

Rolnummer 6593
Arrest nr. 67/2018 van 7 juni 2018

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 21 en 45 van het Vlaamse decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, gesteld door de Raad van State.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters A. Alen en J. Spreutels, de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet en R. Leysen, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter E. De Groot, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter E. De Groot,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest nr. 236.978 van 9 januari 2017 in zake de gemeente Sint-Genesius-Rode tegen het Vlaamse Gewest, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 16 januari 2017, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden artikel 21 en 45 van het decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn de artikelen 10 en 11 van de Grondwet *juncto* artikel 7*bis* van de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 ‘ tot hervorming der instellingen ’ doordat deze bepalingen voorzien in de loutere opheffing van het overleg van de gemeente en het OCMW via het overlegcomité voor de Vlaamse randgemeenten en de gemeenten gelegen in het Nederlandse taalgebied die niet begiftigd zijn met een speciale taalregeling, en de vervanging daarvan door een loutere adviesverplichting van het college van burgemeester en schepenen, respectievelijk van de OCMW-raad, zonder dat voor de Vlaamse randgemeenten wordt voorzien in compenserende maatregelen die de belangen van het OCMW kunnen vrijwaren ? ».

De Vlaamse Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. B. Martel en Mr. K. Caluwaert, advocaten bij de balie te Brussel, heeft een memorie ingediend.

Bij beschikking van 13 december 2017 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Giet te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 17 januari 2018 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 17 januari 2018 in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

Bij de Raad van State werd door de gemeente Sint-Genesius-Rode een beroep tot vernietiging ingesteld van het besluit van de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand van 23 januari 2014 « houdende vernietiging van het besluit van de gemeenteraad te Sint-Genesius-Rode van 24 september 2013 betreffende de oprichting van een overlegcomité gemeente/OCMW ».

Op 24 september 2013 besliste de gemeenteraad van de gemeente Sint-Genesius-Rode tot de oprichting van een overlegcomité gemeente/OCMW en de aanwijzing van de leden van de delegatie van de gemeente erin. Verwezen wordt onder meer naar het initiële artikel 26, § 2, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : OCMW-Wet) en naar « de wettelijke bepalingen inzake faciliteitengemeenten die voorzien dat de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn niet in het college wordt opgenomen ». De oprichting van een overlegcomité gemeente/OCMW zou volgens de gemeente Sint-Genesius-Rode noodzakelijk zijn, aangezien in de randgemeenten geen andere vormen van inspraak en betrokkenheid van de OCMW-raad in het college van burgemeester en schepenen omtrent adviesbeslissingen die de belangen van het OCMW raken, is voorzien.

Na de schorsing van de gemeenteraadsbeslissing bij besluit van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant van 24 oktober 2013, handhaaft de gemeenteraad op 19 december 2013 zijn beslissing van 24 september 2013. Met het thans bestreden besluit in het bodemgeschil vernietigt de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand op 23 januari 2014 het gemeenteraadsbesluit van 24 september 2013, omdat de gemeente voor de oprichting van het overlegcomité zich ten onrechte blijft baseren op het opgeheven artikel 26, § 2, van de OCMW-Wet.

De verwijzende rechter merkt op dat het oorspronkelijke artikel 26, § 2, van de OCMW-Wet voorschreef dat ten minste om de drie maanden overleg moest plaatsvinden tussen een delegatie van de raad voor maatschappelijk welzijn en een delegatie van de gemeenteraad, welke delegaties samen het overlegcomité vormen. De delegaties omvatten in elk geval de burgemeester of de schepenen die hij aanwijst en de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn.

Dat overlegcomité werd afgeschaft bij artikel 21 van het decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, dat artikel 26 van de OCMW-Wet verving. De afschaffing wordt in de parlementaire voorbereiding verantwoord doordat, ingevolge de invoering van artikel 44, § 3, van het Gemeentedecreet, de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn vanaf zijn verkiezing van rechtswege deel uitmaakt van het college van burgemeester en schepenen en door zijn aanwezigheid in het college minstens voor een betere stroomlijning van de onderlinge organisatie zal zorgen.

Ten gevolge van de pacificatiewet worden de schepenen in de Vlaamse randgemeenten, waaronder Sint-Genesius-Rode, evenwel rechtstreeks gekozen door de vergadering van de gemeenteraadskiezers (artikel 15, § 2, van de Nieuwe Gemeentewet). Dat is ook het geval voor de leden van de raad voor maatschappelijk welzijn (artikel 17*bis* van de OCMW-Wet), uit wier midden de voorzitter van de raad wordt benoemd (artikel 25*bis* van de OCMW-Wet). Die regelingen zijn door de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen onttrokken aan de bevoegdheid van de gewesten en de gemeenschappen. Aldus is artikel 44, § 3, van het Gemeentedecreet niet van toepassing op de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn in de randgemeenten. Die bepaling, die voorschrijft dat de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn van rechtswege schepenen is vanaf zijn verkiezing overeenkomstig artikel 25 van de OCMW-Wet (thans de artikelen 53 en 54 van het decreet van 19 december 2008 betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, hierna OCMW-Decreet) viseert uitdrukkelijk niet de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn in een randgemeente, die immers overeenkomstig artikel 25*bis* van de OCMW-Wet wordt benoemd.

