directiecomité het rechtmatig vertrouwen van de sociale huisvestingsmaatschappij schendt en grote rechtsonzekerheid creëert voor toekomstige beslissingen inzake procedures die verschillende opeenvolgende beslissingen vereisen. Elke gevolgbeslissing zou dus een kans creëren voor de toezichthouder om een gemiste vernietiging alsnog goed te maken.

De vernietigingsbeslissing wordt dan ook strijdig geacht met de beginselen van behoorlijk bestuur.

5) Precedentswaarde.

Tot slot wijst de sociale huisvestingsmaatschappij op het feit dat de door de toezichthouder gehanteerde interpretatie van artikel 41 van de Vlaamse Wooncode elke samenwerking tussen sociale huisvestingsmaatschappijen dreigt onmogelijk te maken, bijvoorbeeld een samenwerkingsovereenkomst dat een maatschappij zonder IT-medewerker een beroep kan doen op de IT-medewerker van een andere maatschappij. Een dergelijke interpretatie kan toch nooit de bedoeling zijn geweest van de decreetgever.

Beoordeling

1) Artikel 41, §1, Vlaamse Wooncode bepaalt dat de sociale huisvestingsmaatschappijen binnen hun werkgebied de volgende opdrachten uitvoeren:

1° de woonvoorwaarden van de woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden verbeteren, inzonderheid van de meest behoeftige gezinnen en alleenstaanden, door te zorgen voor een voldoende aanbod van sociale huurwoningen of sociale koopwoningen, eventueel met inbegrip van gemeenschappelijke voorzieningen, met aandacht voor hun integratie in de lokale woonstructuur;...

De in de samenwerkingsovereenkomst voorziene technische ondersteuning van het sociaal verhuurkantoor heeft tot doel om het aanbod van woningen vanuit de private huurmarkt voor woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden, inzonderheid de meest woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden, te verhogen. Door een voldoende aanbod aan sociale huurwoningen worden de woonvoorwaarden van deze doelgroep verbeterd. Zowel de sociale huisvestingsmaatschappij als het sociaal verhuurkantoor (artikel 56 Vlaamse Wooncode) richten zich op dezelfde doelgroep. De woningen die een sociaal verhuurkantoor inhuurt op de private markt dragen bij tot de realisatie van het bindend sociaal objectief voor sociale huurwoningen.

De beoogde samenwerking draagt rechtstreeks bij aan de doelstellingen vermeld in artikel 4, §1, 1°, van de Vlaamse Wooncode. Ze zal immers tot gevolg hebben dat het sociaal verhuurkantoor meer woningen op de private huurmarkt zal kunnen inhuren en als sociale huurwoning verhuren aan woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden. Nu is dat noodgedwongen beperkt tot 1 inhuring per maand.

Het is een beleidsoptie om samenwerking tussen de woonactoren te stimuleren als middel om het woonaanbod te verhogen. Deze beleidsoptie is decretaal verankerd in de Vlaamse Wooncode. In artikel 42, vierde lid van de Vlaamse Wooncode, ingevoerd met het decreet van 29 april 2011, is opgenomen dat de Vlaamse Regering nadere regels kan vaststellen voor de samenwerkingsverbanden tussen een sociale huisvestingsmaatschappij en andere instanties en tussen sociale huisvestingsmaatschappijen onderling.

Deze bepaling geeft aan dat de decreetgever, enerzijds, de mogelijkheid erkent voor sociale huisvestingsmaatschappijen om samenwerkingsverbanden met andere (woon)actoren aan te gaan, en, anderzijds, ook een noodzaak ziet om een normatief kader vast te leggen.

