

Rolnummer 4149
Arrest nr. 4/2008 van 17 januari 2008

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel L1531-2, § 6, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, vervat in boek V van deel I van dat Wetboek, zoals dat boek V is gewijzigd bij het decreet van het Waalse Gewest van 19 juli 2006, ingesteld door Alain Gillis en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en M. Bossuyt, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van het beroep en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 16 februari 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 19 februari 2007, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel L1531-2, § 6, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, vervat in boek V van deel I van dat Wetboek, zoals dat boek V is gewijzigd bij het decreet van het Waalse Gewest van 19 juli 2006 (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 23 augustus 2006), door Alain Gillis, wonende te 1380 Lasne, Chemin des Hochequeuses 26, Françoise Lejeune, wonende te 4180 Hamoir, route de Tohogne 46, Stéphane Moreau, wonende te 4430 Ans, avenue de l'Europe 89, en de cvba « TECTEO » (voorheen de cv « Association Liégeoise d'Electricité »), met zetel te 4000 Luik, rue Louvrex 95.

De Waalse Regering heeft een memorie ingediend, de verzoekende partijen hebben een memorie van antwoord ingediend en de Waalse Regering heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 7 november 2007 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Bourtembourg en Mr. M. Eloy, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partijen;

. Mr. J.-F. Romain, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Waalse Regering;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Martens en E. Derycke verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

II. In rechte

- A -

Standpunt van de verzoekende partijen

A.1. De verzoekende partijen verwijten de bestreden bepaling dat zij een onverenigbaarheid invoert tussen het mandaat van lid van het provincie- of gemeentecollege van een provincie of een gemeente die bij een intercommunale is aangesloten, enerzijds, en de hoogste hiërarchische functie binnen die intercommunale, anderzijds.

De eerste verzoeker is schepen van de gemeente Lasne en directeur-generaal van de « Intercommunale des eaux du centre du Brabant wallon ». Op 15 oktober 2012 zou hij overeenkomstig de bestreden bepaling dus

moeten kiezen tussen zijn functie van directeur-generaal en het mandaat van schepen waarvoor hij zou kunnen worden herverkozen. Hetzelfde geldt voor de derde verzoeker, die schepen is van de gemeente Ans en directeur-generaal van de « Association Liégeoise d'Electricité ».

De tweede verzoekster is gemeenteraadslid en adjunct-directeur van de intercommunale « FPI+ ». Zij wordt ertoe geroepen directeur-generaal van die intercommunale te worden en zou in dat geval geen lid meer kunnen worden van het gemeentecollege, tenzij zij haar functie van directeur-generaal neerlegt.

De vierde verzoekende partij is een intercommunale vennootschap. De bestreden bepaling zou haar beletten een directeur-generaal te kiezen of te behouden die lid is van een provincie- of gemeentecollege van een aangesloten provincie of gemeente.

Alle partijen doen dus blijken van een belang bij de vernietiging van de bestreden bepaling.

Hoewel het juist is dat die bepaling pas op 15 oktober 2012 in werking treedt, zou hieruit niet kunnen worden afgeleid dat de partijen thans niet beschikken over een verkregen en actueel belang bij de vernietiging ervan, zonder hun elk mogelijk beroep tot vernietiging te ontnemen, vermits dat laatste binnen zes maanden na de bekendmaking van de bestreden norm dient te worden ingesteld. Voor het overige blijkt het belang uit het feit dat de bestreden bepaling op de verzoekers kan worden toegepast en niet is verbonden aan het onmiddellijk voordeel dat uit het vernietigingsarrest zou kunnen voortvloeien.

A.2. Tot vóór het bestreden decreet bestond geen enkele bepaling die een dergelijke onverenigbaarheid invoerde. Tijdens de totstandkoming van de bestreden bepaling had de Raad van State de aandacht van de Waalse decreetgever gevestigd op de noodzaak om het onderscheid dat die bepaling maakt tussen de leden van de colleges en de gemeente- en provincieraadsleden, te verantwoorden in het licht van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

De wet van 18 september 1986 tot instelling van het politiek verlof voor de personeelsleden van de overheidsdiensten bepaalt dat de burgemeester, de schepen of de voorzitter van het OCMW ambtshalve met politiek verlof worden gezonden, met name in de hoedanigheid van lid van het personeel van een intercommunale, gedurende een aantal dagen, zodat zij over voldoende tijd kunnen beschikken om hun mandaat te vervullen.