Volgens de verwijzende rechter staat het beginsel van lokale autonomie niet de bevoegdheid van de gewesten en de gemeenschappen in de weg om de organisatie en werking van de gemeenten en openbare centra voor maatschappelijk welzijn te regelen en daarbij in regels te voorzien inzake de wijze van overleg tussen de gemeenten en hun openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn. De gemeenten, wanneer zij optreden op grond van het gemeentelijk belang, zijn echter verplicht de hiërarchie der normen in acht te nemen. Door de afschaffing van het overlegcomité gemeente/OCMW heeft de decreetgever dat welbepaalde overleginstrument voor de randgemeenten onbeschikbaar gemaakt vanaf 1 januari 2007.

De gemeente Sint-Genesius-Rode, de verzoekende partij in het bodemgeschil, voert aan dat het gelijkheidsbeginsel geschonden wordt omdat de gemeenten gelegen in het Nederlandse taalgebied die niet begiftigd zijn met een speciale taalregeling, enerzijds, en de Vlaamse randgemeenten, anderzijds, identiek worden behandeld wat betreft de opheffing van het overlegcomité gemeente/OCMW, terwijl zij zich nochtans in wezenlijk verschillende gevallen bevinden. De verzoekende partij vraagt hierover een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof. Het Vlaamse Gewest, de verwerende partij in het bodemgeschil, stemt hiermee in. De verwijzende rechter is van oordeel dat er reden is om de door de verzoekende partij voorgestelde vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De Vlaamse Regering meent allereerst dat artikel *7bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen niets toevoegt aan de klassieke betekenis van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. Dat artikel bepaalt enkel dat de erin opgesomde aangelegenheden op identieke wijze moeten worden geregeld, om te vermijden dat de gewestbevoegdheid inzake ondergeschikte besturen zou worden aangewend om aan bepaalde gemeenten zonder verantwoording minder bevoegdheden of minder autonomie toe te kennen dan aan de andere gemeenten. Hetgeen hieronder uiteengezet wordt inzake de vermeende schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, moet dus worden geacht *mutatis mutandis* toepasselijk te zijn op de beweerde schending van artikel *7bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

A.2. Het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel verzet zich geenszins tegen de in het geding zijnde regeling waarin, geheel overeenkomstig het beginsel vooropgesteld in artikel *7bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, de situatie van de gemeente Sint-Genesius-Rode op identieke wijze wordt geregeld als in de andere gemeenten die op het grondgebied van het Vlaamse Gewest zijn gelegen. De Vlaamse Regering ziet niet in hoe zou kunnen worden verantwoord dat aan het gelijkheidsbeginsel een dermate verregaande strekking zou kunnen worden verleend dat het, in afwijking van het uitdrukkelijk in artikel *7bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen gestelde principe, zou noodzaken tot een regeling die de decreetgever zou verplichten dat aspect van de organisatie van het lokaal bestuur ten aanzien van randgemeenten op niet-identieke wijze te regelen.

A.3. Bovendien moet de in het geding zijnde regeling worden bekeken in de globale context van de verhouding tussen de gemeente en het OCMW. De decreetgever heeft immers wel degelijk voorzien in compenserende maatregelen die ertoe strekken de belangen van het OCMW te vrijwaren. De belangen van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in de randgemeenten worden dan ook op afdoende wijze gevrijwaard waardoor er geen enkele reden is om aan te nemen dat de in het geding zijnde bepalingen onevenredige gevolgen met zich zouden meebrengen.

A.4.1. De in het geding zijnde bepalingen moeten worden gezien in het licht van een ruimere doelstelling die de decreetgever heeft willen nastreven, namelijk het versterken van de samenwerking tussen het OCMW en de gemeente en het mogelijk maken van een consistent sociaal beleid op lokaal niveau. Zo is de afschaffing van verplicht overleg in het overlegcomité gepaard gegaan met de gelijktijdige invoering van een andere samenwerkingsvorm tussen beide lokale besturen, meer bepaald het voorafgaand advies, dat het OCMW nog steeds toelaat om een standpunt in te nemen over aangelegenheden waarover in de gemeenteraad wordt beslist en die relevant zouden kunnen zijn voor het OCMW en *vice versa*. Dit is een substantiële vormvereiste. De gemeente en het OCMW kunnen geen beslissing nemen zolang dat voorafgaand advies niet is ingewonnen. Dat advies dient bij de uiteindelijk genomen beslissing te worden gevoegd als die aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd en is dus een element dat de toezichthoudende overheid in overweging kan nemen bij de beoordeling van de beslissing van het onder bestuurlijk toezicht staand bestuur.

