

Rolnummers 7207, 7208 en 7209
Arrest nr. 18/2021 van 4 februari 2021

ARREST

In zake : de prejudiciële vragen over de artikelen L5111-1, L5311-1 en L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, alsook over de bijlage die in hetzelfde Wetboek is ingevoegd bij het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007, bekrachtigd bij het decreet van 19 juni 2008, en over artikel 38, § 4, 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 F. Daoût en L. Lavrysen, en de rechters T. Merckx-Van Goey, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman en M. Pâques, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van voorzitter F. Daoût,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij drie arresten, nrs. 244.747, 244.746 en 244.748, van 6 juni 2019, waarvan de expedities ter griffie van het Hof zijn ingekomen op 14 juni 2019, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen L5111-1, L5311-1 en L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, alsook de bijlage die in hetzelfde Wetboek is ingevoegd bij het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007, bekrachtigd bij het decreet van 19 juni 2008, en artikel 38, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn - vorm geldig in het Waalse Gewest, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre die bepalingen opleggen dat de terugbetaling van de te veel gekregen sommen door een mandataris in het kader van de uitoefening van de afgeleide mandaten geschiedt ten voordele van de publiekrechtelijke rechtspersoon waarbinnen het oorspronkelijk mandaat wordt uitgeoefend, en niet ten voordele van de rechtspersoon die die bezoldigingen heeft toegekend ? ».

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 7207, 7208 en 7209 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Memories zijn ingediend door :

- Jean-Luc Thomas en de vzw « Centre hospitalier régional de la Haute Senne » (CHR Haute Senne), bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. M. Uyttendaele en S. Kaisergruber, advocaten bij de balie te Brussel;

- het Waalse Gewest (vertegenwoordigd door zijn Regering), bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. A.L. Durviaux, advocaat bij de balie te Namen.

Bij beschikking van 25 november 2020 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers T. Giet en R. Leysen te hebben gehoord, beslist dat de zaken in staat van wijzen zijn, 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 9 december 2020 en de zaken in beraad zullen worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, zijn de zaken op 9 december 2020 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 de bodemgeschillen*

J.-L. Thomas is tot 15 april 2016 lid geweest van de OCMW-raad van Zinnik. Hij is vervolgens door het OCMW aangewezen als bestuurder in de raad van bestuur van de vzw « Centre hospitalier régional de la Haute Senne » (hierna : « CHR Haute Senne »), en daarna als voorzitter van die raad van bestuur.

Tussen maart 2017 en maart 2018 heeft de directie voor de controle van de lokale mandaten van het Waalse Gewest geoordeeld dat het totaal van de door J.-L. Thomas ontvangen bezoldigingen het maximum overschreed dat bij het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie is toegestaan voor de aanslagjaren 2014, 2015 en 2016. Bij drie beslissingen heeft de directie voor de controle van de lokale mandaten hem gelast de te veel ontvangen sommen aan het OCMW van Zinnik terug te betalen, met toepassing van de wetgeving zoals zij van toepassing was op het ogenblik van de beslissingen.

J.-L. Thomas en het « CHR Haute Senne » hebben vervolgens elk van die beslissingen bij de Raad van State aangevochten. Bij drie arresten oordeelt de Raad van State dat het mandaat van OCMW-raadslid een « origineel » mandaat is en dat het mandaat van bestuurder in de raad van bestuur van het « CHR Haute Senne » een mandaat is dat is « afgeleid » van het voormelde mandaat van raadslid. De Raad van State oordeelt dat de directie voor de controle van de lokale mandaten het bedrag van het bezoldigingsplafond dat van toepassing is voor de referentiejaren, correct heeft berekend.

Ten aanzien van de terugbetaling van de te veel ontvangen sommen zijn de verzoekende partijen voor de verwijzende rechter van mening dat de bepalingen van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie die van toepassing waren op het ogenblik van de feiten die aan de oorsprong liggen van het geschil, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in zoverre zij voorzien in een terugbetaling van de te veel ontvangen sommen ten voordele van het OCMW, en niet ten voordele van de instelling die de te veel ontvangen sommen daadwerkelijk heeft gestort (te dezen, het « CHR Haute Senne »). Op vraag van de verzoekende partijen stelt de Raad van State de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. J.-L. Thomas en het « CHR Haute Senne », verzoekende partijen voor de verwijzende rechter, voeren aan dat de voor de verwijzende rechter van toepassing zijnde bepalingen nadeel berokkenen aan het « CHR Haute Senne », dat het grootste deel heeft uitbetaald van de bezoldiging van J.-L. Thomas, waarvan om terugbetaling wordt verzocht. Die bepalingen doen een verschil in behandeling ontstaan tussen de gemeenten, de provincies en de OCMW's, enerzijds, en de andere rechtspersonen waarin afgeleide mandaten worden uitgeoefend, anderzijds. De eerste categorie van instellingen is klaarblijkelijk bevoordeeld ten opzichte van de tweede, aangezien zij mogelijkerwijs het voordeel geniet van de terugbetaling van sommen die zij nooit heeft uitgegeven. De tweede categorie van instellingen wordt harerzijds onverbiddelijk de terugbetaling ontzegd van sommen die zij heeft uitbetaald, en die aan een derde instelling zullen worden teruggestort.