A.3. De decreetgever verantwoordt niet waarom de bekritiseerde onverenigbaarheid niet geldt voor de provincie- of gemeenteraadsliden, noch voor de leden van het Waals Parlement, noch voor de bestuurders en aandeelhouders van de publieke of privé-entiteiten die bij de intercommunales zijn aangesloten. De leden van de gemeente- en provinciecolleges beschikken over geen enkele bevoegdheid of geen enkel bijzonder prerogatief met betrekking tot de intercommunale waarvan de gemeente of de provincie lid is. Alleen de gemeente- of provincieraad beschikt over dergelijke bevoegdheden. Er geldt echter geen enkele onverenigbaarheid voor de cumulatie van de functie van provincie- of gemeenteraadslid, enerzijds, en die van het personeelslid dat de hoogste hiërarchische positie binnen de intercommunale bekleedt, anderzijds.

Die onverenigbaarheid geldt overigens alleen voor de persoon die de hoogste hiërarchische positie binnen het personeel van de intercommunale bekleedt, en niet voor de andere leden van haar personeel, met inbegrip van de persoon die de tweede hoogste hiërarchische positie bekleedt en die, in voorkomend geval de persoon met een leidinggevende functie of andere personen met belangrijke verantwoordelijkheden, zoals de boekhouder of de gedelegeerd bestuurder, vervangt. Bovendien zijn de rol en de bevoegdheden van de directeur-generaal van een intercommunale niet wettelijk gedefinieerd, wat inhoudt dat het onderscheid dat tussen hem en de andere personeelsleden van die intercommunale wordt gemaakt, een werkelijke grondslag mist.

Die onverenigbaarheid geldt ten slotte evenmin voor de leden van de provincie- en gemeentecolleges die de hoogste hiërarchische positie bekleden binnen het personeel van een projectvereniging waarbij de provincie of de gemeente is aangesloten.

Die vaststellingen strekken niet ertoe de regeling van onverenigbaarheid aanzienlijk uit te breiden, maar hebben uitsluitend tot doel te wijzen op de ontstentenis van objectieve criteria om die categorieën van personen van elkaar te onderscheiden.

A.4. Het door de Waalse decreetgever nagestreefde doel is niet bereikt, daar er geen sprake kan zijn van een belangenconflict tussen de leden van een gemeente- of provinciecollege en de persoon die de intercommunale bestuurt waarbij de gemeente of de provincie is aangesloten. Alleen de gemeente- en provincieraadsleden beschikken immers over bevoegdheden en prerogatieven die verband houden met de organisatie en de werking van de intercommunale. De bestreden bepaling kan derhalve niet worden vergeleken met artikel 71, 6°, van de Nieuwe Gemeentewet, op grond waarvan het ambt van gemeenteraadslid of van burgemeester niet verenigbaar is met andere functies waarvan het statuut valt onder de beslissingsbevoegdheid van de eerstgenoemden.

De onverenigbaarheid is des te meer onevenredig, daar elk lid van een college dat belang zou hebben bij de beraadslaging, ertoe gehouden is niet aan de stemming en de beraadslaging deel te nemen. Zij beperkt bijgevolg, zonder redelijke verantwoording, zowel de vrije keuze van een beroepsactiviteit als de vrije toegang tot de politieke mandaten.

Standpunt van de Waalse Regering

A.5. De Waalse Regering betwist in de eerste plaats het belang van de verzoekende partijen. Zij tonen niet aan dat zij over een bestaand, verkregen en actueel belang beschikken bij de vernietiging van de bestreden bepaling, die pas op 15 oktober 2012 in werking treedt. Die bepaling is dus nog niet van toepassing en het is niet bekend in welke situatie de verzoekers zich zullen bevinden op het ogenblik van de inwerkingtreding ervan.

Bovendien beschikt de tweede verzoekster zeker niet over een belang om in rechte te treden, vermits zij thans adjunct-directeur van de betrokken intercommunale is en dus niet door de bestreden bepaling wordt beoogd.

Ten slotte doet het enige gegeven dat de vierde verzoekende partij een intercommunale is die haar directeur-generaal niet meer zou kunnen kiezen, voor haar geen verkregen en actueel belang ontstaan bij de vernietiging van de bestreden bepaling, daar dat gegeven louter hypothetisch is.