In de memorie van toelichting bij voornoemd decreet van 29 april 2011 is opgenomen dat: *“Meer en meer ontstaat immers de nood voor sociale huisvestingsmaatschappijen om samenwerkingsverbanden met andere actoren aan te gaan teneinde hun decretaal vastgelegde maatschappelijk doel zo accuraat en efficiënt mogelijk te kunnen realiseren.”*

Deze decretale basis voor een samenwerkingsverband tussen een sociale huisvestingsmaatschappij en bijvoorbeeld een sociaal verhuurkantoor wil de efficiënte en accurate uitvoering van de in artikel 41 van de Vlaamse Wooncode vermelde opdrachten van de sociale huisvestingsmaatschappij mogelijk maken.

De door de sociale huisvestingsmaatschappij beoogde samenwerking met een sociaal verhuurkantoor is dus niet strijdig met artikel 41 van de Vlaamse Wooncode.

Bovendien realiseert de samenwerkingsovereenkomst - zoals de sociale huisvestingsmaatschappij aangeeft - de strategische doelstelling 6 van de beleidsnota wonen 2009-2014 die onder de operationele doelstelling 6.2. ‘Performantie woonactoren stimuleren’ ook het stimuleren van samenwerkingsverbanden tussen sociale woonactoren beoogt: *“sociale huisvestingsmaatschappijen, sociale verhuurkantoren, gemeenten, OCMW’s spelen een belangrijke rol in het afstemmen van vraag en aanbod op de sociale huurmarkt en in het bijzonder voor het bereiken van het bindend sociaal objectief”*.

Om de samenwerking van de sociale huisvestingsmaatschappijen met andere woonactoren te stimuleren, is in het besluit van de Vlaamse Regering van 22 oktober 2010 tot vaststelling van de aanvullende voorwaarden en de procedure voor de erkenning als sociale huisvestingsmaatschappij en tot vaststelling van de procedure voor de beoordeling van de prestaties van sociale huisvestingsmaatschappijen (het zogenaamde Erkenningenbesluit) het streven van de sociale huisvestingsmaatschappij om te evolueren naar een echte woonmaatschappij, een operationele doelstelling waarop de maatschappij tijdens een visitatie zal worden beoordeeld. Daarom heeft de maatschappij in het ondernemingsplan onder operationele doelstelling 5.5.C. het uitbouwen van samenwerking met sociale verhuurkantoren opgenomen en

inzonderheid het nagaan of technische samenwerking mogelijk is. De beoogde samenwerkingsovereenkomst geeft hieraan uitvoering.

De door de sociale huisvestingsmaatschappij beoogde technische samenwerking met een sociaal verhuurkantoor is dus niet strijdig met artikel 41 van de Vlaamse Wooncode.

2) Het principiële verbod op de terbeschikkingstelling van werknemers van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers, slaat op de ter beschikkingstelling van werknemers aan een derde die deze werknemers te werk stelt en er gezag over uitoefent. Het gezag is één van de wezenlijke elementen van een arbeidsovereenkomst en dus is de gezagsuitoefening principieel en logischerwijs voorbehouden aan de werkgever.

Het is voldoende dat de derde slechts een deelt van het gezag uitoefent dat normaal aan de werkgever toekomt opdat er van een verboden terbeschikkingstelling sprake is.

De wet van 24 juli 1987 laat een "terbeschikkingstelling zonder overdracht van werkgeversgezag" wel toe in een vorm van onderaanneming van diensten waarbij bepaalde taken en werken worden uitbesteed aan een derde. De werknemers blijven in dat geval onder het uitsluitend patronaal gezag van hun werkgever en voeren een specifieke, en vaak gespecialiseerde, dienstprestatie uit zoals tussen de betrokken ondernemingen is afgesproken. Zo niet komt men in de verboden of althans zeer strikt gereguleerde situatie van terbeschikkingstelling terecht.

De gebruiker van de dienst mag algemene richtlijnen en instructies geven aan de werknemer die niet worden beschouwd als een overdracht van gezagsuitoefening.