De verzoekende partijen voor de verwijzende rechter merken op dat de decreetgever dat systeem verantwoordt door de hogere mate van democratische legitimiteit die de gemeenten, de provincies en de OCMW's genieten, alsook door de opdracht van openbare dienst die zij uitoefenen, maar ook door het feit dat de overschrijding van het toegestane maximum « meestal » haar oorsprong vindt in stortingen die zijn verricht door meerdere verschillende rechtspersonen of feitelijke verenigingen. Zij zijn niettemin van mening dat die overwegingen het verschil in behandeling niet verantwoorden. Volgens hen oefenen de andere instellingen, in de meerderheid van de gevallen, ook opdrachten van openbare dienst uit, en is het steeds mogelijk elk van de instellingen te identificeren die de stortingen hebben verricht waarvan om terugbetaling wordt verzocht, om aldus die terugbetaling tussen die instellingen uit te splitsen naar rato van de gestorte vergoedingen.

A.1.2. De verzoekende partijen merken ook op dat één van de voor de verwijzende rechter in het geding zijnde bepalingen, namelijk artikel L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, sindsdien is gewijzigd. Die bepaling voorziet voortaan in een verplichting tot terugbetaling ten voordele van de instelling die het te veel ontvangen bedrag heeft gestort. Volgens hen gaat het om een impliciete erkenning door de decreetgever dat de vroegere, op het geschil van toepassing zijnde, bepalingen discriminerend zijn.

A.2.1. De Waalse Regering merkt op dat, in het licht van de door de Raad van State gewezen arresten en de bewoordingen van de prejudiciële vraag, het antwoord enkel artikel L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie moet betreffen.

Zij gaat ervan uit dat de keuze van de decreetgever wat betreft de terugbetaling van de te veel ontvangen sommen niet kennelijk onredelijk is, aangezien de overschrijding van het toegestane maximum komt door het optellen van de bezoldigingen die aan de mandataris werden betaald in ruil voor de uitoefening van zijn oorspronkelijk en zijn afgeleid mandaat.

Het gaat om een opportuniteitskeuze van de decreetgever, die ertoe strekt het plaatselijke bestuur te bevoordelen om reden van de hogere mate van legitimiteit van dat laatste, en die ook voortvloeit uit de zekerheid dat de gerecupereerde sommen zullen worden bestemd voor beleid van algemeen belang. Daarenboven heeft die keuze geen onevenredige gevolgen voor de rechtspersoon bij wie het afgeleide mandaat wordt uitgeoefend. De rechtspersoon wordt door de ontstentenis van terugbetaling slechts marginaal benadeeld, niet alleen omdat het gaat om een bezoldiging in verband waarmee hij had beslist die aan de mandataris te betalen in ruil voor zijn mandaat, maar ook omdat de verplichting tot terugbetaling slechts het gevolg is van een anomalie in de toepassing van de wetgeving. De mandataris en de rechtspersoon worden verondersteld de decreetsbepalingen in acht te nemen die ertoe strekken het redelijke karakter van de bezoldigingen van de mandatarissen te handhaven. De rechtspersoon kan de terugbetaling vermijden, ofwel door mandatarissen aan te wijzen van wie de bezoldigingen het maximum niet overschrijden, ofwel door de bezoldigingen van de mandatarissen aan te passen opdat de door de decreetgever vastgelegde grenzen in acht worden genomen.