A.4.2. Bovendien kunnen beheersovereenkomsten worden afgesloten tussen de gemeente en het OCMW, wat een verdere samenwerking tussen het OCMW en de gemeente mogelijk moet maken en eveneens toelaat de belangen van het OCMW te vrijwaren.

A.4.3. Vervolgens wijst de Vlaamse Regering erop dat niet elke aanwezigheid van de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn op de vergaderingen van de gemeenteraad is uitgesloten. Immers, de voorzitter kan toelichting geven op de gemeenteraad waarop het meerjarenplan van het OCMW, het budget, alsook wijzigingen ervan geagendeerd werden (artikelen 148, § 1, 150 en 156 van het OCMW-Decreet). Indien de voorzitter dit wenst, kan de OCMW-secretaris aanwezig zijn op de vergaderingen van het college van burgemeester en schepenen gedurende de besprekingen van de punten waarover het OCMW, overeenkomstig artikel 270 van het OCMW-Decreet, het advies van het college van burgemeester en schepenen moet inwinnen.

A.4.4. Ten slotte kan in de randgemeenten een informeel overleg worden georganiseerd. De afschaffing van het overlegcomité gemeente/OCMW staat er niet aan in de weg dat de gemeente en het OCMW steeds kunnen overgaan tot een verdere samenwerking om hun beleid verder op elkaar af te stemmen. Een dergelijk overleg verschilt *in se* niet van het geïnstitutionaliseerde overleg in het overlegcomité. De voornaamste

doelstelling van het overlegcomité bestond er immers in de standpunten van de beide besturen nader tot elkaar te brengen en het beleid van beide besturen beter op elkaar af te stemmen, zonder één van beide partijen te binden.

A.4.5. De Vlaamse Regering besluit dat het Gemeentedecreet en het OCMW-Decreet voldoende waarborgen bevatten om de belangen van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn te blijven vrijwaren. De vermelde waarborgen, die eveneens van toepassing zijn op de randgemeenten, stellen het gemeentebestuur in staat om rekening te houden met de noden van het OCMW op het vlak van het gevoerde lokaal sociaal beleid. De in het geding zijnde gelijke behandeling is dan ook gerechtvaardigd. Hoe dan ook kan, rekening houdend met de principiële verplichting van de gewesten om het organieke kader van de gemeenten op hun grondgebied in beginsel op identieke wijze te regelen, niet worden ingezien waarom de situatie in een gemeente als Sint-Genesius-Rode dermate zou verschillen van die in de andere gemeenten op het grondgebied van het Vlaamse Gewest, dat zij wezenlijk verschillende categorieën zouden uitmaken die verschillend behandeld zouden moeten worden.

A.5. Het enige verschil dat bestaat tussen de randgemeenten, waaronder Sint-Genesius-Rode, en de andere gemeenten van het Vlaamse Gewest betreft de aanwijzing van rechtswege van de OCMW-voorzitter als schepen in het college van burgemeester en schepenen. Dit vereist evenwel geen verschillende behandeling van de randgemeenten op het vlak van de samenwerkingsvormen tussen het OCMW en de gemeente, en in het bijzonder het overlegcomité. Die verschillende situatie vloeit immers onvermijdelijk voort uit de bevoegdheidsverdeling tussen de gemeenschappen, de gewesten en de federale overheid op het vlak van de organisatie en de werking van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de gemeentelijke instelling. Hoewel het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap bevoegd zijn ten aanzien van de lokale besturen en de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in de randgemeenten, kan geen afbreuk worden gedaan aan de regelingen die krachtens de pacificatiewet zijn opgenomen in de Nieuwe Gemeentewet en de OCMW-Wet (artikelen 5, § 1, II, 2°, 6, § 1, VIII, eerste lid, 1° en 4°, en 7, § 1, eerste en derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen). Die regelingen zijn door de bijzondere wetgever onttrokken aan de bevoegdheid van de gewesten en de gemeenschappen.