A.6. De Waalse Regering herinnert eraan dat de bestreden bepaling het voorwerp van lange parlementaire debatten heeft uitgemaakt. De Waalse decreetgever heeft getracht een redelijk evenwicht tussen de bestaande belangen te bewerkstelligen, waarbij tegelijk het door hem vooropgestelde doel, bestaande in de voorkoming van belangenconflicten, op evenredige wijze wordt bereikt.

Bij de bij de bestreden bepaling ingevoerde regeling van onverenigbaarheid werd rekening gehouden met het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State. De Waalse decreetgever heeft de inwerkingtreding van de bepaling eveneens uitgesteld tot 15 oktober 2012.

De Waalse decreetgever heeft geen te ruime en te algemene regeling van onverenigbaarheid willen invoeren, maar de functies willen beogen, met een uitvoerend karakter, die het meest gevaar lopen, zowel op het niveau van de gemeente of de provincie als op het niveau van de intercommunale. Die categorieën van personen zijn echter niet vergelijkbaar met de andere personeelsleden van de intercommunales en de lokale besturen. In tegenstelling tot de eerstgenoemden hebben die laatsten immers geen beslissingsbevoegdheid of op zijn minst geen enkele beslissingsbevoegdheid in eigen naam. De leidinggevende functies zijn overigens die welke meestal aanleiding geven tot de uitoefening van bevoegdheidsdelegaties, zoals artikel L1523-18, § 3, van het Wetboek van de plaatselijke democratie dat bevestigt.

Voor het overige tonen de verzoekende partijen niet aan dat alleen de provincie- en gemeenteraden beschikken over bevoegdheden die verband houden met de intercommunales. Dat argument zou in elk geval systematisch moeten worden nagegaan. Bovendien zijn de gemeente- en provinciecolleges belast met de uitvoering van de beslissingen van de raden. In die zin beschikken zij dus over bevoegdheden die gevolgen kunnen hebben voor de intercommunales.

A.7. De regeling van onverenigbaarheid waarvoor de bestreden bepaling heeft gekozen, strekt ertoe eventuele toekomstige belangenconflicten ten aanzien van de beoogde rechtssubjecten te voorkomen. Die benadering is vergelijkbaar met die welke is gevolgd voor andere wetsebepalingen, zoals artikel 71, 6°, van de Nieuwe Gemeentewet. Op dezelfde wijze strekt het voorontwerp van decreet betreffende de huisvestingsmaatschappijen ertoe een onverenigbaarheid in te voeren tussen de functie van directeur-zaakvoerder van de vennootschappen en een uitvoerende functie in het betrokken rechtsgebied.

Overwogen dat de betwiste onverenigbaarheid nutteloos zou zijn omdat elk lid van het college dat belang zou hebben bij de beraadslaging van dat laatste, niet kan deelnemen aan de stemming en aan de beraadslaging ervan, komt in werkelijkheid erop neer het beginsel zelf van de onverenigbaarheden te veroordelen. Een regeling tot voorkoming van belangenconflicten, zoals dat te dezen het geval is, streeft bovendien een ander doel na dan een regeling die steunt op de terugtrekking van de betrokkenen in geval van een belangenconflict. De eerste doet elke onduidelijkheid verdwijnen en voorkomt dat de persoon die bij de onverenigbaarheid is betrokken, in een delicate situatie terechtkomt. Beide regelingen bestaan overigens in het algemeen naast elkaar.

De Waalse Regering wijst voorts op het tegenstrijdige karakter van de argumenten van de verzoekende partijen, die eerst het bestaan zelf van de regeling van onverenigbaarheid bekritisieren, alvorens de uitbreiding ervan tot andere categorieën van personen te bepleiten. Alleen indien een dergelijke uitbreiding zou plaatshebben, zou de maatregel onevenredig kunnen worden, door de aanwijzing van personen met de hoogste hiërarchische positie binnen de intercommunale overdreven moeilijk te maken.

A.8. Ten slotte geven de verzoekende partijen niet aan in welke zin en waarom de artikelen 23 van de Grondwet en 25 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten door de bestreden bepaling zouden zijn geschonden.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepaling

B.1.1. Het decreet van 19 juli 2006 « tot wijziging van Boek V van het eerste deel van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie en betreffende de wijzen van samenwerking tussen gemeenten » heeft tot doel, enerzijds, rekening te houden met de ontwikkeling van het gemeenschapsrecht ten aanzien van de wijze waarop de plaatselijke overheidsdiensten worden beheerd en, anderzijds, te waken over het behoorlijk bestuur van de bij die gelegenheid opgerichte overheidsinstellingen en, in het bijzonder, van de intercommunales (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2005-2006, nr. 403/1, p. 2; nr. 403/27, p. 5).

