

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 239.826 van 9 november 2017
in de zaak A. 222.524 /XIV-37.455**

In zake: de VZW HESTIA SERVICES
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kristof De Saedeleer
kantoor houdend te 1700 Dilbeek
Eikelenberg 20
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carlos De Wolf
kantoor houdend te 9680 Maarkedal
Etikhovestraat 6
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Charlotte De Wolf
kantoor houdend te 9000 Gent
Fortlaan 95

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 juni 2017, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van 20 juni 2017 van de Minister van Werk tot onmiddellijke intrekking van de erkenning (nr. V04271) van [de verzoekende partij] en dit met ingang op 20 juni 2017”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 oktober 2017.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kristof De Saedeleer, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Charlotte De Wolf, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Ann Eylenbosch 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 24 november 2009 heeft de verzoekende partij een erkenning gekregen voor dienstencheque-activiteiten nr. V04271 voor de volgende taken:

- “- Bij de gebruiker thuis: schoonmaken ten huize van de gebruiker;
- Buiten het huis van de gebruiker: strijken buitenshuis, boodschappendienst en begeleid vervoer van personen met een beperkte mobiliteit.”

3.2. De verzoekende partij is opgericht bij notariële akte verleden op 9 oktober 2009. Artikel 3 van de statuten omschrijft het maatschappelijk doel van de verzoekende partij:

“Het doel van de vereniging bestaat uit dienstverlening aan derden, al dan niet in het kader van de wetgeving op de dienstencheques, met als voorbeeld doch niet exhaustief te interpreteren: schoonmaakdiensten, strijk- en wasdiensten, boodschappen, maaltijdverstrekking, thuiszorg, thuisverpleging, enzovoort, en/of dienstverlening met betrekking tot de vernoemde activiteiten.

De vereniging heeft daarnaast tot doel het verwerven, optimaliseren, beheren, bouwen en verbouwen van onroerende goederen van diverse aard.

De vereniging mag aandelen en participaties bezitten binnen de perken toegelaten door de wet.

Zij mag tot alle activiteiten overgaan en alle roerende en/of onroerende handelstransacties sluiten die rechtstreeks of onrechtstreeks met haar doel verband houden of het tot stand komen ervan bevorderen”.

3.3. Sedert 2010 wordt de verzoekende partij onderworpen aan controles met betrekking tot de door haar uitgeoefende activiteiten. Nadat in 2015 anomalieën worden vastgesteld, heeft de afdeling Toezicht en Handhaving van het departement Werk & Sociale Economie een grondig onderzoek geopend dat is uitgemond in een eindverslag van 26 juli 2016 waarin meerdere inbreuken worden vastgesteld waarvoor gezien de omvang en de ernst ervan voorgesteld wordt over te gaan tot een onmiddellijke intrekking van de erkenning van de verzoekende partij als dienstencheque-onderneming.

3.4. In zitting van 19 oktober 2016 adviseert de adviescommissie dienstencheque-activiteiten de erkenning van de verzoekende partij onmiddellijk in te trekken om de volgende redenen:

“Er werden door deze onderneming zoveel flagrante inbreuken gepleegd op de regelgeving betreffende de dienstencheques en de intentie tot manifeste fraude is zo pertinent aanwezig dat een onmiddellijke intrekking zonder meer aangewezen is bij deze onderneming. De begane inbreuken wijzen op een georganiseerd misbruik van het systeem van de dienstencheques in zodanige mate dat dit niet meer gaat om dienstencheque-activiteiten, maar over het laten subsidiëren van eigen activiteiten (die niet in aanmerking komen voor dienstencheques) door de Vlaamse overheid. Dit gaat zuiver over zelfverrijking en winstbejag. De onderneming is nog moeilijk als dienstencheque-bedrijf te erkennen”.

3.5. Bij een aangetekend schrijven van 24 november 2016 deelt het departement Werk & Sociale Economie de verzoekende partij mee dat op basis van de vastgestelde inbreuken de adviescommissie dienstencheque-activiteiten tijdens haar vergadering van 19 oktober 2016 een unaniem advies heeft verleend tot onmiddellijke intrekking van de erkenning van de onderneming van de verzoekende partij. Het schrijven maakt, naast de vastgestelde inbreuken, melding van het mogelijk gevolg van deze inbreuken en de verweermogelijkheden.