Artikel 44, § 3, van het Gemeentedecreet, dat bepaalt dat de OCMW-voorzitter van rechtswege schepen is vanaf zijn verkiezing overeenkomstig de artikelen 53 en 54 van het OCMW-Decreet, is niet van toepassing op de randgemeenten aangezien dat een overschrijding van de bevoegdheidsverdelende regels zou uitmaken. Zelfs al zou het Hof van oordeel zijn dat de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in de randgemeenten zich in een wezenlijk verschillende situatie zouden bevinden ten opzichte van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn van de andere gemeenten van het Nederlandse taalgebied, dan is dat louter het gevolg van de omstandigheid dat de federale wetgever en de decreetgever ter zake over eigen bevoegdheden beschikken. Volgens de vaste rechtspraak van het Hof is een verschil in behandeling in aangelegenheden waar de verschillende wetgevers over eigen bevoegdheden beschikken, het gevolg van een verschillend beleid dat voortvloeit uit hun autonomie en kan dat als zodanig niet worden geacht strijdig te zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. De omstandigheid dat de OCMW-voorzitter in de randgemeenten geen deel uitmaakt van het college van burgemeester en schepenen leidt er in ieder geval niet toe dat de geïnstitutionaliseerde samenwerkingsvormen tussen de gemeente en het OCMW zouden moeten blijven bestaan in de vorm van een verplicht overleg in het voormalige overlegcomité.

A.6. De Vlaamse Regering besluit dat de in het geding zijnde bepalingen geen onevenredige gevolgen met zich meebrengen voor de betrokken randgemeenten, zodat er geen aanneembare redenen zijn op grond waarvan zou moeten worden besloten dat de afschaffing van het overlegcomité niet eveneens zou moeten gelden ten aanzien van de randgemeenten. Bijgevolg verzetten de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, er zich geenszins tegen dat de randgemeenten en de overige gemeenten van het Nederlandse taalgebied, in deze context, op identieke wijze worden behandeld. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

- B -

B.1. De verwijzende rechter wenst te vernemen of de artikelen 21 en 45 van het Vlaamse decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : het decreet van 7 juli 2006) bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7bis van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, « doordat deze bepalingen voorzien in de loutere opheffing van het overleg van de gemeente en het OCMW via het overlegcomité voor de Vlaamse randgemeenten en de gemeenten gelegen in het Nederlandse taalgebied die niet begiftigd zijn met een speciale taalregeling, en de vervanging daarvan door een loutere adviesverplichting van het college van burgemeester en schepenen, respectievelijk van de OCMW-raad, zonder dat voor de Vlaamse randgemeenten wordt voorzien in compenserende maatregelen die de belangen van het OCMW kunnen vrijwaren ».

B.2.1. Vóór de wijziging ervan door de onderscheiden gemeenschaps- en gewestwetgevers luidde artikel 26 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : de OCMW-Wet) :

« § 1. De burgemeester kan met raadgevende stem de vergaderingen van de raad voor maatschappelijk welzijn bijwonen. Hij kan er zich laten vertegenwoordigen door een schepen aangewezen door het college van burgemeester en schepenen.

Wanneer de burgemeester de vergaderingen bijwoont, kan hij deze voorzitten indien hij dat wenst.

§ 2. Ten minste om de drie maanden heeft overleg plaats tussen een delegatie van de raad voor maatschappelijk welzijn en een delegatie van de gemeenteraad. Deze delegaties vormen samen het overlegcomité. Zij omvatten in elk geval de burgemeester of de schepen die de burgemeester aanwijst en de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn.

De Koning kan de voorwaarden en nadere regelen van dat overleg vaststellen.

Behoudens andersluidende bepalingen vastgesteld door de Koning, gelden voor dat overleg de regelen welke worden vastgesteld in een huishoudelijk reglement, aangenomen door de gemeenteraad en de raad voor maatschappelijk welzijn.

De secretarissen van de gemeente en van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn nemen het secretariaat waar van het overlegcomité ».

B.2.2. Aldus verplichtte die bepaling tot een regelmatig overleg tussen de gemeente en het OCMW via een overlegcomité (hierna : het overlegcomité gemeente/OCMW).

B.2.3. Het voormelde overlegcomité werd door de Vlaamse decreetgever afgeschaft bij het in het geding zijnde artikel 21 van het decreet van 7 juli 2006, dat artikel 26 van de OCMW-Wet als volgt heeft vervangen :

« De burgemeester mag alle vergaderingen van de raad voor maatschappelijk welzijn bijwonen, zonder dat hij die kan voorzitten. In geval van een voorafgaandelijk gemotiveerde afwezigheid kan hij zich laten vervangen door een schepen ».

B.2.4. Het aldus vervangen artikel 26 van de OCMW-Wet werd door de Vlaamse decreetgever opgeheven bij artikel 276 van het decreet van 19 december 2008 betreffende de organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : OCMW-Decreet) en ongewijzigd overgenomen in artikel 41 van datzelfde decreet.