B.1.2. De decreetgever regelt drie wijzen van samenwerking. Naast het sluiten van overeenkomsten kunnen de gemeenten projectverenigingen en intercommunales oprichten.

B.1.3. De projectvereniging is een publiekrechtelijk rechtspersoon die door verschillende gemeenten wordt opgericht met het oog op de uitwerking en de uitvoering van een project van gemeentelijk belang, alsook op de controle daarop. Elke publiek- of privaatrechtelijke persoon kan deel ervan uitmaken onder de in de statuten bepaalde voorwaarden (artikel L1512-2).

Volgens de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet is de projectvereniging « een lichte structuur » die bedoeld is om een bijzonder project te realiseren. Het betreft een

« vorm *sui generis* [...] die de gemeenten een zekere vrijheid biedt », wat verantwoordt dat daarop een minder strikte juridische regeling dan de specifieke regeling voor de intercommunales van toepassing is (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2005-2006, nr. 403/27, pp. 5 en 28; nr. 403/1, p. 2).

B.1.4. De projectvereniging wordt opgericht voor hernieuwbare periodes van maximum zes jaar. Uittreding is niet mogelijk vóór de vervaldatum die bij de oprichting van de projectvereniging is vastgelegd (artikel L1522-1, § 1). Er moet geen maatschappelijk kapitaal worden gevormd, tenzij de statuten daarin voorzien (artikel L1522-7).

De projectvereniging beschikt slechts over een bestuurscomité waarvan de leden die de aangesloten gemeenten vertegenwoordigen, in beginsel worden aangewezen onder de leden van de betrokken gemeenteraden en –colleges. Die regel is *mutatis mutandis* van toepassing op de leden van het bestuurscomité die de aangesloten provincies en OCMW's vertegenwoordigen. Het voorzitterschap van het bestuurscomité komt van rechtswege toe aan een van de leden die de hoedanigheid van verkozen gemeenteraadslid heeft. Bovendien beschikken de gemeenten daarin altijd over de meerderheid van de stemmen (artikel L1522-4, §§ 1 en 4).

Het bestuurscomité kan, onder zijn verantwoordelijkheid, het dagelijks bestuur van de projectvereniging delegeren aan de voorzitter ervan of aan een persoon die daartoe door het bestuurscomité is aangewezen. Het toezicht op de financiële situatie van de projectvereniging wordt toevertrouwd aan een revisor die het bestuurscomité aanwijst onder de leden van het Instituut van de bedrijfsrevisoren (artikel L1522-4, §§ 6 en 7).

Het personeel van de projectvereniging is onderworpen aan een contractueel stelsel. Het kan ook door een van de aangesloten gemeenten ter beschikking worden gesteld voor de duur van de projectvereniging (artikel L1522-4, § 5).

B.1.5. De intercommunales zijn verenigingen die door verschillende gemeenten worden opgericht, die beschikken over rechtspersoonlijkheid en die welbepaalde doeleinden van

gemeentelijk belang nastreven (artikelen L1512-3 en L1512-6, § 1). Elke andere publiek- of privaatrechtelijke persoon kan eveneens deel uitmaken van een intercommunale (artikel L1512-4).

De intercommunales nemen de rechtsvorm aan van ofwel een naamloze vennootschap, ofwel een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, ofwel een vereniging zonder winstoogmerk (artikel L1523-1, § 1). De duur van de intercommunale mag niet meer dan dertig jaar bedragen. De intercommunale kan evenwel worden verlengd met een of meerdere termijnen van hoogstens dertig jaar (artikel L1523-4). Er moet een maatschappelijk kapitaal worden gevormd (artikel L1523-2, *in fine*) en de aangeslotenen beschikken over de mogelijkheid om uit te treden (artikel L1523-5).

B.1.6. Iedere intercommunale omvat minstens drie organen : de algemene vergadering, de raad van bestuur en het bezoldigingscomité (artikel L1523-7, eerste lid). De gemeenten beschikken altijd over de meerderheid van de stemmen, alsook over het voorzitterschap in de verschillende bestuursorganen van de intercommunale (artikel L1523-8).