A.2.2. De Waalse Regering is van mening dat het feit dat de decreetgever het systeem van terugbetaling van de te veel ontvangen sommen later heeft gewijzigd, niet aantoonde dat de vorige wetgeving discriminerend was. Zij baseert haar redenering op de rechtspraak van het Hof, in het bijzonder op de arresten nrs. 107/2001, 61/2002, 144/2002 en 120/2003.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepalingen en de context ervan

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op de artikelen L5111-1, L5311-1 en L5421-2 alsook op de bijlage bij het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals zij respectievelijk zijn gewijzigd en ingevoegd bij het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007 « ter uitvoering van artikel 55 van het decreet van 8 december 2005 houdende wijziging van sommige bepalingen van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie », bekrachtigd bij het Waalse decreet van 19 juni 2008 « houdende ratificatie van het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007 ter uitvoering van artikel 55 van het decreet van 8 december 2005 houdende wijziging van sommige bepalingen van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie », en op artikel 38, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, zoals het is gewijzigd bij het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007 « genomen ter uitvoering van artikel 21 van het decreet van 8 december 2005 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn », bekrachtigd bij het Waalse decreet van 19 juni 2008 « houdende ratificatie van het besluit van de Waalse Regering van 20 december 2007

genomen ter uitvoering van artikel 21 van het decreet van 8 december 2005 tot wijziging van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn ».

B.2.1. Artikel L5111-1 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, bepaalt :

« Voor de toepassing van de artikelen L5211-[1] tot L5511-[1] van dit Wetboek dient te worden verstaan onder :

- oorspronkelijk mandaat : het mandaat van gemeenteraadslid, schepen, burgemeester, provinciaal gedeputeerde, provincieraadslid of voorzitter van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn als de op hem toepasselijke wetgeving in zijn aanwezigheid in de gemeenteraad voorziet;

- afgeleid mandaat : elke functie die uitgeoefend wordt door de houder van een oorspronkelijk mandaat en die hem toevertrouwd is wegens zijn oorspronkelijk mandaat ofwel door de overheid waarin hij [dat] uitoefent, ofwel op enige andere wijze;

- mandataris : elke houder van een oorspronkelijk mandaat of een afgeleid mandaat;

- privémandaat : elk mandaat dat uitgeoefend wordt in een beheersorgaan van een rechtspersoon of een feitelijke vereniging en [dat] geen afgeleid mandaat is;

- uitvoerend oorspronkelijk mandaat : de functies van burgemeester, schepen, provinciaal gedeputeerde [...] en voorzitter van [de raad] voor maatschappelijk welzijn als de op hem toepasselijke wetgeving in zijn aanwezigheid in de gemeenteraad voorziet;

- openbaar mandaat, functie of ambt van politieke aard : elk openbaar mandaat, elke openbare functie of elk openbaar ambt van politieke aard die niet verstaan worden als een oorspronkelijk mandaat of een afgeleid mandaat.

Voor de toepassing van artikel L1122-7, § 2, en L2212-7, § 2, vormen de functies van Ministers, federale Staatssecretarissen of leden van een Gewest- of Gemeenschapsregering [...] geen openbaar mandaat, functie of ambt van politieke aard;

- mandaat, leidende functie of beroep, ongeacht de aard ervan, uitgeoefend zowel in de openbare sector als in opdracht van elke natuurlijke of rechtspersoon, elke instelling of feitelijke vereniging, gevestigd in België of in het buitenland : mandaten, leidende functies of beroepen die niet verstaan worden als een oorspronkelijk mandaat of een afgeleid mandaat, noch als een openbaar mandaat, functie of ambt van politieke aard.

Het privémandaat wordt als een mandaat, een leidende functie of als een beroep in de zin van deze beroepsomschrijving verstaan;

- niet-verkozen personen : de personen die niet houder zijn van een oorspronkelijk mandaat en die als gevolg van een beslissing van één van de organen van de gemeente, de

provincie, een intercommunale, een autonoom gemeente- of provinciebedrijf of een huisvestingsmaatschappij verantwoordelijkheden dragen in het beheer van een rechtspersoon of een feitelijke vereniging;

- bezoldiging : elke som van allerlei aard die betaald wordt als tegenprestatie voor de uitoefening van een oorspronkelijk mandaat, een afgeleid mandaat, een openbaar mandaat, functie of ambt van politieke aard of een mandaat, leidende functie of beroep, ongeacht de aard ervan, uitgeoefend zowel in de openbare sector als in opdracht van elke natuurlijke of rechtspersoon, van elke instelling of feitelijke vereniging, gevestigd in België of in het buitenland;

- voordeel in natura : elk voordeel van allerlei aard dat niet resulteert in de storting van een som en die verleend wordt als tegenprestatie voor de uitoefening van een oorspronkelijk mandaat, een afgeleid mandaat of een openbaar mandaat, functie of ambt van politieke aard in de zin van dit boek. Het voordeel wordt beoordeeld overeenkomstig artikel L5311-2, § 1, van dit Wetboek;

- controleorgaan : de rechtspersoon of de dienst daartoe ingesteld door de decreetgever of door de Regering, met dien verstande dat zolang de controle-instelling niet is opgericht, haar bevoegdheden uitgeoefend worden door de Regering of de dienst waaraan de Regering die opdracht toevertrouwt ».