B.3. De afschaffing van het overlegcomité door de in het geding zijnde bepaling werd verantwoord doordat, ingevolge de invoering van artikel 44, §§ 1 en 3, van het Vlaamse Gemeentedecreet van 15 juli 2005, de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn van rechtswege schepen is vanaf zijn verkiezing overeenkomstig artikel 25 van de OCMW-Wet, waarvan de inhoud is overgenomen in de artikelen 53 en 54 van het OCMW-Decreet.

De parlementaire voorbereiding van het decreet van 7 juli 2006 vermeldt :

« De voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn maakt deel uit van het college van burgemeester en schepenen. Vanaf zijn verkiezing als voorzitter is hij van rechtswege schepen.

De aanwezigheid van de OCMW-voorzitter in het college zal minstens voor een betere stroomlijning van de onderlinge organisatie zorgen. Vandaar de afschaffing van het overlegcomité » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2005-2006, nr. 870/1, p. 8).

Ook de parlementaire voorbereiding van het Gemeentedecreet vermeldt :

« De aanwezigheid van de OCMW-voorzitter in het college zorgt minstens voor een betere stroomlijning van de onderlinge organisatie. In deze context zal ook het overlegcomité worden opgeheven » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2004-2005, nr. 347/1, pp. 13 en 59).

B.4.1. Ter vervanging van het overleg tussen de gemeente en het OCMW via het voormelde overlegcomité heeft de decreetgever bijkomende verplichtingen tot samenwerking opgelegd. Het OCMW en de gemeentelijke overheden kunnen over bepaalde aangelegenheden slechts beslissen als ze vooraf zijn voorgelegd voor advies aan respectievelijk het college van burgemeester en schepenen en de raad voor maatschappelijk welzijn.

B.4.2. Het in geding zijnde artikel 45 van het decreet van 7 juli 2006 voegde in de OCMW-Wet een hoofdstuk *VIIbis* in, bestaande uit de artikelen *104bis* en *104ter*, dat bepaalde :

« HOOFDSTUK *VIIbis*. — Samenwerking met de gemeente

Artikel *104bis*. § 1. Over de volgende aangelegenheden kan het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn alleen beslissen als ze vooraf zijn voorgelegd aan het advies van het college van burgemeester en schepenen :

1° het meerjarenplan en de budgetten van het centrum, alsook het budget van de ziekenhuizen die afhangen van het centrum;

2° het vaststellen of wijzigen van de personeelsformatie;

3° het vaststellen of wijzigen van het administratief en geldelijk statuut van het personeel, voor zover die vaststelling of wijziging een financiële weerslag kan hebben of erdoor van het statuut van het gemeentelijk personeel wordt afgeweken;

4° de indienstneming van extra personeel, behalve in gevallen van hoogdringendheid of als het gaat om het personeel van het ziekenhuis, vermeld in artikel 94;

5° het oprichten van nieuwe diensten of instellingen en het uitbreiden of het in belangrijke mate inkrimpen of stopzetten van de bestaande diensten of instellingen;

6° het oprichten van, het toetreden tot of het uittreden uit of het ontbinden van de verenigingen overeenkomstig hoofdstukken *XII*, *XIIbis* of *XIIter*;

7° de budgetwijzigingen zodra die de geconsolideerde gemeentelijke bijdrage verhogen of verminderen of het gevolg zijn van het oprichten of afschaffen van een dienstverlening, alsook de beslissingen met betrekking tot de ziekenhuizen waardoor hun tekort toeneemt;

8° de wijzigingen van investeringsprojecten zodra de globale financiering van de lopende of op te starten projecten wijzigt qua bedrag of aard behalve als die wijzigingen enkel inhouden dat de externe financiering tijdelijk of definitief wordt vervangen door financiering met een deel van het werkkapitaal.

Het college brengt het advies, vermeld in het eerste lid, uit binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst van de ontwerpbeslissing. Bij gebrek aan kennisgeving van het advies aan het openbaar centrum binnen de voorgeschreven termijn, kan aan de adviesvereiste worden voorbijgegaan.

§ 2. Het advies van het college van burgemeester en schepenen wordt bij de beslissing gevoegd als die aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd. Als ingevolge § 1, tweede lid, aan de adviesvereiste is voorbijgegaan, wordt dat in het overwegende gedeelte van de beslissing vermeld.

[...] ».

B.4.3. Artikel 104*bis* van de OCMW-Wet werd door de Vlaamse decreetgever opgeheven bij artikel 276 van het OCMW-Decreet en overgenomen in artikel 270 van datzelfde decreet.