3.6. Met een brief gedateerd op 20 januari 2016 [lees 2017] dient de verzoekende partij een verweerschrift in.

3.7. Op 20 juni 2017 beslist de afgevaardigde van de Vlaamse minister van Werk de erkenning van de verzoekende partij in te trekken met ingang van 20 juni 2017.

Dit is de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing herneemt de inbreuken die werden vastgesteld door (en toegelicht in het eindverslag van) de afdeling Toezicht en Handhaving, bespreekt het verweer van de verzoekende partij van 20 januari 2017 en overweegt *in fine* het volgende:

“Gelet op de ernst en de omvang van de gestelde inbreuken tegen de fundamentele regels van het stelsel dienstencheques;

Gelet op de afwezigheid van enige intentie tot verbetering naar de toekomst toe in hoofde van de onderneming wat betreft de grove tekortkomingen in haar werking.

Gelet op het gebrek aan professionalisme en nauwkeurigheid van de onderneming bij het uitvoeren van haar dienstencheque-activiteiten in het algemeen en bij het omgaan met overheids gelden in het bijzonder;

Gelet op het feit dat ernstig mag worden getwijfeld aan de goede trouw van de onderneming”.

3.8. Met een schrijven van 21 juni 2017 wordt de verzoekende partij in kennis gesteld van de bestreden beslissing. De verzoekende partij verklaart bij een e-mail van 23 juni 2017 in kennis te zijn gesteld.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel

wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden.

V. Ernst van de middelen

Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. In een eerste middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing er niet van doet blijken dat de adviescommissie die het advies van 19 oktober 2016 heeft uitgebracht, geldig was samengesteld. De verwerende partij verschuilt zich ten onrechte achter een vertrouwelijk karakter van de adviezen hoewel het advies van 19 juni 2016 op de verzoekende partij betrekking heeft. De ministeriële beslissing om de erkenning in te trekken, is derhalve gesteund op een nietig advies, minstens is dit advies de verzoekende partij niet tegenstelbaar. Nu de verzoekende partij de samenstelling van de adviescommissie niet kent, kan zij niet nagaan of die samenstelling rechtmatig was noch of de commissie haar advies met unanimititeit heeft uitgebracht.

Beoordeling

6. Artikel 2ter van het koninklijk besluit van 12 december 2001 ‘betreffende de dienstencheques’ bepaalt:

“§ 1. Er wordt bij het departement een adviescommissie voor dienstencheque-activiteiten opgericht, hierna ‘de Commissie’ genoemd, die advies moet verstrekken betreffende de toekenning of de intrekking van de erkenning van de ondernemingen, vermeld in artikel 2, § 1, 5°, van de wet.

§ 2. De Commissie is samengesteld als volgt :

1° een voorzitter als vertegenwoordiger van de Minister van Werk en een plaatsvervanger;

2° drie werkende leden en drie plaatsvervangende leden die zijn voorgedragen door de meest representatieve werknemersorganisaties, die vertegenwoordigd zijn in de SERV;

3° drie werkende leden en drie plaatsvervangende leden die zijn voorgedragen door de meest representatieve werkgeversorganisaties, die vertegenwoordigd zijn in de SERV;

4° twee werkende leden en twee plaatsvervangende leden als vertegenwoordigers van het departement.

§ 3. De Minister van Werk benoemt de Commissieleden en waakt erover dat maximaal twee derde van de leden van hetzelfde geslacht zijn.

Het mandaat van de leden geldt voor een hernieuwbare duur van vier jaar die een einde neemt :

1° in geval van ontslag;

2° als de mandaterende instantie die een lid heeft voorgedragen, om zijn vervanging verzoekt;

3° als een lid niet langer de hoedanigheid heeft die zijn mandaat rechtvaardigde.

Het lid dat afstand doet van zijn mandaat vóór de geplande einddatum, wordt vervangen door zijn plaatsvervanger, die het mandaat voleindigt. In dat geval wordt een nieuw plaatsvervangend lid aangewezen.

§ 4. Om op geldige wijze een advies te kunnen uitbrengen, moeten aanwezig zijn :

1° de voorzitter of zijn plaatsvervanger;

2° een lid dat de werknemers vertegenwoordigt, of zijn plaatsvervanger;

3° een lid dat de werkgevers vertegenwoordigt, of zijn plaatsvervanger;

4° een lid dat het departement vertegenwoordigt, of zijn plaatsvervanger.

