

GV.

L. 15.640/8.

- 1 -
17-10-1983
Transmis à M. Overgemaakt aan de H. KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, de 19e juli 1983 door de Gemeenschapsminister van Cultuur verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van decreet "houdende oprichting van een Vlaams Commissariaat-Generaal voor Toerisme - V.C.G.T.", heeft de 29e september 1983 het volgende advies gegeven :

I. STREKKING VAN HET ONTWERP.

Het ontwerp-decreet strekt in hoofdzaak tot oprichting van een Vlaams Commissariaat-Generaal voor Toerisme - hierna V.C.G.T. genoemd -, oprichting die beschouwd wordt als een aangelegenheid bedoeld in artikel 59bis van de Grondwet (artikel 1). Het V.C.G.T. wordt opgericht als een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid (artikel 3, § 1), die ingedeeld wordt bij de instellingen van categorie A van artikel 1 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut (artikel 3, § 2).

Het V.C.G.T. wordt bestempeld als de opvolger van het Commissariaat-Generaal voor Toerisme opgericht bij koninklijk besluit van 26 januari 1939 en "volgt, luidens artikel 3, § 4, deze instelling op in haar rechten en verplichtingen en zal, op de wijze bepaald in artikel 12 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, het actief en passief ervan overnemen".

In artikel 4, § 1, van het ontwerp wordt op algemene wijze de opdracht van het V.C.G.T. vastgesteld en in artikel 4, § 2, wordt die opdracht nader omschreven.

Artikel 5 van het ontwerp bevat regels omtrent de verwerving, het gebruik en de onteigening van goederen door het V.C.G.T.

De artikelen 7 en 8 betreffen de organisatie van het V.C.G.T. en artikel 9 de inkomsten ervan.

Artikel 10 stelt een Vlaamse Raad voor Toerisme in, maar delegeert het regelen van de samenstelling en de werking ervan aan de Executieve.

Ten slotte wordt in artikel 11 een overgangsregeling vastgesteld ten voordele van het personeel dat werkzaam was bij het Commissariaat-Generaal voor Toerisme opgericht bij het koninklijk besluit van 26 januari 1939.

II. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Overeenkomstig artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen regelen de Gemeenschappen en de Gewesten binnen de perken van de hun toegekende bevoegdheden de oprichting en de organisatie van instellingen en ondernemingen. Een decreet kan hun de rechtspersoonlijkheid toekennen. Tot de culturele aangelegenheden bedoeld in artikel 59bis, § 2, 1°, van de Grondwet behoren "de vrijetijdsbesteding en het toerisme" (artikel 4, 10°, van de bijzondere wet). Onder de aangelegenheden bedoeld in artikel 107quater van de Grondwet wordt vermeld "de hulp aan de toeristische nijverheid" (artikel 6, § 1, VI, 4°, c, van de bijzondere wet).

Gelet op het bepaalde in de artikelen 1, § 1, 19, § 1, en 50 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kan een decreet dat een aangelegenheid bedoeld in artikel 59bis van de Grondwet regelt, echter niet tegelijk aangelegenheden regelen die ressorteren onder de gewestelijke aangelegenheden bedoeld bij artikel 107quater van de Grondwet.

2. Zoals reeds gezegd, komt volgens het ontwerp, wat de Vlaamse Gemeenschap betreft, het Vlaams Commissariaat-Generaal voor Toerisme in de plaats van het bij koninklijk besluit van 26 januari 1939 opgerichte Commissariaat-Generaal voor Toerisme.

Het volgt die dienst op in zijn rechten en verplichtingen en zal, overeenkomstig artikel 12 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, het actief en het passief ervan overnemen.

Artikel 1bis van het koninklijk besluit van 12 september 1963 tot reorganisatie van het, in 1939 opgerichte, Commissariaat-Generaal voor Toerisme bepaalde dat drie diensten met de uitoefening van de in artikel 1 opgesomde bevoegdheden belast zijn :

"- een centrale dienst geleid door de Commissaris-Generaal voor Toerisme;

- een dienst geleid door de Commissaris voor Toerisme voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap;

- een dienst geleid door de Commissaris voor Toerisme voor de Franse Cultuurgemeenschap en voor de Duitse Cultuurgemeenschap".