B.4.4. Een parallelle adviesverplichting voor de gemeentelijke overheden werd opgenomen in artikel 270 van het Gemeentedecreet, dat bepaalt :

« § 1. Over de volgende aangelegenheden kunnen de gemeentelijke overheden alleen beslissen als ze vooraf zijn voorgelegd aan het advies van de raad voor maatschappelijk welzijn :

1° het vaststellen of wijzigen van de rechtspositieregeling van het personeel, voorzover de desbetreffende beslissingen een weerslag kunnen hebben op de budgetten en het beheer van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn;

2° het oprichten van nieuwe diensten of instellingen met een sociale doelstelling en de uitbreiding van de bestaande.

De raad voor maatschappelijk welzijn brengt het advies, vermeld in het eerste lid, uit binnen een termijn van dertig dagen na de ontvangst van de ontwerpbeslissing. Bij gebrek aan kennisgeving van het advies aan de gemeente binnen de voorgeschreven termijn kan aan het adviesvereiste worden voorbijgegaan.

§ 2. Het advies van de raad voor maatschappelijk welzijn wordt bij de beslissing gevoegd als die aan de toezichthoudende overheid wordt toegestuurd. Als ingevolge § 1, tweede lid, aan het adviesvereiste is voorbijgegaan, wordt dat in het overwegende gedeelte van de beslissing vermeld ».

B.4.5. De keuze om te voorzien in een voorafgaande adviesverplichting werd in de parlementaire voorbereiding van het decreet van 7 juli 2006 als volgt verantwoord :

« Het ingevoegde artikel 104*bis* van de OCMW-wet houdt verband met de afschaffing van het overlegcomité. In de plaats van het overleg in het overlegcomité wordt het advies van het college van burgemeester en schepenen ingewonnen. Er werd ineens ook naar administratieve vereenvoudiging gestreefd zonder de wederzijdse belangen van de gemeente en het OCMW aan te tasten.

Het advies dat moet gevraagd worden bij een bepaalde beslissing is een vormvereiste; dat betekent dat wanneer men het advies niet vraagt of afwacht, de beslissing vatbaar is voor vernietiging wegens schending van de vormvereisten. Uiteraard geldt dat wanneer het college van burgemeester en schepenen niet tijdig een advies heeft verleend en de beslissing na het verstrijken van termijn door het OCMW wordt genomen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2005-2006, nr. 870/1, p. 10).

In de parlementaire voorbereiding van het Gemeentedecreet wordt eveneens vermeld :

« Dit artikel [270] is gesteund op artikel 26*bis*, § 2, van de OCMW-wet. De verplichting tot voorafgaande voorlegging aan het overlegcomité, werd echter vervangen door een voorafgaand advies van de raad voor maatschappelijk welzijn. Gelet op de toevoeging van de OCMW-voorzitter aan het college, wordt het overlegcomité niet langer noodzakelijk geacht en zal deze instelling afgeschaft worden.

Met het oog op transparantie werd deze bepaling inzake overleg met het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn opgenomen in het gemeentedecreet en opgeheven in de OCMW-wet » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2004-2005, nr. 347/1, p. 117).

B.5.1. Krachtens artikel 6, § 1, VIII, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd inzake de ondergeschikte besturen behoudens de uitdrukkelijk vermelde uitzonderingen. Die bevoegdheid heeft betrekking op alle gemeenten; niettemin is de bevoegdheid ten aanzien van bepaalde gemeenten aan bijkomende beperkingen onderworpen.

Wanneer de gewesten de samenstelling, de verkiezing, de organisatie, de bevoegdheid en de werking van de ondergeschikte besturen regelen, dienen zij de regelingen in acht te nemen die krachtens de zogenaamde pacificatiewet van 9 augustus 1988 in de gemeentewet, de gemeentekieswet, de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de provinciewet, het Kieswetboek, de wet tot regeling van de provincieraadsverkiezingen en de wet tot regeling van de gelijktijdige parlements- en provincieraadsverkiezingen zijn opgenomen (artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 1^o en 4^o).

B.5.2. Krachtens artikel 5, § 1, II, 2^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 zijn de gemeenschappen bevoegd voor het beleid inzake maatschappelijk welzijn, met inbegrip van

de organieke regels betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn behoudens de uitdrukkelijk vermelde uitzonderingen. Die bevoegdheid heeft betrekking op de OCMW's in alle gemeenten; niettemin is de bevoegdheid ten aanzien van OCMW's in bepaalde gemeenten aan bijkomende beperkingen onderworpen.