In casu kan de technische samenwerking als een dergelijke onderaanneming beschouwd worden. Het sociaal verhuurkantoor sluit geen tijdelijke arbeidsovereenkomst af met de betrokken werknemer van de sociale huisvestingsmaatschappij en er is evenmin sprake van een inhuring op zelfstandige basis. De dienstverlening wordt gecompenseerd op basis van een uurloon van 30,52 euro (exclusief BTW) aan de sociale huisvestingsmaatschappij. De onderaanneming wordt via een samenwerkingsovereenkomst vastgelegd. Uit de daarin gebruikte bewoordingen kan afgeleid worden dat de beoogde samenwerking niet tot doel heeft om een overdracht van werkgeversgezag toe te staan: "*Een technisch onderlegd personeelslid van [de sociale huisvestingsmaatschappij] kan de coördinator van [het sociaal verhuurkantoor] ondersteunen en technisch advies verlenen*". De technisch ondersteuner blijft personeelslid van de sociale huisvestingsmaatschappij en krijgt een specifieke dienstverlenende taak.

De onderaanneming moet in dit geval inhoudelijk beperkt blijven tot de gespecialiseerde technische ondersteuning die bij het sociaal verhuurkantoor ontbreekt en beperkt zijn qua duur, i.e. voor de duur dat de samenwerkingsovereenkomst van kracht is).

De door de sociale huisvestingsmaatschappij beoogde 'hulp bij inhuring: technische assistentie' is niet strijdig met artikel 31 van de bovenvermelde wet van 24 juli 1987.

3) De door Wonen-Vlaanderen ter beschikking gestelde technische assistentie is enkel gericht op het afleveren van een conformiteitsattest en niet op de ondersteuning van het sociaal verhuurkantoor. De eerste beoordeling van de geschiktheid van de aangeboden woningen geschiedt door het sociaal verhuurkantoor. Door de assistentie door de sociale huisvestingsmaatschappij kan het aanbod aan inhuurnemingen op de private huurmarkt positief worden gestimuleerd.

De zienswijze van de sociale huisvestingsmaatschappij met betrekking dit middel wordt onderschreven.

4) De decretale taak van de sociale huisvestingsmaatschappij is om de woonvoorwaarden van de woonbehoeftige gezinnen en alleenstaanden te verbeteren, door te zorgen voor een voldoende aanbod van sociale huurwoningen of sociale koopwoningen. Dit kan de maatschappij zelf door eigen woonprojecten realiseren of in samenwerking met andere woonactoren. Hier ondersteunt de maatschappij een andere actor bij het aanbieden van sociale woningen. Het informeren van eigenaars inzake renovatie door een personeelslid van de sociale huisvestingsmaatschappij past binnen de door de overeenkomst voorziene begeleiding en ondersteuning van het sociaal verhuurkantoor. De dienstverlening vanwege de sociale huisvestingsmaatschappij aan de eigenaars die overwegen om een woning te verhuren aan het sociaal verhuurkantoor geschiedt louter binnen het kader van de samenwerkingsovereenkomst en beperkt zich tot technisch advies. Dit advies werkt drempelverlagend en heeft tot doel om het aanbod aan sociale huurwoningen te verhogen. Het technisch informeren van eigenaars die aan het sociaal verhuurkantoor willen verhuren, voor zover uitdrukkelijk voorzien door een samenwerkingsovereenkomst, sluit wel degelijk aan bij de decretale taken van een sociale huisvestingsmaatschappij.

Ook op dit punt wordt de stelling van de sociale huisvestingsmaatschappij bijgetreden.

5) Dat derden als opdrachtgever later toetreden tot een lopende raamovereenkomst is niet conform de wetgeving op de overheidsopdrachten. Het toetreden van derden leidt immers tot een bij de aanvankelijke aanbesteding van de opdrachten niet voorziene toename van de totale omvang van de opdrachten. De Europese Commissie en het Europees Hof van Justitie hechten veel belang aan het transparantie- en het gelijkheidsbeginsel als algemene uitgangspunten van het aanbestedingsrecht. Als de voorwaarden waaronder wordt aanbesteed niet gelijk of onvoldoende duidelijk zijn voor de inschrijvende partijen, is er niet op een correcte manier aanbesteed. In dit geval betekent dit dat het sociaal verhuurkantoor als aanbestedende partij genoemd had moeten zijn.