§ 5. Het departement staat in voor het secretariaat van de Commissie.

§ 6. De Commissie bepaalt haar huishoudelijk reglement dat ter goedkeuring aan de Minister van Werk wordt voorgelegd.”

Het administratief dossier van de verwerende partij bevat de (door de aanwezige leden ondertekende) aanwezigheidslijst van de vergadering van de adviescommissie dienstencheque-activiteiten van 19 oktober 2016. Hieruit blijkt dat aan de aanwezigheidsvereisten om overeenkomstig de hoger geciteerde bepaling, geldig advies te kunnen uitbrengen, in hoofde van de adviescommissie was voldaan. De verwerende partij heeft voorts het ministerieel besluit van 30 juni 2016 ‘tot benoeming van de leden van de adviescommissie voor dienstencheque-activiteiten en de vervanging van een lid van de commissie opleidingsfonds dienstencheques’ bijgevoegd.

Het eerste middel mist feitelijke grondslag.

Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. In een tweede middel dat geput is uit een schending van de rechten van verdediging zet de verzoekende partij uiteen dat haar geen voorafgaande toegang is gegeven tot het volledige dossier doordat het volledige advies (inclusief samenstelling en stemming) van de adviescommissie niet is overgemaakt, noch een kopie van de betrokken dienstencheques die het voorwerp zouden zijn van een aantal inbreuken.

Beoordeling

8. Tegen niemand kan een ernstige maatregel worden genomen die van aard is zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder hem vooraf in de gelegenheid te stellen om op nuttige wijze zijn standpunt ter zake te doen kennen.

De betrokkene moet zich deugdelijk kunnen verdedigen, hetgeen kennis insluit van alle feitelijke en juridische gegevens die de beslissende overheid in zijn besluitvorming betreft. Aan de eis van een deugdelijk verweer is derhalve in beginsel slechts voldaan wanneer de betrokkene alle nuttige elementen kan laten gelden om de hem grievende maatregel te voorkomen wat inhoudt dat het bestuur, alvorens te beslissen, de betrokkene de mogelijkheid moet bieden om op nuttige wijze zijn standpunt kenbaar te maken nopens de feiten en redenen die haar inziens de ernstige en in hoofde van verzoeker nadelige maatregel verantwoorden.

De verzoekende partij ontkent niet dat zij middels een schrijven van het departement Werk & Sociale Economie van 24 november 2016 op de hoogte werd gesteld van de haar ten laste gelegde inbreuken die hebben geleid tot het advies van de adviescommissie dienstencheque-activiteiten van 19 oktober 2016, inclusief de mogelijkheden om daartegen te ageren.

Met een verweerschrift ingediend op 20 januari 2017 heeft de verzoekende partij die mogelijkheid benut. Zij heeft de verwerende partij er te dien gelegenheid niet op geattendeerd in haar verweermogelijkheden beknot te zijn. Voor zover zulks al niet de ernst van het middel bezwaart, zet de verzoekende partij in haar verzoekschrift, wat dit tweede middel betreft, in het geheel niet uiteen en blijkt ook niet uit het dossier op welke wijze zij zich beter had kunnen verdedigen indien zij inzage had gekregen in de samenstelling van de adviescommissie en indien een kopie van de betrokken dienstencheques haar was overgemaakt.

Het volstaat daartoe niet, zoals zij op de terechtzitting doet, te verwijzen naar rechtspraak van de voorzitter van de arbeidsrechtbank te Antwerpen met betrekking tot een andere zaak zonder in haar verzoekschrift inzichtelijk te maken wat een dergelijke inzage te dezen zou hebben bijgebracht (zie nog *infra* punt 17).

Het tweede middel is niet ernstig.

Derde middel

Uiteenzetting van het middel

9. In een derde middel voert de verzoekende partij een schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij zet uiteen dat het departement Werk en Economie, de adviescommissie en later de minister van Werk zich voornamelijk zouden hebben gebaseerd op uitprints van lijsten uit de gegevensbank van Sodexo, zonder de betrokken dienstencheques bij te brengen en het verweer van de verzoekende partij in aanmerking te nemen. Zij stelt dat de juistheid van de lijsten, van Sodexo niet kan worden gecontroleerd zonder het bijbrengen van de betrokken dienstencheques.