Dat Commissariaat-Generaal voor Toerisme was een Rijksbestuur.

Het personeel van het Commissariaat-Generaal, met uitzondering van het personeel van de centrale dienst, werd overgeheveld naar de ministeries van de Gemeenschappen. Dit blijkt uit artikel 2, § 2, a), van het gecoördineerd koninklijk besluit van 24 november 1981 waarbij het overhevelen van personeelsleden naar de vier ministeries van de Gemeenschappen en de Gewesten wordt geregeld (Belgisch Staatsblad van 1 december 1981), luidens hetwelk de diensten waarvan de personeelsleden van ambtswege voor een nieuw ministerie worden aangewezen, zijn vermeld in de bijlage 1-2 bij dat besluit. De bedoelde bijlage vermeldt sub VIII A "het Commissariaat-Generaal voor Toerisme", vermelding die door het koninklijk besluit van 25 juni 1982 werd aangevuld met de woorden :

"met uitzondering van de Centrale Dienst". Het koninklijk besluit van 29 juni 1982 tot vaststelling van de personeelsformatie van het Ministerie van Verkeerswezen heeft trouwens alle betrekkingen van het Commissariaat-Generaal voor Toerisme afgeschaft, behalve de betrekkingen in de centrale dienst.

Het gaat dus niet om de vervanging van een Rijksdienst door een instelling afhankelijk van de Vlaamse Gemeenschap - handeling die trouwens niet bij decreet zou kunnen worden verricht - maar wel om het toevertrouwen van reeds aan de Vlaamse Gemeenschap overgedragen taken aan een instelling afhankelijk van die Gemeenschap.

Daar het in 1939 opgerichte Commissariaat-Generaal voor Toerisme een Rijksdienst zonder rechtspersoonlijkheid is, kunnen de rechten en verplichtingen die door zijn toedoen zouden zijn ontstaan, niets anders zijn dan rechten en verplichtingen van het Rijk en kan een Gemeenschap er enkel over beschikken in de mate waarin die rechten en verplichtingen haar ingevolge de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen moeten worden geacht te zijn overgedragen en zulks onverminderd de rechten die derden mogelijk nog zouden kunnen doen gelden.

Wat betreft de roerende en onroerende goederen bedoeld in artikel 12 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, moet worden opgemerkt dat luidens die bepaling de voorwaarden en de nadere regelen van de overdracht van die goederen door

.../...

het Rijk aan de Gemeenschappen en de Gewesten bij in Minister-raad overlegd koninklijk besluit moeten worden bepaald en de Vlaamse Raad derhalve slechts over die goederen kan beschikken in de mate waarin deze aan de Vlaamse Gemeenschap worden overgedragen. Het tweede lid van artikel 3, § 4, mist elke wettelijke grondslag.

3. De opdrachten van het Vlaams Commissariaat-Generaal voor Toerisme worden omschreven in artikel 4 van het ontwerp.

3.1. Naar luid van artikel 4, § 1, bestaat de opdracht van het V.C.G.T. in algemene termen geformuleerd erin, binnen het raam van de beschikbare middelen, van de grondwettelijke en andere wettelijke bepalingen, de vrijetijdsbesteding in het kader van het toerisme, bedoeld in artikel 4, 10°, van de bijzondere wet, met alle daartoe dienstige middelen te bevorderen of te organiseren.

Die bepaling is overbodig in zoverre daarin verwezen wordt naar de beschikbare middelen, de grondwettelijke en wettelijke bepalingen : die beperkingen zijn vanzelfsprekend en hoeven niet uitdrukkelijk te worden vermeld.

.../...

Het Commissariaat-Generaal wordt belast met de "vrijetijdsbesteding in het kader van het toerisme, bedoeld in artikel 4, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, ... te bevorderen of te organiseren". Die voorstelling is onjuist : luidens genoemd artikel 4, 10°, zijn immers culturele aangelegenheden : "de vrijetijdsbesteding en het toerisme". De vrijetijdsbesteding werd dus beschouwd als een aparte aangelegenheid naast het toerisme en is er dus duidelijk van te onderscheiden wat overigens in de memorie van toelichting wordt gedaan.