De afgevaardigden van de aangesloten gemeenten in de algemene vergadering worden door de gemeenteraad van elke gemeente aangewezen onder de leden van de gemeenteraden en -colleges. Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de provinciale deelneming (artikel L1523-11).

De algemene vergadering benoemt de leden van de raad van bestuur. In beginsel mogen tot de functie van bestuurder die de aangesloten gemeenten vertegenwoordigt, alleen leden van de gemeenteraden of -colleges worden benoemd. Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de bestuurders die de aangesloten provincies en OCMW's vertegenwoordigen (artikel L1523-15, §§ 1 en 3, vierde en vijfde lid).

De raad van bestuur kiest uit zijn leden een bezoldigingscomité. Dat comité bestaat uit vijf bestuurders die worden aangewezen onder de vertegenwoordigers van de aangesloten gemeenten, provincies of OCMW's. Het geeft aanbevelingen aan de algemene vergadering met betrekking tot elke beslissing aangaande presentiegeld, eventuele functievergoedingen en

elk ander al dan niet geldelijk voordeel dat rechtstreeks of indirect wordt toegekend aan de leden van de bestuursorganen, en legt de bezoldigingen en elk ander eventueel al dan niet geldelijk voordeel vast dat rechtstreeks of indirect aan de directiefuncties is verbonden (artikel L1523-17).

B.1.7. Ten slotte richt elke intercommunale een college van commissarissen op dat is samengesteld uit één of meer revisoren en een vertegenwoordiger van het daartoe bevoegde gewestelijke controleorgaan. Dat college is belast met het toezicht op de financiële situatie, de jaarrekeningen en de regelmatigheid van de verrichtingen in het licht van met name het Wetboek van vennootschappen en de statuten van de intercommunale (artikel L1523-24, § 1).

B.1.8. Het personeel van de intercommunale is onderworpen aan een statutair en/of contractueel stelsel. Het wordt aangewezen op basis van een door de raad van bestuur bepaald functieprofiel en van een oproep tot kandidaatstelling artikel L1523-1, vierde lid).

B.2.1. Het bestreden artikel L1531-2, § 6, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals ingevoegd bij het voormelde decreet van 19 juli 2006, bepaalt :

« De persoon die de hoogste hiërarchische positie bekleedt binnen het personeel van een intercommunale mag geen lid zijn van een provinciecollege of van een gemeentecollege van een provincie of van een gemeente die erbij aangesloten is.

Deze bepaling treedt in werking op 15 oktober 2012 voor de in het vorige lid bedoelde personen die in functie zijn bij de inwerkingtreding van dit decreet ».

B.2.2. Volgens artikel L1123-3 van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie bestaat het gemeentecollege uit de burgemeester, de schepenen en de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn indien de wetgeving die op hem van toepassing is, in zijn aanwezigheid binnen het gemeentecollege voorziet. De burgemeester en de schepenen worden in beginsel verkozen onder de leden van de gemeenteraad.

Het gemeentecollege is belast met de uitvoering van de wetten, decreten en reglementen, alsook van de besluiten van de gemeenteraad (L1123-23). De wetgevers kennen hem daarnaast diverse bevoegdheden toe onder meer inzake het bestuurlijk beleid en de

handhaving ervan en inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw. Ook de burgemeester beschikt over bijzondere bevoegdheden.

Het provinciecollege beslist, met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel, over alle zaken die tot het dagelijks bestuur van de provincie behoren en over « de uitvoering van de wetten en decreten waarvoor zijn medewerking vereist is of die hem te dien einde door de regering worden toegezonden ». Het draagt ook zorg voor het voorafgaand onderzoek van zaken van provinciaal belang die aan de provincieraad of aan het provinciecollege zelf worden voorgelegd en voert zijn eigen en de door de raad genomen beslissingen uit (artikel L2212-48).

Het provinciecollege bestaat uit zes provinciaal gedeputeerden die in beginsel worden gekozen onder de leden van de provincieraad (artikel L2212-40, § 1).

Ten aanzien van de directeur-generaal of de persoon met de hoogste hiërarchische positie binnen de intercommunale preciseert de decreetgever dat hij de zittingen van alle organen ervan bijwoont met raadgevende stem (artikel L1523-7, tweede lid). Daarnaast kan de raad van bestuur onder zijn verantwoordelijkheid het dagelijks bestuur van de intercommunale aan hem toevertrouwen (artikel L1523-18, § 3).