B.2.2. Artikel L5311-1 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, bepaalt :

« § 1. Volgende paragrafen gelden bij de uitoefening van de afgeleide mandaten van voorzitter, ondervoorzitter, bestuurder of bestuurder belast met specifieke functies ander dan het dagelijks bestuur in de raad van bestuur of elk ander beheersorgaan van een rechtspersoon of een feitelijke vereniging. Zij zijn niet van toepassing op de uitoefening van afgeleide mandaten in de huisvestingsmaatschappijen. Het uitvoerend mandaat in de zin van artikel L531-2 van dit Wetboek valt onder de specifieke functies.

§ 2. Een bestuurder kan, met uitsluiting van elke andere bezoldiging of voordeel in natura, aanwezigheidsgeld krijgen voor elke vergadering van het beheersorgaan die hij bijwoont. Het bedrag van het aanwezigheidsgeld mag niet hoger zijn dan dat van een provincieraadslid.

Aan hetzelfde lid kan slechts één bedrag aanwezigheidsgeld per dag worden toegekend, ongeacht de aard en het aantal vergaderingen die hij heeft bijgewoond in de rechtspersoon of de feitelijke vereniging.

§ 3. Het maximale jaarlijkse brutobedrag van de bezoldiging en de voordelen in natura van de bestuurder belast met specifieke functies ander dan het dagelijks bestuur mag niet hoger zijn dan 60 % van het bedrag van de bezoldiging en de voordelen in natura gekregen door de voorzitter van dezelfde rechtspersoon.

De bezoldiging houdt het bedrag van het gekregen aanwezigheidsgeld in.

§ 4. Het maximale jaarlijkse brutobedrag van de bezoldiging en de voordelen in natura van het ondervoorzitterschap mag niet hoger zijn dan 75 % van het bedrag van de bezoldiging en de voordelen in natura gekregen door de voorzitter van dezelfde rechtspersoon.

De bezoldiging houdt het bedrag van het gekregen aanwezigheidsgeld in.

§ 5. Het maximale jaarlijkse brutobedrag van de bezoldiging en de voordelen in natura van de voorzitter mag niet hoger zijn dan het bedrag opgenomen in de bijlage bij dit Wetboek.

Die maximumbedragen van de bezoldiging en de voordelen in natura vloeien voort uit de samentelling van de punten volgens de parameters en de berekeningsmethodes die in dezelfde bijlage zijn bepaald.

De maximumbedragen zijn gekoppeld aan de schommelingen van het indexcijfer overeenkomstig de regels bepaald bij de wet van 1 maart 1977 houdende inrichting van een stelsel waarbij sommige uitgaven in de overheidssector [aan het indexcijfer van de consumptieprijzen van het Rijk worden gekoppeld].

Zij zijn gekoppeld aan spilindex 138,01 van 1 januari 1990.

§ 6. Als het aanwezigheidsgeld, de bezoldiging en de voordelen in natura van de bestuurder, de bestuurder belast met specifieke functies ander dan het dagelijks bestuur, de ondervoorzitter en de voorzitter hoger zijn dan de maximumbedragen vastgesteld in de bijlage bij dit besluit, worden ze door de raad van bestuur voor 1 maart 2008 verminderd tot het toegelaten maximumbedrag, rekening houdend met de drie criteria omschreven in die bijlage ».

B.2.3. Artikel L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, bepaalt :

« § 1. De beslissing van het controleorgaan heeft betrekking op het bestaan en de overeenstemming van de aangiften met de bepalingen [van] dit Wetboek waarvoor de procedure bedoeld in artikel L[5421-1] liep.

Zij houdt desgevallend de afrekening van de [te veel] verkregen sommen in die de mandataris in het verleden genoot en de terugbetalingsvoorwaarden.

§ 2. De betrokken persoon betaalt binnen de zestig volle dagen na de ontvangst van de kennisgeving van de beslissing van het controleorgaan de te veel gekregen sommen bedoeld in § 1, lid 2, in.

Het controleorgaan kan die termijn verlengen met een duur die het bepaalt voor zover betrokkene per aangetekend schrijven binnen de vijftien volle dagen na de kennisgeving van de beslissing uitzonderlijke motieven die [ten grondslag] liggen aan zijn verzoek, te kennen heeft gegeven.