Zij haalt daartoe twee voorbeelden aan. Een eerste voorbeeld betreft de vaststelling dat de verzoekende partij geen *sui generis* - afdeling heeft opgericht voor dienstencheque-activiteiten. De verzoekende partij stelt daartoe niet verplicht te zijn. Zij stelt dat zij “een vennootschap [is] opgericht uitsluitend met het oog op dienstencheque-activiteiten in verschillende serviceflats”. Zij oefent geen andere activiteiten uit zodat geen *sui generis*-afdeling moet worden opgericht. De verwerende partij beweert, doch bewijst het tegendeel niet.

Een tweede voorbeeld betreft de vaststelling dat de verzoekende partij een forfaitair tijdsbepalingsstelsel hanteert. De verwerende partij zou niet bewijzen dat de gehanteerde forfaits niet met de werkelijkheid zouden overeenstemmen. De verzoekende partij benadrukt voorts dat zij naar aanleiding van de controle door het departement niet langer met forfaitaire tijdsbepalingen werkt en dat van het “opzetten van een manifest fraudesysteem” geen sprake is. Een gebrek aan intentie om zich te conformeren kan haar derhalve niet worden aangewreven. Evenmin kan haar goede trouw ernstig worden betwijfeld.

Beoordeling

10. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

Uit de gegevens van het dossier lijkt op het eerste gezicht niet te kunnen worden afgeleid dat de lijsten uit de gegevensbank van Sodexo de onderzoeksresultaten determinerend zouden hebben gevoed, met uitsluiting van de argumenten van de verzoekende partij.

De twee voorbeelden die de verzoekende partij aanhaalt tonen het tegendeel niet aan.

11. Met betrekking tot de vaststelling dat de verzoekende partij geen *sui generis* - afdeling voor dienstencheque-activiteiten heeft opgericht (zijnde inbreuk 4), zijn wat die inbreuk betreft de volgende bevindingen opgenomen in het definitief controleverslag van 26 juli 2016:

“Vermits Hestia Services op basis van de erkenning, de informatie in de Kruispunbank voor Ondernemingen en de eigen publiciteit louter dienstencheque-activiteiten uitvoert, is de onderneming er in principe niet toe verplicht om een *sui generis* op te richten. Echter, tijdens het inspectiebezoek van 19/05/2016 werd een arbeidsovereenkomst aangetroffen voor werknemer [L. A.] (INSZ 7802264XXXX) in de functie van logistiek medewerker (zie bijlage 30). Noch de arbeidsovereenkomst, noch de functieomschrijving heeft betrekking op dienstencheques. Er zijn voor de betrokken persoon ook geen dienstencheques overgemaakt aan Sodexo.

Daarnaast werd voor verschillende werknemers vastgesteld dat er bijzonder weinig dienstencheques voor terugbetaling werden overgemaakt aan Sodexo. Deze vaststelling geldt inzonderheid voor de voormalige jobstudenten bij Hestia Services. Zo waren bijvoorbeeld [E. V.] (INSZ 9606133XXXX) en [G. P.] (INSZ 9902225XXXX) meermaals werkzaam als huishoudhulp bij Hestia Services (voor een exemplaar van de arbeidsovereenkomst: zie bijlage 31-32). In het E1-rapport van Sodexo kunnen respectievelijk 2 en 3 dienstencheques teruggevonden worden met betrokkenen als werknemer.

Deze vaststellingen kunnen gelden als bewijs, dan wel als heel sterke aanwijzing dat Hestia Services naast de dienstencheque-activiteiten, ook andere activiteiten uitvoert die niet met dienstencheques betaald worden.

Zij heeft in haar schoot evenwel geen ‘*sui generis* afdeling’ voor de activiteiten in het kader van dienstencheques en voldoet hier inzake bijgevolg niet aan de regelgeving betreffende de dienstencheques.”

De bestreden beslissing bevat een verkorte overweging met dezelfde draagwijdte.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, beschikt de verwerende partij op het eerste gezicht over concrete aanwijzingen dat de verzoekende partij ook andere activiteiten uitoefent, die niet met dienstencheques worden betaald en waarvan de juistheid in de feiten niet wordt betwist door de verzoekende partij. Met de verwerende partij kan voorts worden aangenomen dat

de statuten van de verzoekende partij (cfr. punt 3.2.) de uitoefening van andere activiteiten, die niet met dienstencheques worden betaald, niet uitsluiten.