3.2. De algemene opdracht van het V.C.G.T. wordt omschreven in artikel 4, § 2, gepreciseerd in een exemplatieve opsomming ("inzonderheid").

In zijn advies nr L. 12.652 met betrekking tot het koninklijk besluit van 9 mei 1977 tot reorganisatie van het Commissariaat-Generaal voor Toerisme heeft de Raad van State er in verband met de opdrachten van het Commissariaat-Generaal op gewezen, dat de bevoegdheid *ratione materiae* van de toenmalige Cultuurraden zich niet uitstreckte tot hetgeen genoemd werd de gemengde materies waarin de niet-culturele aspecten overwegen, nl. de aspecten welke niets uit te staan hebben met het wezen zelf van de culturele werkzaamheid of die door hun aard zelf buiten de uitsluitende bevoegdheid van de Cultuurraden blijven. Hij heeft ook vastgesteld dat het toerisme verschillende aspecten heeft, de ene van culturele, de andere onder meer van economische aard.

.../...

Zoals reeds werd aangestipt, behoren de culturele aspecten tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen (artikel 4, 10°, van de bijzondere wet). Het aspect "hulp aan de toeristische nijverheid" behoort, luidens artikel 6, § 1, VI, 4°, c, van de bijzondere wet, tot de bevoegdheid van de gewestelijke instellingen onder het voorbehoud dat gemaakt werd in het advies nr L. 15.464. De overige aspecten van het toeristisch beleid zijn overwegend economisch en blijven derhalve behoren tot de bevoegdheid van de nationale instellingen.

Dit standpunt werd door de Raad van State ook uiteengezet in de adviezen L. 14.054 (statuut van de reisbureaus) en L. 15.464 (statuut van de logiesverstreckende bedrijven). Blijkens een schrijven dat de Gemeenschapsminister van Cultuur op 29 juni 1983 tot de Raad van State heeft gericht, heeft het Overlegcomité ingesteld bij artikel 31 van de gewone wet van 9 augustus 1980, tijdens zijn vergadering van 14 juni 1983, een andere zienswijze gehuldigd, althans wat betreft de afbakening van de bevoegdheden inzake toerisme tussen de Gemeenschappen en het Rijk.

Het zal uiteraard aan de Vlaamse Raad toekomen zich ter zake een eigen mening te vormen.

3.3. Wat de in artikel 4, § 2, opgenomen opsomming zelf betreft, moet er ook op gewezen worden dat de commentaar in de memorie van toelichting van een veel breder opzet doet blijken : bij tegenstrijdigheid tussen tekst en memorie primeert vanzelfsprekend de tekst van het ontwerp, dus later van het decreet.

In de opsomming dient het tweede punt te vervallen : de reglementering van en het toezicht op de diverse sectoren van de toeristische activiteit is in de regel zaak van de Executieve en niet die van een openbare instelling.

Het bevorderen en het zelfstandig organiseren van de aanmaak, de verkoop, de distributie van toeristische produkten (ééndags- of meerdagsverblijven in Vlaanderen) in samenwerking met binnen- en buitenlandse toeristische bedrijven komt neer, zoals de inspecteur van Financiën aanstipt, op het organiseren van officiële reisbureaus en is dus te beschouwen als een economische activiteit. Die opdracht doet de vraag rijzen naar de grenzen van de uitoefening van een economische activiteit door de overheid in het algemeen. Bovendien betreft het hier, volgens het hierboven reeds geciteerde advies L. 14.054, een aangelegenheid die niet tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen behoort.

Omtrent het coördineren en stimuleren van plaatselijke, gewestelijke, provinciale verenigingen voor vreemdelingenverkeer of diensten voor toerisme blijkt niet of die maatregelen al dan niet een dwingend karakter zouden kunnen hebben, noch hoever die dwang dan wel zou kunnen reiken (bv. tot de ontbinding van bestaande verenigingen?). Men spreke beter van het coördineren en het stimuleren van de activiteiten van plaatselijke, gewestelijke, provinciale verenigingen of diensten voor toerisme.

4. Artikel 5, § 1, is een overbodige bepaling in zoverre daarin bepaald wordt dat het Commissariaat-Generaal "beschikt in eigendom over de onroerende en roerende goederen die het gebruikt". Bepalingen over de beschikkingsbevoegdheid van een rechtspersoon zijn alleen zinvol indien ze een negatief beperkende inhoud hebben. De bepaling is voor het overige onduidelijk : wat betekent eigenlijk "anderszins over ... goederen beschikken"?