Als de betrokken persoon een mandataris is, gebeurt de terugbetaling bij de gemeente of de provincie waarin [hij zijn] oorspronkelijke mandaat (mandaten) uitoefent. Indien de

mandataris houder is van een oorspronkelijk mandaat zowel in een provincie als in een gemeente, gebeurt de terugbetaling ten voordele van de gemeente.

Als de betrokken persoon een niet-verkozene is, gebeurt de terugbetaling bij de gemeente, de provincie, de intercommunale, het zelfstandig gemeente- of provinciebedrijf of bij de huisvestingsmaatschappij waarvan het orgaan de betrokken persoon aangewezen heeft bij de rechtspersoon of de feitelijke vereniging die het te veel gekregen bedrag heeft gestort.

De betrokken persoon richt onverwijld het bewijs van de terugbetaling aan de controledienst.

§ 3. De beslissing van het controleorgaan wordt door laatstgenoemde overgemaakt aan de gemeente, de provincie, de publiekrechtelijke rechtspersoon, de privaatrechtelijke rechtspersoon of de feitelijke vereniging in kwestie. Die deelt aan de controledienst mee dat de terugbetaling wel degelijk is geschied ».

B.2.4. De voormelde bijlage bij het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals zij van toepassing is voor de verwijzende rechter, bepaalt :

« Toepasselijke maximumbedragen voor de vergoeding en de voordelen in natura in het kader van de uitoefening van de afgeleide voorzittersmandaten - Artikel 5111-4, § 5, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie.

De vijf volgende schalen worden toegepast :

- Totaalscore van 0,75 tot 1 plafond 1 : S 7.141,84
- Totaalscore van 1,25 tot 1,50 plafond 2 : S 10.712,76
- Totaalscore van 1,75 tot 2 plafond 3 : S 14.283,67
- Totaalscore van 2,25 tot 2,50 plafond 4 : S 17.854,59
- Totaalscore van 2,75 tot 3 plafond 5 : S 21.425,51
- Score hoger dan 3 plafond 6 : S 24.996,43

Elk plafond is een maximumbedrag voor de jaarlijkse bruto-vergoeding, voordelen inbegrepen. De jaarlijkse bruto-vergoeding gekoppeld aan een afgeleid mandaat wordt berekend aan de hand van de drie volgende criteria :

- de bevolking van de verenigde gemeenten of O.C.M.W.'s,
- de omzet van de instelling,
- het tewerkgestelde personeel.

De statistieke [lees : de statistische] verdeling van die drie criteria is de sleutel voor de klassering van de instellingen en hun koppeling aan een specifiek plafond.

Voor elk criterium krijgt de instelling een score van 0,25 tot 1.

Bevolking (limieten van de klassen afgerond voor een betere leesbaarheid) :

- Bevolking van 0 tot 75 000 inwoners : Pop = 0,25
- Bevolking van 75 000 tot 250 000 inwoners : Pop = 0,50
- Bevolking van 250 000 tot 450 000 inwoners : Pop = 0,75
- Bevolking van meer dan 450 000 inwoners : Pop = 1

De overwogen [lees : in aanmerking genomen] bevolkingscijfers zijn die bepaald door de Waalse Regering overeenkomstig artikel L1121-3, lid 3, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie. De bediende bevolking omvat die van de verenigde gemeenten.

Omzet

- Omzet van 0 tot 2.750.000 S : CA = 0,25
- Omzet van meer dan S 2.750.000 tot 15.500.000 : CA = 0,5
- Omzet van meer dan S 15.500.000 tot 55.500.000 : CA = 0,75
- Omzet van meer dan 55.500.000 : CA = 1

Het overwogen [lees : in aanmerking genomen] zakencijfer is dat van de laatste jaarrekeningen (rekeningen 70 tot 74) ingediend bij de Nationale Bank of, bij gebrek daaraan, de omzet, geraamd door de controle-instelling.

Bij fusie vloeien de overwogen [lees : in aanmerking genomen] cijfers voort uit de samenvoeging van de omzet van [de] betrokken maatschappijen.

Tewerkgestelde personeel VTE

- Minder dan 10 tewerkgestelde personen, Pers = 0,25
- Van 10 tot 40 tewerkgestelde personen : Pers = 0,5
- Van 40 tot 250 tewerkgestelde personen : Pers = 0,75
- Meer dan 250 tewerkgestelde personen : Pers = 1

De samenvoeging van die drie scores geeft een totaalscore voor de instelling van 0,75 tot 3.