12. Wat het door de verzoekende partij gehanteerde forfaitair betalingssysteem betreft, komt het definitief controleverslag van 26 juli 2016 en later de bestreden beslissing, tot de bevinding dat dergelijke werkwijze niet toelaat te verifiëren in welke mate de dienstencheques corresponderen met effectief geleverde arbeidsprestaties in het kader van buurtwerken of -diensten door de dienstencheque-werknemers. Het verweer van de verzoekende partij dat zij deze praktijk heeft stopgezet, lijkt zo te mogen worden begrepen dat zij instemt met deze bevinding.

De conclusie in het eindverslag dat de intenties van de verzoekende partij om zich in regel te stellen en haar goede trouw te betwifelen vallen, lijkt niet of minstens niet alleen te mogen worden teruggekoppeld aan de bevindingen met betrekking tot het forfaitaire betalingssysteem.

Gelet op wat voorafgaat, toont de verzoekende partij op het eerste gezicht niet aan dat de verwerende partij haar bestreden beslissing niet zorgvuldig heeft voorbereid en/of zou steunen op foutieve feitenvinding.

Het derde middel is niet ernstig.

Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

13. Een vierde middel is afgeleid uit een schending van “het motiveringsbeginsel”. De conclusies van de bestreden beslissing, namelijk de ernst en omvang van de inbreuken, de afwezigheid van enige intentie tot verbetering, een gebrek aan professionalisme en nauwkeurigheid en twijfels aan de goede trouw, zijn niet bewezen, worden tegengesproken door het dossier/verweerschrift

en zijn onverenigbaar met de zwaarst opgelegde sanctie van onmiddellijke intrekking van de erkenning. Het Departement Werk en Sociale Economie en vervolgens de minister van Werk passen de “dienstenchequewetgeving” zelf verkeerd toe en enkel in het belang van de overheid geïnterpreteerd. De “dienstenchequewetgeving” moet worden toegepast rekening houdende met bepalingen uit andere wetgeving zoals het burgerlijk wetboek waarvan de bepalingen niet uitgesloten zijn.

De verzoekende partij haalt opnieuw twee voorbeelden aan. Met betrekking tot de bevinding dat de verzoekende partij gebruikers zou hebben vertegenwoordigd bij de aankoop van dienstencheques en het ondertekenen ervan, merkt de verzoekende partij op dat de aankoop van de dienstencheques niet door haar gebeurde maar wel door de vzw SFR en de vzw De Maalbeek als uitbaters van de serviceflats. Voor zover al zou worden geoordeeld dat de vzw SFR en de vzw De Maalbeek kunnen worden gelijkgesteld met de verzoekende partij, verbiedt de “dienstenchequewetgeving” het gebruik van volmachten niet. Volledigheidshalve voegt de verzoekende partij toe dat het gaat om een beperkt aantal gebruikers, de prestaties effectief werden geleverd aan de gebruikers, de aankoop werd doorgefactureerd aan de bewoners en het systeem met de volmachten inmiddels na de controle is stopgezet.

Met betrekking tot de beschuldiging van valsheid in geschrifte wegens het ondertekenen van de dienstencheques in naam en met de naam van drie gebruikers, herhaalt de verzoekende partij dat niet zij, noch haar bestuurders de betrokken dienstencheques hebben ondertekend. Bovendien zijn noch het algemeen opzet, noch het bijzonder opzet om te kunnen spreken van een misdrijf, voorhanden. De verzoekende partij heeft nooit de opdracht gegeven aan haar personeel om de dienstencheques in naam en met de naam van de gebruikers te ondertekenen. Meteen na de controle van mei 2016 heeft zij trouwens haar personeel hierover duidelijke instructies gegeven. Al deze argumenten zijn onbesproken gebleven in de bestreden beslissing.

Beoordeling

14. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen. Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om zijn oordeel omtrent de feiten in de plaats te stellen van het oordeel van de administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Voorts mag enkel met de formeel uitgedrukte motieven rekening worden gehouden.

15. De verzoekende partij komt er in deze fase niet toe aannemelijk te maken dat de feitelijke gegevens waarop de bestreden beslissing berust, niet correct zouden zijn. De standpunten die de verzoekende partij met betrekking tot de twee voorbeelden inneemt, lijken veeleer ingegeven door een streven de verantwoordelijkheid voor de gewraakte handelingen te leggen bij de vzw's die de betrokken serviceflats uitbaten en - vooral - door een streven een vermoede kwade trouw te nuanceren.