Dit sluit niet uit dat het sociaal verhuurkantoor in de toekomst als aanbestedende partij kan opgenomen worden bij nieuw te sluiten raamovereenkomsten. Dit is blijkbaar ook de intentie van de sociale huisvestingsmaatschappij ter gelegenheid van het aflopen van de huidige raamovereenkomst in het voorjaar van 2014.

Het in de samenwerkingsovereenkomst vermelde gebruik door het sociaal verhuurkantoor van de bestaande raamcontracten van de sociale huisvestingsmaatschappij voor het uitvoeren van dagelijks onderhoud en herstellingen in de gehuurde woningen is strijdig met de wetgeving op de overheidsopdrachten en werd dus terecht vernietigd door de toezichthouder.

6) De beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013 is geen beslissing die een rechtstoestand in het leven roept, wijzigt of opheft. Het is een louter principiële beslissing waaraan voorwaarden zijn gekoppeld die pas met de beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 zijn vervuld: de billijke vergoeding en het ontwerp van samenwerkingsovereenkomst waarin de afspraken rond de informatie-uitwisseling en de technische samenwerking zijn opgenomen. Om die reden was de beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013 niet voor vernietiging vatbaar.

Een vernietiging is een vorm van administratief toezicht die wordt omschreven als de handeling waarbij de toezichthoudende overheid een eenzijdige administratieve beslissing - definitieve beslissing - van het orgaan van een gedecentraliseerde dienst teniet doet. Het is pas met de beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 dat definitief beslist is tot de betwiste samenwerking met het sociaal verhuurkantoor. Zowel uit de bewoordingen als uit de voorwaarde die de raad van bestuur aan de samenwerkingsovereenkomst verbond, en uit de bewoordingen van de beslissing van het directiecomité, blijkt duidelijk dat de beslissing van 14 mei 2013 een principiële instemming betrof die pas met de beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 als een definitieve beslissing in aanmerking kon worden genomen. Tot dan was er immers nog geen duidelijkheid over de billijke vergoeding en de concrete inhoud en draagwijdte van de samenwerkingsovereenkomst.

De samenwerkingsovereenkomst, die als bijlage bij de beslissing van het directiecomité van 10 juni 2013 is goedgekeurd, bevat, behoudens de expliciteer van de kostprijs van de dienstverlening, nog andere elementen die niet waren opgenomen in de beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013. De beslissing van de raad van bestuur van 14 mei 2013 sloeg op de technische ondersteuning terwijl de samenwerkingsovereenkomst zowel op de technische assistentie als op de informatie-uitwisseling slaat.

De argumenten van de sociale huisvestingsmaatschappij dat het zou gaan over de vernietiging van een louter uitvoerende beslissing en de strijdigheid met de beginselen van behoorlijk bestuur worden niet bijgetreden.

V. Beslissing

Het beroep van 15 juli 2013, ingesteld door de sociale huisvestingsmaatschappij tegen de vernietigingsbeslissing inzake de samenwerkingsovereenkomst met het sociaal verhuurkantoor, wordt ingewilligd met uitzondering van de bepaling inzake het openstellen van de bestaande raamovereenkomsten voor het sociaal verhuurkantoor wegens strijdigheid met de wetgeving op de overheidsopdrachten. Deze bepaling dient

te worden aangepast aan de voormelde wetgeving en opnieuw ter goedkeuring worden voorgelegd aan het beslissingsorgaan van de sociale huisvestingsmaatschappij.

Brussel, 29 AUG. 2013

De Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale Economie,



Freya VAN DEN BOSSCHE