Die totaalscore maakt de berekening van het plafond gekoppeld aan de instelling mogelijk :

- Totaalscore van 0,75 tot 1 plafond 1 : S 7.141,84
- Totaalscore van 1,25 tot 1,50 plafond 2 : S 10.712,76
- Totaalscore van 1,75 tot 2 plafond 3 : S 14.283,67
- Totaalscore van 2,25 tot 2,50 plafond 4 : S 17.854,59
- Totaalscore van 2,75 tot 3 plafond 5 : S 21.425,51
- Score hoger dan 3 plafond 6 : S 24.996,43

Het aantal tewerkgestelde personen wordt in voltijdse equivalenten berekend, ingeschreven in het personeelsregister.

Bij fusie of herstructurering van een rechtspersoon is het aantal tewerkgestelde personen dat als referentie dient, het aantal opgenomen in het fusie- of herstructureringsverslag ».

B.2.5. Artikel 38, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, bepaalt :

« § 4. De raadsleden voor maatschappelijk welzijn die geen gemeenteraadslid zijn, worden gelijkgesteld met de gemeenteraadsliden voor de toepassing van de regels vermeld in het vijfde deel van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie dat op hen van toepassing is.

Voor de toepassing van artikel L5421-2, § 2, van het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, gebeurt de terugbetaling ten voordele van de raad voor maatschappelijk welzijn ».

B.3.1. Bij die bepalingen, die zijn gewijzigd naar aanleiding van de hervorming die is doorgevoerd bij de twee voormelde besluiten van de Waalse Regering van 20 december 2007, wordt een systeem van bezoldigingsplafond ingesteld voor personen die houder zijn van een « afgeleid » mandaat dat is toevertrouwd wegens een « oorspronkelijk » mandaat. In geval van overschrijding van het bezoldigingsplafond is de mandataris verplicht de te veel ontvangen sommen terug te betalen.

Met betrekking tot de raadsleden voor maatschappelijk welzijn die houder zijn van een afgeleid mandaat, zoals dat van bestuurder in een ziekenhuisinstelling, gebeurt de terugbetaling ten voordele van de instelling waarin de mandataris zijn oorspronkelijk mandaat

uitoefent, te dezen de raad voor maatschappelijk welzijn. *A contrario* gebeurt de terugbetaling niet ten voordele van de rechtspersoon waarin de mandataris een afgeleid mandaat uitoefent, bijvoorbeeld de ziekenhuisinstelling, ook al heeft de door die rechtspersoon betaalde bezoldiging *in fine* de overschrijding van het bezoldigingsplafond veroorzaakt.

B.3.2. Bij de voormelde hervorming heeft de Waalse Regering « gemeend dat de terugbetaling diende te gebeuren ten voordele van het lokaal bestuur waarin het oorspronkelijk mandaat wordt uitgeoefend. Enerzijds is dat het bestuur dat de hoogste mate van legitimiteit vertoont, aangezien de mandataris zitting heeft in de organen ervan ingevolge de inwerkingstelling van het algemeen stemrecht. Anderzijds staat het vast dat indien het plaatselijk bestuur het voordeel van een dergelijke terugbetaling geniet, het [...] de opbrengst ervan zal kunnen bestemmen voor zijn opdrachten van gemeentelijk belang » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2007-2008, nr. 773/1, p. 4). Met de aanneming van het voormelde decreet van 19 juni 2008 heeft de Waalse decreetgever zich die keuze van de Regering eigen gemaakt.

B.4. Dat systeem is gewijzigd bij het decreet van 29 maart 2018 « tot wijziging van het Wetboek van de Plaatselijke Democratie en de Decentralisering met het oog op een sterker bestuur en een sterkere transparantie in de uitvoering van de openbare mandaten in de lokale en bovenlokale structuren en hun filialen ». Voortaan bepaalt artikel L5421-2, § 2, vierde lid, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie :

« De terugbetaling van de te veel gekregen sommen door een mandataris in het kader van de uitoefening van de afgeleide mandaten gebeurt ten voordele van de instelling die het te veel gekregen bedrag heeft gestort ».

Die bepaling was echter niet van kracht op het ogenblik van de feiten die aan de oorsprong liggen van de prejudiciële vraag. Het Hof onderzoekt de bepalingen zoals zij van toepassing waren op het ogenblik van de voormelde feiten.