Ten aanzien van het belang van de verzoekende partijen

B.3.1. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.3.2. De vierde verzoekende partij is een intercommunale die actief is op het gebied van elektriciteit en in de vorm van een coöperatieve vennootschap is opgericht.

In tegenstelling tot wat de Waalse Regering beweert, doet die partij blijken van het vereiste belang in zoverre de bestreden bepaling haar vrijheid beperkt om de persoon aan te wijzen die de hoogste hiërarchische positie binnen haar personeel zal bekleden.

B.3.3. Aangezien het beroep ontvankelijk is ten aanzien van één van de verzoekende partijen, hoeft het Hof niet na te gaan of het dat ook is ten aanzien van de andere.

B.4. Het beroep tot vernietiging is ontvankelijk.

Ten gronde

B.5.1. In een enig middel zijn de verzoekende partijen van mening dat de bestreden bepaling in strijd is met, enerzijds, artikel 23 van de Grondwet, en, anderzijds, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met hetzelfde artikel 23 en met artikel 25 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.5.2. Uit de uiteenzetting van het enig middel blijkt dat het Hof in een eerste onderdeel wordt verzocht zich uit te spreken over het verschil in behandeling tussen de persoon met de hoogste hiërarchische positie in een intercommunale en de persoon met een vergelijkbare functie in een projectvereniging, in zoverre de bij de bestreden bepaling vastgestelde onverenigbaarheid alleen de eerste van beide functies beoogt.

Het Hof wordt in een tweede onderdeel verzocht de bij de bestreden bepaling ingevoerde onverenigbaarheid te vergelijken met de toegestane cumulatie tussen de hoogste hiërarchische functie binnen het personeel van een intercommunale, enerzijds, en de functie van bestuurder of aandeelhouder van die intercommunale, van gemeente- of provincieraadslid van een aangesloten gemeente of provincie en van Waals parlementslicd, anderzijds.

In een derde onderdeel van hun middel bekritisieren de verzoekende partijen ten slotte het verschil in behandeling dat voortvloeit uit het feit dat de bestreden bepaling het een lid van het gemeente- of provinciecollege van een bij een intercommunale aangesloten gemeente of provincie mogelijk maakt, andere belangrijke functies binnen die intercommunale uit te oefenen, met name die van gedelegeerd bestuurder.

B.5.3. Hoewel het beroep het Hof verzoekt artikel L1531-2, § 6, van het Wetboek rechtstreeks te toetsen aan artikel 23 van de Grondwet, blijkt uit de middelen van het verzoekschrift dat de kritiek van de verzoekende partijen uitsluitend betrekking heeft op de ongelijkheid van behandeling die de bestreden bepaling invoert tussen de categorieën van personen waartoe de verzoekende partijen behoren en andere categorieën van personen die met hen vergelijkbaar zouden zijn.

Het beroep is in werkelijkheid afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 23 van de Grondwet en met artikel 25 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.6.1. De bestreden bepaling vloeit voort uit een parlementair amendement.

Oorspronkelijk had dat amendement, dat zich inspireerde op artikel L1125-1, 6°, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, tot doel elk personeelslid van een intercommunale te verbieden om daarnaast een functie binnen het gemeente- of provinciecollege van een aangesloten gemeente of provincie uit te oefenen (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2005-2006, nr. 403/2, p. 2).

In verband met dat amendement maakte de afdeling wetgeving van de Raad van State de volgende opmerking :

« Artikel L1531-2, § 6, voorgesteld in het amendement, en het ontwerpartikel L1531-2, § 5, van het Wetboek overlappen elkaar gedeeltelijk. Zoals uit de verantwoording van het amendement blijkt, beoogt dat laatste overigens alleen de leden van de colleges, terwijl de bepaling waarop het geïnspireerd is, een onverenigbaarheid invoert tussen het gemeentepersoneel en elk plaatselijk mandaat. Die verschillen in behandeling dienen te worden verantwoord in het licht van het gelijkheidsbeginsel.

Er zou eveneens moeten worden verantwoord waarom de in het amendement voorgestelde bepaling niet het personeel van een projectvereniging beoogt [...] » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2005-2006, nr. 403/12, p. 2).