Een gelijkaardige opmerking geldt voor artikel 5, § 2 : ook hier zijn enkel negatieve beperkingen zinvol. Daarbij komt nog dat goederen niet gelegen kunnen zijn "in of buiten de Vlaamse Gemeenschap", vermits de Vlaamse Gemeenschap geen territoriaal begrip is.

Zowel § 1 als § 2 zijn eigenlijk overbodige bepalingen.

Wat de onteigeningen betreft, wordt in artikel 5, § 3, gesteld dat "de Executieve", overeenkomstig artikel 79 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, op verzoek van het Commissariaat-Generaal, de goederen zal onteigenen om de doeleinden van het V.C.G.T. te verwezenlijken. Meer in overeenstemming met de evolutie die zich ter zake ook op het nationale vlak heeft voorgedaan ware het, het op te richten Vlaams Commissariaat-Generaal de bevoegdheid te verlenen om, met inachtneming van de bij de wet vastgestelde procedures en van het principe van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling, zelf tot onteigening over te gaan, na machtiging van de Executieve.

In artikel 5, § 3, zijn het tweede en het derde lid niet aanvaardbaar. Een gemeenschaps- of gewestwetgever kan niet via een van zijn diensten of instellingen opdrachten geven aan nationale ambtenaren.

5. De §§ 1 en 2 van artikel 6 zijn te algemene bepalingen. Ze hebben geen normatieve inhoud en worden derhalve beter geschrapt.

6. De artikelen 7 en 8 betreffen de organisatie van het Commissariaat-Generaal. De benoeming van de Commissaris-Generaal en van de Adjunct-Commissaris-Generaal zijn zaak van de Executieve, zoals deze ook overeenkomstig het bepaalde van artikel 13, § 6, van de bijzondere wet het administratief en het geldelijk statuut van het personeel bepaalt en dat alles overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 69 en 74 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980; het komt derhalve de Vlaamse Raad niet toe regelen te bepalen noch procedures voor te schrijven in voordracht van de Gemeenschapsminister, noch opdrachten aan de Executieve te geven. Het dagelijks bestuur en de vertegen-

woordiging in gerechtelijke en buitengerechtelijke handelingen kunnen daarentegen wel in het decreet geregeld worden.

7. Bij artikel 9, § 1, d, dient te worden opgemerkt dat de bepaling overbodig is : wat betreft de terugbetaling van ten onrechte door het V.C.G.T. uitbetaalde subsidies, is de regeling vanzelfsprekend; wat betreft subsidies destijds uitgekeerd door het nationale Commissariaat-Generaal voor Toerisme, kan een decreet van de Vlaamse Raad geen regelingen treffen.

8. Artikel 10 van het ontwerp voorziet in de oprichting van een Vlaamse Raad voor Toerisme. Het ware wenselijk in het decreet op zijn minst ook de opdracht en de samenstelling van die Raad te regelen. Bovendien zal er rekening mee moeten worden gehouden dat bij de uitvoering en de voorbereiding van het cultuurbeleid elke overheid, luidens artikel 6 van de wet van 16 juli 1973 waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt, "alle ideologische en filosofische strekkingen" moet betrekken.

9. De onbevoegdheid van de Vlaamse Raad om het statuut van het personeel van de op te richten instelling vast te stellen, impliceert ook de onbevoegdheid om een voorrangsregeling vast te stellen ten voordele van het personeel dat bij het nationale Commissariaat-Generaal voor Toerisme werkzaam is geweest. Zulks is zaak van de Executieve.

III. BESLUIT.

De algemene opmerkingen waartoe het ontwerp aanleiding gaf, maken dat het aan een grondige herwerking toe is.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : G. BAETEMAN, kamervoorzitter,
J. NIMMEGEERS, staatsraden,
J. BORRET,
G. VAN HECKE, assessoren van de
F. DE KEMPENEER, afdeling wetgeving,
Mevrouw : S. VAN AELST, griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. DE COENE, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

S. VAN AELST.

G. BAETEMAN.