Wanneer de gemeenschappen het beleid inzake maatschappelijk welzijn regelen, dienen zij rekening te houden met de bepalingen van de OCMW-Wet en van de zogenaamde pacificatiewet van 9 augustus 1988 die zijn vermeld in artikel 5, § 1, II, 2°, d), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

B.6.1. Ingevolge de pacificatiewet van 9 augustus 1988 worden de schepenen in de randgemeenten en de gemeenten Komen-Waasten en Voeren rechtstreeks verkozen door de vergadering van de gemeenteraadskiezers volgens het stelsel van de evenredige vertegenwoordiging (artikel 15, § 2, van de Nieuwe Gemeentewet). De leden van de raad voor maatschappelijk welzijn van de voormelde gemeenten worden eveneens rechtstreeks verkozen door de vergadering van gemeenteraadskiezers (artikel 17*bis* van de OCMW-Wet) en de voorzitter wordt door de bevoegde gemeenschapsoverheid, op voorstel van de raad, benoemd uit de leden van de raad (artikel 25*bis* van de OCMW-Wet).

B.6.2. Op grond van de artikelen 5, § 1, II, 2°, d), en 6, § 1, VIII, eerste lid, 1°, eerste streepje, en 4°, a), van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen is de decreetgever derhalve niet bevoegd voor de regelingen die krachtens de pacificatiewet zijn opgenomen in de Nieuwe Gemeentewet en in de OCMW-Wet.

Die uitzondering op de bevoegdheid van de gewesten en de gemeenschappen heeft tot gevolg dat artikel 44, §§ 1 en 3, van het Gemeentedecreet, waarin wordt bepaald dat de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn van rechtswege schepen is vanaf zijn verkiezing overeenkomstig de artikelen 53 en 54 van het OCMW-Decreet (vroeger artikel 25 van de OCMW-Wet), niet van toepassing kon worden gemaakt op de randgemeenten en de gemeente Voeren.

B.7.1. De verwijzende rechter ondervraagt het Hof over de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, dat bepaalt :

« Onverminderd de bepalingen vermeld in artikel 7, § 1, eerste en derde lid, en de artikelen 279 en 280 van de nieuwe gemeentewet, worden de samenstelling, organisatie, bevoegdheid, werking, aanstelling of verkiezing van de organen van en het administratief toezicht op de gemeenten die gelegen zijn op het grondgebied van eenzelfde gewest door dit gewest op identieke wijze geregeld ».

B.7.2. Krachtens die bepaling zijn de gewesten ertoe gehouden, onverminderd de uitdrukkelijk vermelde bepalingen, de samenstelling, de organisatie, de bevoegdheid, de werking en de aanstelling of de verkiezing van de organen van de gemeenten die gelegen zijn op het grondgebied van eenzelfde gewest, alsook het administratief toezicht op die gemeenten, op identieke wijze te regelen.

Die bepaling strekte ertoe te voorzien in een wetgevend kader voor de uitoefening, door de gewesten, « van hun nieuw verworven bevoegdheden met betrekking tot de samenstelling, organisatie, bevoegdheid, werking, aanstelling of verkiezing van hun organen of het toezicht » (*Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-709/1, p. 20; zie ook *ibid.*, p. 12), na de regionalisering van de organieke wetgeving met betrekking tot de gemeenten en de provincies, bij artikel 4 van de bijzondere wet van 13 juli 2001 houdende overdracht van diverse bevoegdheden aan de gewesten en de gemeenschappen.

B.7.3. Hoewel de regeling van het overleg tussen de gemeente en het OCMW ook raakt aan de bevoegdheid die aan de gemeenschappen is toegewezen door artikel 5, § 1, II, 2^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, heeft zij eveneens betrekking op de bevoegdheid van de gewesten om de werking van de organen van de gemeenten te regelen.

B.7.4. Het staat aan de gewestwetgever te beoordelen, onder de controle van het Hof, of situaties dermate verschillend zijn dat ze het voorwerp moeten uitmaken van onderscheiden maatregelen. Een uniforme regeling is niet in strijd met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie dan wanneer categorieën van personen die zich in wezenlijk verschillende

situaties bevinden op identieke wijze worden behandeld zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

B.7.5. Doordat de bijzondere wetgever bepaalt dat de door hem opgesomde aangelegenheden door het gewest « op identieke wijze » moeten worden geregeld, heeft hij willen vermijden dat de gewestbevoegdheid inzake ondergeschikte besturen zou worden aangewend om aan bepaalde gemeenten zonder verantwoording minder bevoegdheden of minder autonomie toe te kennen dan aan de andere gemeenten. Het is de gewesten niet verboden om rekening te houden met objectieve verschillen die een verschillende behandeling verantwoorden. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt immers dat een gewestelijke bepaling kan voorschrijven dat een gemeente of een groep van gemeenten in vergelijking met de andere gemeenten van het gewest over minder bevoegdheden of over een minder ruime autonomie zal beschikken, wanneer het onderscheid noodzakelijk is (*Parl. St.*, Senaat, 2000-2001, nr. 2-709/1, pp. 20-21, en nr. 2-709/7, p. 12; *Parl. St.*, Kamer, 2000-2001, nr. 1280/003, pp. 10-11).