Een verweer in gelijke zin werd door de beslissende overheid besproken en weerlegd. Met betrekking tot het eerste punt overweegt de bestreden beslissing dat de verzoekende partij en de vzw's van de betrokken assistentiewoningen sterk verweven zijn en als één en dezelfde organisatie moeten worden aanzien. Met betrekking tot het tweede punt wijst de minister erop dat, al zou er geen sprake zijn van bedrieglijk opzet of manifeste fraude, een erkende onderneming die dienstencheque-activiteiten verricht, wordt geacht de regelgeving te kennen en de overheid de garantie dient te hebben dat de onderneming de regelgeving met betrekking tot de dienstencheques respecteert en dat de overheidsgelden op rechtmatige wijze worden geïnd. Mede in aanmerking

nemende deze gedane en door de verzoekende partij verder niet betwiste weerlegging van haar verweerschrift, maakt het betoog van de verzoekende partij op het eerste gezicht niet aannemelijk dat de verwerende partij de grenzen van haar appreciatiebevoegdheid zou zijn te buiten gegaan met de gevolgtrekkingen die zij uit de vastgestelde inbreuken heeft gedaan.

De bestreden maatregel heeft voor de verzoekende partij weliswaar zeer zwaarwichtige gevolgen en alternatieven lagen misschien voor maar de genomen intrekingsmaatregel lijkt op het eerste gezicht in de voorliggende omstandigheden niet te kunnen worden bestempeld als onredelijk of in kennelijke wanverhouding tot de vastgestelde feiten en inbreuken.

Het vierde middel is niet ernstig.

Vijfde middel

Uiteenzetting van het middel

16. Een vijfde middel wordt geput uit een schending van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel. De verzoekende partij werpt op dat de RVA naar aanleiding van een controle in 2010 een aantal opmerkingen formuleerde omtrent haar werking, waarop zij een aantal wijzigingen doorvoerde o.m. aan het registratiesysteem en de arbeidsovereenkomsten. De RVA bevestigde dat de aanpassingen en verbeteringen “conform aan de voorzieningen van dienstencheques beschouwd worden” zodat de verzoekende partij sindsdien zes jaar lang te goeder trouw en conform de instructies van de RVA handelde.

De verzoekende partij haalt drie voorbeelden aan. In zoverre de bestreden beslissing de verzoekende partij verwijt in haar arbeidsovereenkomsten geen melding te maken van het erkenningsnummer van de onderneming, verwijst de verzoekende partij naar de brief van de RVA naar aanleiding van de controle in 2010, naar aanleiding waarvan op geen enkel moment zou zijn meegedeeld dat de

arbeidsovereenkomsten niet conform de “dienstenchequewetgeving” waren omdat het erkenningsnummer er niet in stond vermeld. In zoverre haar wordt verweten dat haar registratiesysteem onvolledig of onjuist zou zijn, roept de verzoekende partij in de eerste plaats in dat de niet overeenstemming van bepaalde gegevens met de gegevens van Sodexo ook te wijten kan zijn aan een foutieve of onvolledige inlezing door Sodexo. Zonder de betrokken dienstencheques kunnen de lijsten van Sodexo niet overtuigen. In de tweede plaats bedenkt de verzoekende partij dat, wat de versplintering van het registratiesysteem betreft, de “dienstenchequewetgeving” niet verbiedt dat de registratie over verschillende residenties gebeurt. Voorts zou de verzoekende partij een registratiesysteem hanteren naar het voorbeeld door de RVA gegeven in 2010. De verzoekende partij besluit dat, indien er al onjuistheden in het registratiesysteem zouden zijn, het slechts een beperkt aantal punctuele vergetelheden of onzorgvuldigheden betreft, zonder dat sprake is van kwade trouw, bedrieglijk opzet of manifeste fraude in haren hoofde. Als derde voorbeeld bekritiseert de verzoekende partij de bevinding van de verwerende partij dat dienstencheques zouden zijn aangerekend en/of ingediend voor prestaties die niet met dienstencheques mogen worden uitgevoerd. Wat de schilderwerken en verhuis betreft, zou de registratie “ongelukkig” zijn maar wel degelijk dienstencheque-activiteiten betreffen. De verzoekende partij besluit *in fine* op een gebrek aan informatie/advies door de overheid/RVA.