B.6.2. Naar aanleiding van dat advies werd een subamendement ingediend dat tot de bestreden bepaling heeft geleid. Dat subamendement werd verantwoord als volgt :

« In zijn advies over het voorgestelde amendement is de Raad van State van mening dat het amendement, zoals het is opgesteld, ertoe strekt een ongelijke behandeling in te voeren die moet worden verantwoord of waarvan het toepassingsgebied moet worden uitgebreid, wat niet de wil van de auteurs was, zoals in de verantwoording is gepreciseerd.

Er wordt bijgevolg aanbevolen hoofdzakelijk de leidinggevende functies binnen een intercommunale te beogen, waarbij die functies onverenigbaar worden gemaakt met een mandaat binnen de provincie- of gemeentecolleges van een aangesloten provincie of gemeente.

Zoals het onlangs is voorgesteld, streeft het amendement dus in hoofdzaak ernaar elke vorm van een mogelijk belangenconflict tussen die instellingen te vermijden.

Er zij eveneens opgemerkt dat dit amendement vergelijkbaar is met de doelstellingen die op het vlak van onverenigbaarheid binnen de openbare huisvestingsmaatschappijen worden nagestreefd [...] » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2005-2006, nr. 403/18, p. 2).

B.7. Door de bestreden bepaling aan te nemen, heeft de decreetgever dus de belangenconflicten willen voorkomen die zich mogelijk zouden voordoen tussen de hoogste hiërarchische functie binnen het personeel van een intercommunale en de uitvoerende functies binnen de daarbij aangesloten gemeenten en provincies.

B.8.1. Wanneer een wetgever onverenigbaarheden invoert die de toegang tot een functie in een openbare instelling beperken, teneinde een grotere onafhankelijkheid van haar leden te bewerkstelligen, volstaat de loutere vaststelling dat identieke onverenigbaarheden de toegang van andere personen tot dezelfde functies of tot soortgelijke functies, in voorkomend geval in andere instellingen, niet op dezelfde wijze beperken, niet om de vernietiging van de maatregel te verantwoorden.

Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie legt de wetgever niet de verplichting op om onverenigbaarheden enkel vast te stellen bij een algemene maatregel die van toepassing is op elke vergelijkbare instelling die onder zijn bevoegdheden valt, en het behoort tot zijn beoordelingsbevoegdheid om zijn prioriteiten ter zake te bepalen.

B.8.2. Te dezen is de decreetgever van mening geweest dat hij de onafhankelijkheid van de leden van de gemeente- en provinciecolleges ten aanzien van het personeel van de intercommunales waarbij de gemeenten en provincies waartoe zij behoren, zijn aangesloten, diende te waarborgen door een maatregel te nemen die relevant is om dat doel te bereiken en die daarmee niet onevenredig is.

B.9. Wat het eerste onderdeel van het enig middel betreft, kan het verschil in aard tussen de projectvereniging, enerzijds, en de intercommunale, anderzijds, ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet verantwoorden dat de onverenigbaarheid waarin de bestreden bepaling voorziet, alleen geldt voor de persoon met de hoogste hiërarchische functie binnen het personeel van een intercommunale en niet voor de persoon met een vergelijkbare functie binnen het personeel van een projectvereniging.

Door de rechtsfiguur van de projectvereniging op te richten, heeft de decreetgever de totstandkoming van een samenwerking tussen plaatselijke overheden mogelijk willen maken die, hoewel die is gestructureerd, minder aan verplichtingen is gebonden dan de oprichting van een intercommunale. Die vorm van samenwerking is beperkter naar doel en naar duur. Het doel, waaraan in B.1.3 is herinnerd, zou onvermijdelijk worden aangetast indien de op de intercommunes toepasselijke juridische regeling integraal zou worden omgezet naar de projectvereniging.

B.10.1. Ten aanzien van het tweede onderdeel van het enig middel vermocht de decreetgever, zonder dat diende te worden nagegaan of, zoals de verzoekende partijen aanvoeren, de personeelsleden van een intercommunale politiek verlof kunnen verkrijgen, redelijkerwijs ervan uit te gaan dat, gelet op de opdracht die erin bestaat een politieke impuls te geven en die op lokaal vlak wordt vervuld door de leden van de gemeente- en provinciecolleges, en gelet op de tijd die een dergelijke taak in beslag neemt, alleen die plaatselijke mandatarissen door de bekritiseerde onverenigbaarheid moesten worden beoogd, en niet de bestuurders of de aandeelhouders van een intercommunale, de Waalse parlementsleden en de gemeente- of provincieraadsleden.