B.8.1. Zoals is vermeld in B.3, werd de afschaffing van het overlegcomité gemeente/OCMW door de Vlaamse decreetgever verantwoord doordat, ingevolge de invoering van artikel 44, §§ 1 en 3, van het Gemeentedecreet, de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn van rechtswege schepen is vanaf zijn verkiezing. Die verantwoording gaat evenwel niet op voor de randgemeenten en de gemeente Voeren, aangezien artikel 44, §§ 1 en 3, van het Gemeentedecreet niet van toepassing is op die gemeenten.

B.8.2. Weliswaar is de decreetgever niet bevoegd om de regeling van artikel 44, §§ 1 en 3, van het Gemeentedecreet van toepassing te maken op de randgemeenten en de gemeente Voeren. Die vaststelling belet evenwel niet dat hij bij de regeling van het overleg tussen de gemeente en het OCMW met die situatie van die gemeenten rekening moet houden in het licht van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, voor zover die aangelegenheid wel binnen zijn bevoegdheid valt.

B.9.1. In de gemeenten waar artikel 44, §§ 1 en 3, van het Gemeentedecreet van toepassing is, bestaat, door het feit dat de voorzitter van het OCMW van rechtswege schepen is, een gestructureerd overleg tussen het OCMW en de gemeente. In de memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet dat tot het decreet van 7 juli 2006 heeft geleid, werd

benadrukt dat de aanwezigheid van de voorzitter van het OCMW in het schepencollege een belangrijke waarborg is voor de vrijwaring van de belangen van het OCMW (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2005-2006, nr. 870/1, p. 10).

Doordat de voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn in de randgemeenten en de gemeente Voeren geen deel uitmaakt van het schepencollege, heeft de afschaffing van het overlegcomité gemeente/OCMW voor die gemeenten tot gevolg dat een dergelijk gestructureerd overleg ontbreekt.

B.9.2. Zoals is vermeld in B.4, heeft de decreetgever bij de afschaffing van het overlegcomité gemeente/OCMW bijkomende verplichtingen tot samenwerking opgelegd aan de gemeenteoverheden en aan het OCMW. Die verplichtingen, die overigens ook gelden voor de gemeenten waar de voorzitter van het OCMW deel uitmaakt van het schepencollege, zijn echter niet voldoende om de belangen van het OCMW in de randgemeenten en de gemeente Voeren op een structurele wijze te vrijwaren en verantwoorden niet dat de randgemeenten en de gemeente Voeren op identieke wijze worden behandeld als alle andere gemeenten van het Nederlandse taalgebied, wat de afschaffing van het overlegcomité betreft.

B.9.3. Artikel 21 van het decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn is bijgevolg niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, in zoverre het artikel 26 van de OCMW-Wet heeft vervangen voor de randgemeenten en de gemeente Voeren.

B.10. De Raad van State ondervraagt het Hof eveneens over artikel 45 van het decreet van 7 juli 2006, dat een artikel 104*bis* heeft ingevoegd in de OCMW-Wet. Zoals is vermeld in B.4.3 werd die laatstvermelde bepaling evenwel opgeheven bij artikel 276 van het OCMW-Decreet, zodat zij niet van toepassing kan zijn in het geschil ten gronde.

De inhoud van artikel 45 van het decreet van 7 juli 2006 werd overgenomen in artikel 270 van het OCMW-Decreet. Er blijkt evenwel uit de verwijzingsbeslissing en uit de stukken die door de partijen bij het verwijzende rechtscollege werden ingediend niet dat die

bepaling pertinent is voor de oplossing van het geschil ten gronde, dat uitsluitend betrekking heeft op de oprichting door de gemeente Sint-Genesius-Rode van een overlegcomité.

Bijgevolg is het antwoord op de prejudiciële vraag niet nuttig in zoverre zij betrekking heeft op artikel 45 van het decreet van 7 juli 2006.

B.11. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord voor wat artikel 21 van het decreet van 7 juli 2006 betreft. Ze behoeft geen antwoord voor wat artikel 45 van hetzelfde decreet betreft.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

- Artikel 21 van het Vlaamse decreet van 7 juli 2006 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7*bis* van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, in zoverre het artikel 26 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn heeft vervangen voor de randgemeenten en de gemeente Voeren.

- De prejudiciële vraag behoeft geen antwoord voor wat artikel 45 van hetzelfde decreet betreft.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 7 juni 2018.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

E. De Groot