Beoordeling

17. Het vertrouwensbeginsel houdt in dat het bestuur de rechtmatige verwachtingen, die de burger uit het bestuursoptreden put, niet mag beschamen. De burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op regelmatige toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan. Als rechtmatige verwachtingen kunnen worden beschouwd de verwachtingen die de burger in redelijkheid heeft kunnen puren uit het bestuursoptreden. Indien een normaal voorzichtige en oplettende burger had moeten weten dat de gewekte verwachtingen eventueel niet zouden kunnen of mogen worden gehonoreerd, kan de burger zich niet op het vertrouwensbeginsel

beroepen. Het vertrouwensbeginsel kan enkel geschonden zijn wanneer een(zelfde) overheid op een niet te verantwoorden wijze haar beoordeling heeft gewijzigd, bijvoorbeeld door terug te komen op toezeggingen of beloften die zij in een bepaald concreet geval heeft gedaan.

Met betrekking tot de niet-vermelding van het erkenningsnummer op de arbeidsovereenkomsten, valt in het definitief controleverslag van 26 juli 2016 het volgende te lezen:

“Ook werd tijdens het nazicht van de arbeidsovereenkomsten vastgesteld dat de arbeidsovereenkomsten het erkenningsnummer van Hestia Services niet vermeldden (cf. arbeidsovereenkomsten in bijlage). Tijdens het inspectiebezoek van 19/05 gaf [S. V.] aan niet op de hoogte te zijn van de wettelijke verplichtingen hieromtrent. Er werd een oudere arbeidsovereenkomst aangetroffen waarop dit erkenningsnummer wel stond vermeld. [S. V.] vertelde dat hij bij zijn komst in 2013 deze arbeidsovereenkomsten enigszins had aangepast en mogelijks het erkenningsnummer had verwijderd. Het betreft hoe dan ook een inbreuk op de regelgeving betreffende de dienstencheques”.

De verzoekende partij gaat in haar verzoekschrift voorbij aan deze vaststelling die op het eerste gezicht lijkt te volstaan om tegen te spreken dat de verzoekende partij door de bestreden beslissing zou zijn verschalkt in een in 2010 door de RVA gewekt vertrouwen.

18. Wat het registratiesysteem betreft, ontkent de bestreden beslissing niet dat er een vorm van registratie bestond. Vastgesteld wordt wel dat de registratie niet op dergelijke wijze was georganiseerd dat het overeenkomstig artikel 2^{quater}, § 4, 15°, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 mogelijk zou zijn exact na te gaan wat het verband is tussen de maandelijkse prestaties van elke individuele dienstencheque-werknemer, de gebruiker en de overeenkomstige dienstencheques.

Uit het dossier blijkt dat de administratie over de verschillende residenties was versnipperd. Bovendien blijkt uit het definitief controleverslag dat deze versnippering slechts deels verantwoordelijk was voor het niet volledig kunnen reconstrueren van welke prestaties wanneer door welke werknemer voor

welke gebruiker werden geleverd. Uit verhoren tijdens het inspectiebezoek van 19 mei 2016 is naar voren gekomen dat een dergelijke reconstructie voor elke werknemer onmogelijk was vermits die link niet of niet voldoende werd gelegd in de registratie van de onderneming.

Dit laatste lijkt overigens de stelling van de verzoekende partij dat zij het door de RVA in 2010 ter beschikking gestelde model van registratiesysteem sindsdien heeft gehanteerd, tegen te spreken. Bedoeling van dit document was immers precies het correct gebruik van de dienstencheques te kunnen controleren aan de hand van een overzicht, per maand, per werknemer waarop het verband wordt aangegeven tussen de datum van prestaties, de werknemer, de gebruiker, de gepresteerde uren en het aantal ontvangen dienstencheques.

De resultaten van het onderzoek naar de overeenstemming tussen de registratiedocumenten van de verzoekende partij en de gegevensbank van Sodexo, lijken in het definitief controleverslag en later het bestreden besluit, te zijn aangehaald ter bevestiging van de vaststellingen en verhoren naar aanleiding van het inspectiebezoek. Anders dan in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het vonnis van de voorzitter van de arbeidsrechtbank te Antwerpen en die de verzoekende partij inroept, vormt de databank van Sodexo niet het enige overtuigingselement.

In het licht van hetgeen voorafgaat, maakt de verzoekende partij opnieuw niet met de *prima facie* vereiste ernst aannemelijk dat zij zou zijn verschalkt in een door de RVA in 2010 gewekt vertrouwen. De bedenkingen die de verzoekende partij nog maakt omtrent de vermoede kwade trouw en haar intenties naar de toekomst, zijn tot slot niet van die aard zulks anders te beoordelen.

In zoverre de verzoekende partij wordt verweten dienstencheques te hebben aanvaard ter betaling van activiteiten die geen buurtwerken of -diensten zijn, wordt vastgesteld dat zij zich er in essentie toe

beperkt de bevindingen door de inspectie in haar eindverslag aan de hand van de vermeldingen in de registratie af te zetten tegen de verklaringen van S. V., voormalig bestuurder van de verzoekende partij. Zij maakt evenwel niet aannemelijk dat de informatie dan wel het gebrek aan informatie dienaangaande uitgaande van de overheid, haar wettig zou hebben gesterkt in haar handelwijze.

Het vijfde middel is niet ernstig

Zesde middel

Uiteenzetting van het middel

19. Een zesde en laatste middel is genomen uit een schending van het proportionaliteitsbeginsel. De verzoekende partij meent dat geen van de beide situaties vermeld in artikel 20cties van het koninklijk besluit van 12 december 2001, zich voordoet. De verzoekende partij bevindt zich niet in een geval van herhaling en er zijn geen redenen om te twijfelen aan haar goede trouw. De minister van Werk legt overigens meteen de zwaarste sanctie op, zonder enige opvolgcontrole, terwijl het koninklijk besluit van 12 december 2001 in deze mogelijkheid heeft voorzien. De opgelegde sanctie is derhalve “uitermate disproportioneel”.

Beoordeling

20. Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordeling- of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het redelijkheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel kunnen derhalve slechts geschonden zijn indien de administratieve overheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat

een andere zorgvuldig en redelijk handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen.

Het komt de Raad van State niet toe zijn beoordeling in de plaats te stellen van de bevoegde administratieve overheid. Hij is in de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht enkel bevoegd om, desgevraagd, na te gaan of de administratieve overheid op grond van de juiste en correct beoordeelde feitelijke gegevens, in redelijkheid tot de bestreden beslissing is kunnen komen.

De verzoekende partij maakt in deze fase niet aannemelijk dat de beslissende overheid op een disproportionele wijze zou hebben gehandeld, laat staan lichtzinnig zou zijn omgesprongen met de alternatieven die de reglementering inzake de dienstencheques biedt. In het licht van de gedane vaststellingen en weerhouden inbreuken kan de verwerende partij niet worden verweten de grenzen van haar appreciatievrijheid te hebben overschreden door te oordelen dat de onmiddellijke intrekking van de erkenning is verantwoord.

Niet ten onrechte overigens bemerkt de verwerende partij in haar nota dat de verzoekende partij eraan voorbij gaat dat artikel 20cties, tweede lid van het koninklijk besluit van 12 december 2001, bepaalt dat de minister inzonderheid “zal” overgaan tot de onmiddellijke intrekking ingeval van “herhaling” of “wanneer de tekortkoming van de onderneming een zodanige vorm heeft aangenomen dat ernstig mag worden getwijfeld aan de goede trouw van de onderneming”. Deze bepaling laat echter onverkort de bepaling van artikel 20cties, eerste lid, van datzelfde koninklijk besluit luidens hetwelk de minister steeds “kan” overgaan tot onmiddellijke intrekking, wanneer wordt vastgesteld dat een onderneming niet langer voldoet aan de voorwaarden gesteld in artikel 2, § 2, eerste, tweede en derde lid van de wet van 20 juli 2001 ‘tot bevordering van buurtdiensten en -banen’.

Het zesde middel is niet ernstig.

21. Er is niet voldaan aan ten minste één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die cumulatief vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing worden toegewezen.

22. Wat de vraag van de verwerende partij tot toekenning van een rechtsplegingsvergoeding betreft, wordt de bijdrage in de betaling van de kosten bepaald in het arrest waarin uitspraak wordt gedaan over het beroep tot nietigverklaring.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen november tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,
bijgestaan door

Johan Pas,

De griffier

Johan Pas

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,

griffier.

De voorzitter

Kaat Leus