Ten aanzien van het onderwerp van de prejudiciële vraag

B.5. De Waalse Regering gaat ervan uit dat de door de Raad van State gewezen arresten en de prejudiciële vraag enkel betrekking hebben op de rechtspersoon bij wie de terugbetaling

moet worden verricht, zodat de prejudiciële vraag enkel artikel L5421-2 van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie betreft.

B.6.1. In de door de Raad van State gestelde prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht het verschil in behandeling te onderzoeken tussen, enerzijds, de rechtspersonen bij wie de mandatarissen oorspronkelijke mandaten uitoefenen en die het voordeel genieten van de terugbetaling van het gedeelte van de buitensporige bezoldiging, die zij niet hebben betaald en, anderzijds, de rechtspersonen bij wie de mandatarissen afgeleide mandaten uitoefenen en die niet het voordeel genieten van de terugbetaling van het gedeelte van de buitensporige bezoldiging, die zij nochtans hebben betaald.

B.6.2. Dat verschil in behandeling vindt zijn oorsprong in artikel L5421-2, § 2, derde lid, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, maar ook, wat de raadsleden voor maatschappelijk welzijn betreft, in artikel 38, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, dat de raadsleden voor maatschappelijk welzijn voor de toepassing van de bepalingen met betrekking tot de bezoldigingsplafonds gelijkstelt met de gemeenteraadsleden en dat de raad voor maatschappelijk welzijn aanwijst als begunstigde van de terugbetaling van de te veel ontvangen sommen.

B.6.3. Het Hof beperkt zijn onderzoek tot de artikelen L5421-2, § 2, derde lid, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, alsook tot artikel 38, § 4, van de voormelde organieke wet, zoals zij van toepassing zijn voor de verwijzende rechter.

Ten gronde

B.7. De verwijzende rechter stelt aan het Hof een vraag over de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.8. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.9. In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voor de verwijzende rechter beweren, brengt de omstandigheid dat de decreetgever artikel L5421-2, § 2, derde lid, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie inmiddels heeft gewijzigd om voortaan te voorzien in een terugbetaling van de te veel ontvangen sommen « ten voordele van de instelling die het te veel gekregen bedrag heeft gestort » niet *ipso facto* het bewijs van het discriminerende karakter van de vroegere decreetgeving met zich mee.

Het feit dat de decreetgever die regel verkieslijk achtte boven de vroegere, toont geenszins aan dat de vroegere bepalingen die voor de hangende geschillen van toepassing blijven, strijdig zouden zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.10. Uit de in B.3.2 aangehaalde parlementaire voorbereiding blijkt dat de in het geding zijnde bepalingen ertoe strekken het plaatselijk bestuur waarin het oorspronkelijk mandaat wordt uitgeoefend, te bevoordelen ten opzichte van de rechtspersoon waarin het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend, omdat het eerste « de hoogste mate van legitimiteit vertoont, aangezien de mandataris zitting heeft in de organen ervan ingevolge de inwerkingstelling van het algemeen stemrecht », en omdat de opbrengst van de terugbetaling zal kunnen worden bestemd voor opdrachten van gemeentelijk belang (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2007-2008, nr. 773/1, p. 4).

Meer in het algemeen passen de in het geding zijnde bepalingen in het kader van de hervorming die is doorgevoerd bij de twee voormelde besluiten van de Waalse Regering van 20 december 2007, die zijn bekrachtigd bij de twee voormelde decreten van 19 juni 2008. Volgens de minister van Binnenlandse Aangelegenheden en Ambtenarenzaken belast met de

hervorming, getuigt die hervorming van de « wil om te vereenvoudigen, hetgeen het werk zal vergemakkelijken van de mandatarissen, maar ook van de personen belast met de controle van de aangiften. [...] Voor de bezoldigingen en de voordelen in natura die verbonden zijn aan de uitoefening van de afgeleide mandaten, bijvoorbeeld de mandaten uitgeoefend in de intercommunales, wordt een maximum bepaald op grond van objectieve en gemakkelijk kwantificeerbare criteria », en zulks om « de transparantie te versterken in de uitoefening van mandaten door de lokaal verkozenen » (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2007-2008, nrs. 773/3 en 774/2, p. 3).

Met die maatregelen wordt een legitiem doel nagestreefd, aangezien zij ertoe strekken elk misbruik te voorkomen en de responsabilisering van de mandatarissen, de transparantie en het goed bestuur te versterken.

B.11. Het systeem van terugbetaling van de te veel ontvangen sommen door de mandataris ten voordele van het plaatselijk bestuur waarbinnen hij het oorspronkelijk mandaat uitoefent, is, gelet op dat doel, relevant.

Het maakt het mogelijk zich ervan te vergewissen dat de instelling waarbinnen het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend, de decreetgeving inzake bezoldigingsplafonds naleeft. De voormelde bepalingen van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie voorzien erin dat de te veel betaalde sommen met zekerheid opnieuw zullen worden gebruikt voor opdrachten van gemeentelijk belang.

In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voor de verwijzende rechter beweren, is het evenmin juist dat de instelling waarin het oorspronkelijk mandaat wordt uitgeoefend, mogelijkwijs het voordeel geniet van de terugbetaling van sommen die zij nooit heeft uitgegeven. In werkelijkheid is de overschrijding van het toegestane maximumbedrag het resultaat van de optelling van bezoldigingen betaald door ten minste twee onderscheiden instellingen. De decreetgever heeft ervoor gekozen de voorrang te geven aan de instelling waarin het oorspronkelijke mandaat wordt uitgeoefend en die door haar betaling ook heeft bijgedragen tot de overschrijding van de bedragen (*Parl. St.*, Waals Parlement, 2007-2008, nr. 773/1, p. 4).

B.12.1. Bovendien brengt het verschil in behandeling geen onevenredige gevolgen met zich mee voor de rechtspersoon waarin het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend.

B.12.2. In tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partijen voor de verwijzende rechter beweren, wordt de rechtspersoon waarbinnen het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend, door de in het geding zijnde bepalingen slechts marginaal benadeeld. Artikel L5211-1, § 1, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter, legt aan de mandataris een aangifte van mandaten op waarin met name de lijst van de uitgeoefende oorspronkelijke en afgeleide mandaten wordt vermeld, alsook de aan die mandaten verbonden bezoldigingen en voordelen in natura. Bijgevolg kent de instelling waarbinnen het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend, het bedrag van de bezoldiging die uit het oorspronkelijk mandaat voortvloeit, of moet zij dat kennen. Indien hij het mechanisme van terugbetaling waarin is voorzien bij de in het geding zijnde bepalingen wil vermijden, staat het aan de raad van bestuur van die instelling het bedrag van de betaalde bezoldiging dienovereenkomstig aan te passen.

Bovendien bepaalt artikel L5311-1, § 6, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie, zoals het van toepassing is voor de verwijzende rechter :

« Als het aanwezigheidsgeld, de bezoldiging en de voordelen in natura van de bestuurder, de bestuurder belast met specifieke functies ander dan het dagelijks bestuur, de ondervoorzitter en de voorzitter hoger zijn dan de maximumbedragen vastgesteld in de bijlage bij dit besluit, worden ze door de raad van bestuur voor 1 maart 2008 verminderd tot het toegelaten maximumbedrag, rekening houdend met de drie criteria omschreven in die bijlage ».

Het gaat weliswaar om een overgangsbepaling, maar die veelzeggend is over de rol die door de Waalse Regering aan de raad van bestuur wordt toegekend met betrekking tot de inachtneming van de bedragen van de bezoldigingen.

B.12.3. Zoals in B.10 is vermeld, hebben de verplichtingen die zijn opgelegd aan de instellingen waarin de afgeleide mandaten worden uitgeoefend tot doel een goed bestuur binnen die instellingen te waarborgen. Die verplichtingen, die weliswaar vereisen dat bepaalde besluitvormingsprocessen worden gewijzigd, lijken niet overdreven zwaar wat de uitvoering ervan betreft.

B.13. Voor het overige staat het uitsluitend aan de decreetgever om de regels vast te stellen die hij nodig of wenselijk acht om het vooropgestelde doel van politieke aard te bereiken, namelijk dat van goed bestuur en transparantie van de lokale besturen. Hij kan aldus voorrang geven aan de terugbetaling van de te veel betaalde sommen, ofwel ten voordele van de instelling waarin het oorspronkelijk mandaat wordt uitgeoefend, ofwel ten voordele van de instelling waarin het afgeleid mandaat wordt uitgeoefend, en die allebei hebben bijgedragen aan het overschrijden van de maximumbedragen. Het Hof kan een dergelijke keuze slechts afkeuren indien zij kennelijk onredelijk is, wat te dezen niet het geval is.

B.14. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof,

zegt voor recht :

Artikel L5421-2, § 2, derde lid, van het Waalse Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie en artikel 38, § 4, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, in de redactie ervan die van toepassing is in het Franse taalgebied, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 4 februari 2021.

De griffier,

De voorzitter

F. Meersschaut

F. Daoût