B.10.2. Zoals de verzoekende partijen aangeven, is het juist dat de gemeente- en provincieraadsleden beschikken over een bevoegdheid om toe te zien op de activiteiten van de intercommunes waarbij de gemeente of de provincie waaronder zij ressorteren, is aangesloten.

In beginsel staat het echter uitsluitend aan de decreetgever om de onverenigbaarheden vast te stellen die hij nodig of wenselijk acht voor de goede werking van een door hem ingevoerd controlemechanisme van politieke aard. Hij kan aldus voorrang geven, hetzij aan

de onafhankelijkheid van het controleorgaan, hetzij aan de vrije toegang tot de verkozen mandaten. Het Hof kan een dergelijke keuze die niet kennelijk onredelijk is, niet afkeuren.

B.10.3. Het staat eveneens aan de decreetgever om te oordelen of de persoon met de hoogste hiërarchische positie binnen het personeel van een intercommunale moet worden verhinderd tegelijk een mandaat van provincie- of gemeenteraadslid van een aangesloten provincie of gemeente uit te oefenen. De vaststelling dat thans geen dergelijke onverenigbaarheid bestaat, volstaat op zich niet om het discriminerende karakter van de bekritiseerde maatregel vast te stellen.

B.10.4. De maatregel is des te minder onevenredig, daar het gemeente- of provincieraadslid geen zitting mag hebben in het controlecollege van een intercommunale waarbij de gemeente of provincie waaronder hij ressorteert, is aangesloten (artikel L1531-2, § 4). Overigens mag hij de functie van bestuurder en die van personeelslid van een dergelijke intercommunale niet met elkaar cumuleren (artikel L1531-2, § 5) en mag hij niet aanwezig zijn op de beraadslagingen van de gemeente- of provincieraad over onderwerpen waarbij hij een rechtstreeks belang heeft (artikel L1122-19 en L2212-78).

B.11.1. Ten aanzien van het derde onderdeel van het enig middel zou de decreetgever evenmin kunnen worden verweten dat hij de bekritiseerde onverenigbaarheid heeft beperkt tot de hoogste hiërarchische functie binnen het personeel van de intercommunale, vermits het gevaar voor belangenconflicten precies op dat niveau het grootst is.

B.11.2. Voor het overige, en in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen aanvoeren, is het gegeven dat de bestuurders die de bij de intercommunale aangesloten gemeenten en provincies vertegenwoordigen, in beginsel lid moeten zijn van de raden of colleges van de betrokken gemeenten of provincies, redelijk verantwoord door de zorg om een transparante werking van de intercommunales en een beslissende invloed van de overheden op die werking te verzekeren.

Die bestuurders - die aan een bijzondere deontologische regeling zijn onderworpen (artikel L1532-1) - worden overigens aangewezen naar evenredigheid van het geheel van de gemeente- of provincieraden van de aangesloten gemeenten of provincies, overeenkomstig artikel L1523-15 van het Wetboek. Hun mandaat is per definitie tijdelijk. Het eindigt immers

zodra de bestuurder geen deel meer uitmaakt van de gemeenteraad of de provincieraad waarvan hij afkomstig is, of van de politieke lijst waarop hij is verkozen. In elk geval eindigt dat mandaat onmiddellijk na de eerste algemene vergadering die volgt op de hernieuwing van de gemeente- en provincieraden.

Ook in dat opzicht verschilt de functie van bestuurder dus aanzienlijk van de hoogste hiërarchische functie binnen het personeel van de intercommunale die de raad van bestuur van de intercommunale invult op basis van een functieprofiel en na een oproep tot kandidaatstelling (artikel L1523-1), en die in principe op permanente wijze door eenzelfde persoon wordt uitgeoefend.

B.12. Ten slotte zal de bekritiseerde onverenigbaarheid de bestaande situatie van de verzoekende partijen niet in het geding brengen, daar zij pas vanaf 15 oktober 2012 van toepassing zal zijn op de personen die in functie zijn bij de inwerkingtreding van het bestreden decreet. Vóór die datum zou overigens een algemene reflectie over de gronden van de onverenigbaarheid moeten plaatshebben (*Integraal Verslag*, Waals Parlement, 2005-2006, zitting van 19 juli 2006, p. 105).

B.13. Het enig middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 17 januari 2008.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior