

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.804/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 30 juli 2003 door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot zestig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende regeling van de begrotingen, de boekhouding, de controle inzake subsidies, en de controle door het Rekenhof", heeft op 18 september 2003 het volgende advies gegeven:

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt er in essentie toe om voor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest een aantal bepalingen vast te stellen inzake de begrotingen en de boekhouding, de organisatie van de controle uitgeoefend door het Rekenhof en de controle inzake het verlenen en het gebruik van subsidies, prijzen en giften.

De aldus ontworpen decretale regeling heeft een aanvullend karakter, in die zin dat de algemene regels moeten worden in acht genomen die zijn vervat in de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, hierna "algemenebepalingenwet" genoemd ¹. Eens in werking getreden, zal deze wet voor de decreetgever een verruiming inhouden van de bevoegdheid waarover deze met betrekking tot de voornoemde aangelegenheden tot dusver beschikte ² en tevens het toetsingskader vormen voor het uitoefenen van die bevoegdheid. Zo mag in de ontworpen decretale regeling geen afbreuk worden gedaan aan hetgeen wordt voorzien in de algemenebepalingenwet, maar kunnen de in die wet opgenomen algemene regels door de decreetgever wel worden aangevuld of gespecificeerd.

Bestaat een onlosmakelijk verband tussen de om advies voorgelegde regeling en die van de algemenebepalingenwet, dan is het niettemin zo dat het toepassingsgebied van de ontworpen decretale regeling ruimer is dan die van de genoemde wet. Zo beoogt het ontwerp van decreet tevens in een uniform rekeningenstelsel en begrotingsbeheersmodel te voorzien ten aanzien van de instellingen

(1) Met de wet van 16 mei 2003 wordt voldaan aan het voorschrift van artikel 50, § 2, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten.

(2) Tot zolang de algemenebepalingenwet niet in werking is getreden, zijn de door de gemeenschappen en de gewesten in acht te nemen regels, de federale bepalingen aangewezen in artikel 71, §§ 1 en 3, van de bijzondere wet van 16 januari 1989.

van openbaar nut (lees : openbare instellingen) die afhangen van de gemeenschappen en de gewesten ³.

Artikel 60 van het ontwerp doet ervan blijken dat het de bedoeling is om de ontworpen regeling op 1 januari 2006 in werking te laten treden, zij het dat de Vlaamse regering de datum van inwerkingtreding kan uitstellen tot ten laatste 1 januari 2007.

*
* *

De ontworpen regeling is tegelijk ingrijpend en zeer technisch van aard. Omwille van die techniciteit ziet de Raad van State, afdeling wetgeving, zich genoopt om in het advies te wijzen op bepaalde onduidelijkheden en om terzake bepaalde vragen op te werpen, zonder zelf een sluitend antwoord daarop te formuleren. Wel wordt, waar zulks relevant of nuttig wordt geacht, het antwoord aangehaald dat door de gemachtigde ambtenaar aan de Raad werd verstrekt. Mede gelet op de termijn die aan de Raad van State, afdeling wetgeving, is gelaten voor het verlenen van zijn advies, heeft deze zich voor het overige beperkt tot het formuleren van de hiernavolgende opmerkingen die volgens hem substantieel zijn.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Het gegeven dat de algemenebepalingenwet tot stand is gebracht, impliceert niet dat er op dit ogenblik al een volledig federaal normatief kader bestaat waaraan de ontworpen regeling kan worden getoetst. De algemenebepalingenwet noopt immers nog tot een aantal uitvoeringsbesluiten ⁴ die, zolang ze nog niet zijn tot stand gekomen, verhinderen dat er een volwaardige toetsing, met kennis van alle relevante wettelijke en reglementaire bepalingen, kan worden doorgevoerd. Deze vaststelling noopt tot het maken van het nodige voorbehoud.

(3) De algemenebepalingenwet regelt, wat de betrokken instellingen van openbaar nut betreft, enkel "de organisatie van de controle door het Rekenhof" (zie artikel 50, § 2, tweede lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989).

(4) Bv. inzake het boekhoudplan.

2. In de memorie van toelichting bij het ontwerp wordt verduidelijkt dat er, "omwille van de leesbaarheid van het geheel", voor geopteerd is om in de tekst van het ontwerp hogere normen te hernemen. Zo worden in bijvoorbeeld de artikelen 3, 40 en 43 bepalingen overgenomen van de algemenebepalingenwet.

Het overnemen van hogere, reeds van toepassing zijnde normen verdient geen aanbeveling omdat, enerzijds, op die wijze onduidelijkheid kan worden geschapen omtrent de juridische waarde van de overgenomen bepalingen en, anderzijds, steeds het risico op rechtsonzekerheid bestaat indien de betrokken normen niet woordelijk worden hernomen.

Acht men het, ter wille van de leesbaarheid van het geheel, toch aangewezen om hogere normen in het ontwerp te hernemen, dan verdient het aanbeveling dat telkens uitdrukkelijk wordt verwezen naar de overgenomen norm. Zo kan bijvoorbeeld in artikel 3 van het ontwerp worden geschreven: "Overeenkomstig de wet van 16 mei 2003 ... beginnen een begrotings- en boekjaar op 1 januari en eindigen ze op 31 december" ⁵.

3. Het ontwerp bevat een aantal bepalingen waarin aan de Vlaamse regering een bevoegdheid wordt verleend die evenwel enkel kan worden uitgeoefend "op voorstel van de minister-president en van de minister die binnen de Vlaamse regering de bevoegdheid heeft over het begrotingsbeleid" (artikel 5, § 1) of waarin aan de laatstgenoemde minister specifieke bevoegdheden worden verleend (artikelen 6, 11, § 3, tweede lid, 19, § 1, derde lid, 20, tweede lid, 4°, 35, § 1, derde lid, en § 2, 6°).

Uit artikel 68 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen volgt dat het de regering zelf is die haar werkwijze regelt. Artikel 69 van dezelfde bijzondere wet bepaalt dat, onverminderd de door haar toegestane delegaties, elke regering collegiaal beraadslaagt.

⁽⁵⁾ Overwogen kan worden om het ontwerp aan te vullen met een bepaling waarin definities worden gegeven, zoals onder meer die van de wet van 16 mei 2003.

De vermelde artikelen van de bijzondere wet staan eraan in de weg dat de decreetgever zich inlaat met de organisatie en de werking van de regering. De betrokken artikelen van het ontwerp zullen, rekening houdend daarmee, moeten worden aangepast.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

1. Uit de omschrijving van het toepassingsgebied van het ontworpen decreet moet worden afgeleid dat privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen ⁶ niet onder de toepassing ervan vallen.

In de memorie van toelichting wordt in dat verband verduidelijkt:

"De privaatrechtelijk vormgegeven EVA's, al dan niet in partnership met andere instanties, worden niet onder het toepassingsgebied van dit decreet gebracht, precies omdat zij door hun rechtsvorm onderworpen zijn aan een andere wetgeving. Het toepassingsgebied van dit decreet beperkt zich dus tot de publiekrechtelijk vormgegeven EVA's, al dan niet in partnership met andere instanties".

Vraag is evenwel of de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen niet reeds overeenkomstig de algemenebepalingenwet onder de toepassing (moeten) vallen van sommige artikelen van het ontwerp, zodat het bepaalde in artikel 2, § 1, van het ontwerp op dat punt te beperkt zou zijn.

Zo lijken ook de algemene rekeningen van de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen overeenkomstig artikel 30, § 2, van het ontwerp aan het Rekenhof te moeten worden toegestuurd, rekening houdend met de betekenis die blijkbaar moet worden gehecht aan het begrip "openbare instellingen" in artikel 10, § 2, van de algemenebepalingenwet ⁷.

⁽⁶⁾ Zie artikel 29 van het kaderdecreet bestuurlijk beleid van 18 juli 2003.

⁽⁷⁾ Parl. St., Kamer, Doc 50 nr. 1871/001, p. 13.

Artikel 44 van het ontwerp omschrijft het begrip "subsidie vanwege de Vlaamse Gemeenschap, een IVA met rechtspersoonlijkheid of een publiekrechtelijk vormgegeven EVA". Deze omschrijving houdt tevens een omlijning in van het toepassingsgebied van hoofdstuk I van titel VII van het ontwerp en moet worden gelezen in samenhang met het bepaalde in artikel 2, § 2, van het ontwerp. Ook hier rijst de vraag of de in artikel 44 van het ontwerp weergegeven omschrijving niet te eng is in het licht van het bepaalde in onder meer artikel 11 van de algemenebepalingenwet waarin iedere subsidie wordt beoogd "verleend door de in artikel 2 opgesomde gemeenschappen en gewesten of door een rechtspersoon, die rechtstreeks of onrechtstreeks door één van die gemeenschappen en gewesten wordt gesubsidieerd" en of meer bepaald de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen niet ook onder de toepassing van het voornoemde hoofdstuk I van titel VII van het ontwerp dienen te vallen.

De gemachtigde van de regering verstrekte in dat verband de volgende uitleg:

"Wanneer privaatrechtelijk vormgegeven EVA's zelf subsidies verlenen vallen zij onder het toepassingsveld van hoofdstuk I, als artikel 2, § 2, van toepassing is (...) (zie ook memorie van toelichting bij dit artikel: 'Paragraaf 2 stelt het decreet ruimer toepasbaar voor wat betreft de controle op de toekenning en het gebruik van subsidies die verleend worden door de in § 1 genoemde Vlaamse overheid').

Eveneens te beschouwen als subsidies waarop de bepalingen van hoofdstuk I van het ontwerpdecreet van toepassing zijn, zijn de middelen die geen kapitaalbreng zijn en die ter ondersteuning verstrekt worden aan privaatrechtelijk vormgegeven EVA's".

Tot slot moet er, steeds wat de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen betreft, op worden gewezen dat - in tegenstelling tot wat uit artikel 2, § 1, van het ontwerp valt af te leiden -, in de memorie van toelichting uitdrukkelijk wordt gerefereerd aan de desbetreffende categorie van agentschappen als vallende onder de toepassing van bepalingen van het ontwerp. Zo wordt in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 40 geschreven: "Onder 'andere openbare instellingen' kunnen vallen, althans wanneer cumulatief voldaan is aan de drie, in het tweede lid van artikel 40 opgesomde voorwaarden: - de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen, bedoeld in artikel 29 van het kaderdecreet bestuurlijk beleid; - ...".

.../...

Uit wat voorafgaat volgt dat, wat de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen betreft, de omschrijving van het toepassingsgebied van de ontworpen regeling in artikel 2, § 1, blijkbaar niet consequent wordt gehandhaafd in alle bepalingen van het ontwerp. Het ontwerp ontbeert derhalve de vereiste coherentie en moet op dat punt door de stellers aan een bijkomend onderzoek worden onderworpen.

2. De omschrijving van het toepassingsgebied in artikel 2, § 1, van het ontwerp wordt doorspekt met een aantal definities (IVA zonder rechtspersoonlijkheid, Vlaamse Gemeenschap, IVA met rechtspersoonlijkheid, Vlaamse overheid). Deze definities zouden, ter wille van de duidelijkheid, beter in een afzonderlijk artikel worden opgenomen. Dat artikel kan dan te baat worden genomen om nog andere, frequent in het ontwerp gebruikte begrippen te omschrijven (bijvoorbeeld "de wet van 16 mei 2003" - zie de algemene opmerking onder 3 -, "het kaderdecreet bestuurlijk beleid", enz.).

3. Artikel 2, § 3, van het ontwerp bepaalt dat de begrippen "vorderingen", "verbintenissen" en "verplichtingen" in het ontworpen decreet worden gebruikt in de betekenis van respectievelijk de begrippen "vastgestelde rechten ten bate", "vastleggingen" en "vereffeningen" die in de algemenebepalingenwet voorkomen.

Het verdient op zich geen aanbeveling om in het ontwerp van decreet een terminologie te hanteren die afwijkt van die van de algemenebepalingenwet omdat zulks de toetsing aan het federale wetgevende kader en de leesbaarheid bemoeilijkt. Het wordt evenwel pas echt penibel voor de rechtszekerheid indien, zoals in het ontwerp gebeurt, begrippen van de algemenebepalingenwet in het ontwerp worden gebruikt met een inhoudelijk andere betekenis. Zo komen in de algemenebepalingenwet ook de begrippen "verbintenissen" en "verplichtingen" voor (zie de artikelen 4, eerste lid, 2°, a), en 6), zij het met een andere betekenis dan die welke artikel 2, § 3, van het ontwerp eraan wil geven. Gevolg ervan is dat verwarring dreigt te ontstaan bij de toepassing van sommige bepalingen van het ontwerp (zie o.m. de artikelen 9 en 22).

Minstens zouden, ter wille van de elementaire duidelijkheid, in het ontwerp de overeenkomstige begrippen van de algemenebepalingenwet moeten worden

overgenomen telkens wanneer de termen "verbintenissen" en "verplichtingen" de betekenis hebben van respectievelijk "vastleggingen" en "vereffeningen".

Artikel 10

Uit artikel 10, § 2, eerste lid, 3°, van het ontwerp en de erop betrekking hebbende commentaar in de memorie van toelichting lijkt te moeten worden afgeleid dat het "beleidsveld" het meest concrete niveau is waarop de kredieten worden voorgesteld in de begrotingen. Een "beleidsveld" valt blijkens de memorie van toelichting te beschouwen "als een geheel van beleidsobjectieven (...) vergelijkbaar (...) met een programma als bedoeld in artikel 12 van de op 17 juli 1991 gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit". In vergelijking met de huidige concretisering van de in de begrotingen opgenomen kredieten, komt het criterium van het "beleidsveld" neer op een veralgemening ⁸.

De vraag die in dat verband rijst is of die algemeenheid nog verenigbaar is met het specialiteitsbeginsel en of zij in overeenstemming is met het bepaalde in artikel 180 van de Grondwet.

De gemachtigde van de regering verstrekte in dat verband de volgende uitleg :

"Uit artikel 180 van de Grondwet en artikel 10 van de algemene bepalingenwet, waarbij het Rekenhof de opdracht krijgt erover te waken dat geen krediet van de uitgavenbegroting wordt overschreden en dat geen overschrijving plaatsheeft, kan het zogenaamde specialiteitsbeginsel afgeleid worden: in de begroting worden verschillende posten onderscheiden waaraan telkens kredieten toegekend worden die niet mogen overschreden worden en die niet onderling mogen overgeschreven worden. Het is precies door toepassing van dit principe dat het Parlement kan bepalen voor welke beleidsopties welke kredieten beschikbaar gesteld worden, en dat het zo zijn politieke rol kan vervullen. Hoe ver de opdeling in begrotingsposten dient te gaan, wordt echter nergens wettelijk bepaald: niet in de Grondwet, en ook niet in de algemene bepalingenwet.

⁽⁸⁾ In de commentaar bij artikel 17 van het ontwerp heeft de memorie van toelichting het over een "zeer geaggregeerd niveau (dat) de vrijheidsgraden van het management van een IVA met rechtspersoonlijkheid of een publiekrechtelijk vormgegeven EVA (niet beperkt)".

Zoals ook blijkt uit de toelichting bij artikel 10 heeft men er in dit decreet naar gestreefd een evenwicht te vinden tussen enerzijds een voldoende specialiteit om het primaat van de politiek te vrijwaren en anderzijds een voldoende geaggregeerd kredietniveau om de responsabilisering van de uitvoerende macht en zijn diensten toch nog mogelijk te maken. Immers zowel het politiek primaat als de responsabilisering zijn doelstellingen van het intussen door het Vlaams Parlement gestemde kaderdecreet en zijn noodzakelijk om aan de nieuwe bestuursvisie die in dit kaderdecreet vervat zit, gestalte te geven.

Waar de machtiging op een meer geaggregeerd niveau verloopt is er anderzijds een correctie aangebracht op de greep die het Vlaams Parlement mettertijd verloren was op haar verzelfstandigde organisaties, de huidige openbare instellingen, in de toekomst IVA en EVA. De begrotingen van deze verzelfstandigde organisaties zullen in de toekomst moeten goedgekeurd worden door het Vlaams Parlement (zie ook de toelichting bij artikel 17).

In artikel 11, § 6, is bovendien voorzien dat de begrotingsposten nog verder gedetailleerd worden in ramingsstaten die als bijlage bij de begroting worden gevoegd. Deze ramingsstaten zijn meer dan de begrotingstabellen - de zogenaamde administratieve begrotingen - die tot nu toe voorzien waren door artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. Ze zijn een cijfermatige en in de memorie inhoudelijk toegelichte verduidelijking van de beoogde doelstellingen en van de daarvoor aangewende middelen. Hierdoor wordt de transparantie ten aanzien van het Vlaams Parlement in de volledige overheidsfinanciën beter gewaarborgd".

Artikelen 11 en 12

1. Het door de artikelen 11 en 12 geconcipieerde begrotingssysteem strekt onder meer tot een veralgemening van het gebruik van variabele kredieten. De betrokken artikelen beperken zich evenwel tot een algemene omschrijving van de basisopties die aan het nieuwe begrotingssysteem ten grondslag liggen, doch laten onvoldoende toe zicht te krijgen op de concrete implementering van het systeem. Het is nochtans aangewezen dat de decreetgever niet enkel een aantal basisopties vaststelt, doch dat hij minstens de elementaire indicaties of verduidelijkingen verstrekt op grond waarvan hij het door hem geconcipieerde systeem praktische uitvoering wenst te zien krijgen.

Op die wijze kan dan tevens worden vermeden dat onzekerheid bestaat omtrent het antwoord op vragen zoals, wat artikel 11 van het ontwerp betreft: is de

opsplitsing in delen waar te nemen in de begroting of enkel in de ramingsstaten ⁹ ? Houdt artikel 11 in dat er voor elk beleidsveld waarvoor er ontvangsten en uitgaven zijn automatisch een variabel deel bestaat ? Is voldoende duidelijk wat in de begroting dient te worden vermeld en wat in de ramingsstaten ¹⁰ ? Kunnen de ontvangsten die worden bestemd voor bepaalde uitgaven afkomstig zijn van verschillende beleidsvelden ? Is voldoende duidelijk dat - zoals de gemachtigde van de regering heeft bevestigd - zulks mogelijk is voor zover een decreet, als bedoeld in artikel 11, § 2, van het ontwerp, daartoe machtigt ? Wat met mogelijke herverdelingen ? Zal er, rekening houdend met het gegeven dat er voor elk krediet drie onderdelen zijn, voor elk krediet op het niveau van de basisallocaties een herverdeling kunnen plaatsvinden of dient ter zake toepassing te worden gemaakt van het bepaalde in artikel 20 van het ontwerp ? Wat deze laatste vraag betreft, wees de gemachtigde van de regering erop dat, aangezien er geen machtiging van het krediet op het niveau van de basisallocaties bestaat, op dat niveau vrij zal kunnen worden herverdeeld over alle onderdelen heen, op voorwaarde dat het bepaalde in artikel 11, § 2, van het ontwerp wordt nageleefd.

2. Artikel 11, § 2, lijkt neer te komen op een uitzondering op artikel 9, § 3, van het ontwerp, dat bepaalt dat de gezamenlijke ontvangsten zijn bestemd voor de gezamenlijke uitgaven. Indien zulks effectief de bedoeling is, wordt in artikel 11, § 2, beter uitdrukkelijk gerefereerd aan artikel 9, § 3, van het ontwerp.

Voorts verduidelijkte de gemachtigde van de regering:

"Het variabel deel van het uitgavenkrediet dat varieert met de geboekte vorderingen is een uitzondering op het principe van de universaliteit van de begroting m.n. dat alle ontvangsten bestemd zijn voor alle uitgaven. Vandaar ook dat in § 2 gesteld is dat voor de toepassing ervan een decreet de aard en de bestemming van sommige ontvangsten voor het variabel deel bepaalt. Dit mechanisme is gelijkaardig aan dat van de begrotingsfondsen of variabele kredieten dat ook op dit ogenblik in de huidige Rijkscomptabiliteit (artikel 45 van de gecoördineerde wetten) bestaat".

⁽⁹⁾ Naar het zeggen van de gemachtigde van de regering zal de opsplitsing in delen wel degelijk ook te zien zijn in de ramingsstaten. Hoe de ramingsstaat er uiteindelijk zal uitzien, dient nader te worden uitgewerkt in uitvoeringsbesluiten.

⁽¹⁰⁾ Volgens de gemachtigde van de regering zal voor de begroting en de ramingsstaten een nader uitgewerkt model moeten worden vastlegd in een uitvoeringsbesluit.

3. In verband met het begrip "effectief geboekte vorderingen", in artikel 11, § 3, van het ontwerp, verstrekte de gemachtigde van de regering de volgende verduidelijking:

"'Effectief geboekte vorderingen' zijn synoniem met reëel geboekte vorderingen en staan tegenover geraamde vorderingen. Vorderingen zijn vastgestelde rechten ten bate (cfr. artikel 2, § 3, van het voorontwerp van decreet) en worden geboekt wanneer: het bedrag op nauwkeurige wijze is vastgesteld, de identiteit van de schuldenaar bepaalbaar is, de verplichting van de schuldenaar om te betalen bestaat, een verantwoordingsstuk voorhanden is.

Deze voorwaarden werden opgenomen in artikel 27, § 1, van het voorontwerp van decreet en zijn conform artikel 22 van het KB-boekhoudplan van de CNOC.

De begrenzing situeert zich op het niveau van de functionele afdeling. Er bestaan drie soorten functionele afdelingen: voor de personeelsuitgaven, voor de eigen werking van de entiteit, per beleidsveld.

Indien er op het niveau van de functionele afdeling geen sectie begrotingsontvangsten bestaat, is er geen variabel deel van het uitgavenkrediet en is artikel 11, § 3, zonder voorwerp. Het uitgavenkrediet is dan gelijk aan het vast deel, dus het eigenlijke door het Vlaams Parlement goedgekeurde krediet".

4. Aan de Raad van State, afdeling wetgeving, is meegedeeld dat de in artikel 11, § 3, bedoelde beslissing tot afwijking onmiddellijk uitvoerbaar is, van zodra ze is genomen. Het verdient, ter wille van de duidelijkheid, aanbeveling dat zou worden geëxpliciteerd welke de gevolgen zijn voor de beslissing tot afwijking indien de bekrachtiging, bedoeld in artikel 11, § 3, vierde lid, uitblijft.

5. De gemachtigde van de regering verduidelijkte in verband met artikel 11, § 4, dat erin ook vorderingen worden bedoeld die in de voorgaande begrotingsjaren als ontvangsten werden geboekt, zulks om te vermijden dat uitgaven zouden gebeuren voor ontvangsten die omwille van hun dubieus of niet-invorderbaar karakter niet meer zouden worden geïnd.

Artikel 19

1. In artikel 19, § 1, eerste lid, wordt melding gemaakt van "het betalen van uitgaven boven de limiet van de begrotingskredieten". Vraag is of hieruit moet worden afgeleid dat de begroting, benevens verbintenis- en verplichtingskredieten, tevens betalingskredieten bevat. In dat verband werd door de gemachtigde van de regering de volgende verduidelijking gegeven:

"Artikel 19 is eigenlijk - op vraag van het Rekenhof - de vertaling naar het Vlaamse niveau, en dus naar de terminologie van voorliggend voorontwerp van decreet, van het artikel 70 inzake begrotingsberaadslagingen van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat. De Vlaamse begroting bevat geen betalingskredieten. Het is echter zo dat er geen betalingen kunnen/mogen gedaan worden als er geen voldoende verplichtingenkredieten voorzien zijn in de begroting. Het boeken van de verplichting moet immers steeds de betaling voorafgaan".

2. Teneinde duidelijker tot uitdrukking te brengen dat in artikel 19, § 2, twee soorten van "decreetsontwerp" worden beoogd en dat een decreetsontwerp "ad hoc" enkel moet worden tot stand gebracht in de in artikel 19, § 2, eerste lid, 1° en 2°, vermelde gevallen, verdient het aanbeveling om de eerste zin van artikel 19, § 2, eerste lid, in een afzonderlijk lid onder te brengen en om de tweede zin te integreren in het huidige tweede lid van artikel 19, § 2, dat alsdan uitsluitend op het decreetsontwerp "ad hoc" betrekking zou hebben. In dat geval dienen de interne verwijzingen in artikel 19, § 3, van het ontwerp te worden aangepast.

Artikel 21

1. Artikel 21 verplicht de Vlaamse overheid, zoals omschreven in artikel 2, § 1, van het ontwerp, ertoe om een economische boekhouding met een analytische component te voeren op basis waarvan de begrotingsopvolging en -rapportering permanent kunnen worden verzekerd.

De memorie van toelichting heeft het in dat verband onder meer over:

"één begroting met één (economische) boekhouding waaruit de begrotingsrapportering wordt afgeleid, (en dus geen parallelle begrotings- en economische boekhouding). Hierdoor is duidelijk dat gekozen wordt voor een zuiver en doorgevoerd principe, n.l. dat alle transacties (ook de budgettaire) worden geregistreerd in één enkele boekhouding, met behulp van één enkel rekeningstelsel (CNOOC) en één enkele set van aanrekenings- en waarderingsregels".

De vraag die hierbij rijst is of het systeem van begrotingsboekhouding waarvoor wordt geopteerd in artikel 21 van het ontwerp, in alle opzichten in overeenstemming valt te brengen met de bepalingen die de algemenebepalingenwet bevat met betrekking tot de begrotingsboekhouding (zie de artikelen 5, 8, 9 en 10, § 1, van die wet). Uit de betrokken wetsbepalingen volgt immers dat wordt uitgegaan van een algemene boekhouding en een begrotingsboekhouding die wordt vertaald naar rekeningen voor de boekhouding, waaronder begrotingsrekeningen. Tevens wordt in de wet verwezen naar een minimaal boekhoudplan dat moet worden vastgesteld bij koninklijk besluit en dat dient te worden nageleefd door de gemeenschappen en de gewesten.

Het is derhalve pas wanneer het betrokken koninklijk besluit zal zijn tot stand gebracht en de rekeningen zal hebben vastgelegd die dienen te worden gebruikt bij het voeren van de boekhouding, dat met voldoende kennis van zaken een oordeel zal kunnen worden gevormd omtrent de verenigbaarheid van het in artikel 21 van het ontwerp opgezette systeem met dat waaraan vorm is gegeven op het federale niveau.

Een gelijkaardige vaststelling geldt ten aanzien van de artikelen 26 tot 28 van het ontwerp, die betrekking hebben op de aanrekening.

2. Artikel 21, vierde lid, van het ontwerp draagt de Vlaamse regering op om "de gemeenschappelijke en verplichte basisstructuur van de analytische componenten" te bepalen. Indien de draagwijdte van deze bepaling erin bestaat om het de Vlaamse regering mogelijk te maken om, ter aanvulling van de regeling die wordt beoogd in de algemenebepalingenwet, boekingen niet uitsluitend naar hun aard, maar tevens volgens hun oorsprong en bestemming te registreren, zou die draagwijdte duidelijker tot uitdrukking moeten worden gebracht, teneinde elke twijfel omtrent de overeenstemming van de betrokken bepaling van het ontwerp met de algemenebepalingenwet te vermijden.

.../...

Artikel 30

1. Artikel 30, § 1, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat de Vlaamse regering rekenplichtig is voor de Vlaamse Gemeenschap en de IVA met rechtspersoonlijkheid. Volgens artikel 30, § 1, vierde lid, is de raad van bestuur rekenplichtig voor een publiekrechtelijk vormgegeven EVA. In de beide voornoemde bepalingen wordt de Vlaamse regering opgedragen om de wijze te bepalen waarop de rekenplichtigheid wordt georganiseerd.

Door te bepalen dat, niet een ambtenaar, doch wel de Vlaamse regering of de betrokken raad van bestuur, als rekenplichtige moet worden beschouwd, wijkt de decreetgever af van de gangbare betekenis die de rechtspraak en de rechtsleer aan de figuur van de rekenplichtige toeschrijven. Deze decretale afwijking wordt nog versterkt door het gegeven dat de Vlaamse regering wordt opgedragen om de wijze van rekenplichtigheid te organiseren.

Zoals hierna wordt weergegeven, roept de afwijkende regeling die het ontwerp bevat op het vlak van de rekenplichtigheid, een aantal bezwaren op.

Vooraf echter wordt de verduidelijking weergegeven die de gemachtigde van de regering aan de Raad van State, afdeling wetgeving, heeft verstrekt met betrekking tot de ontworpen regeling inzake de rekenplichtigheid.

2. De gemachtigde van de regering stelde met betrekking tot het bepaalde in artikel 30, § 1, derde en vierde lid, van het ontwerp, het volgende:

"Noch in artikel 180 van de Grondwet, noch in de algemene bepalingenwet wordt een definitie gegeven van het begrip 'rekenplichtigheid'. Volgens het standpunt van het Rekenhof moet het begrip 'rekenplichtigheid' behouden blijven omdat de algemene bepalingenwet er naar verwijst maar is de Vlaamse Gemeenschap vrij hieraan een moderne invulling te geven. Vandaar dat in het derde en vierde lid bepaald wordt dat de Vlaamse regering dit zal doen. De uitvoeringsbesluiten zullen in samenspraak met het Rekenhof worden opgesteld. Indien deze bepalingen niet worden uitgevoerd zal de huidige invulling van het begrip en de huidige werkwijze blijven bestaan, m.n. dat iedereen die staatsgelden behandelt, beschouwd wordt als rekenplichtig en dat, naast de algemene rekening, ook nog iedere houder van een financiële rekening afzonderlijk rekening moet afleggen aan het Rekenhof. Deze invulling van het begrip dateert uit de beginperiode van België en is sterk verbonden met de behandeling van kasgeld. Het geld in handen van ambtenaren kwam toen ook letterlijk uit de schatkist. Over de aanwending ervan moest verantwoording worden afgelegd. Er bestonden geen

.../...

boekhoudsystemen waarin de transacties werden geregistreerd en traceerbaar waren. De rekenplichtigheid was toen de wijze om de controle te organiseren. Vandaar vereist de moderne financiële cyclus aangepaste controlemethoden en - niveaus die juist met dit comptabiliteitsdecreet worden bevestigd en waar ze nog niet bestonden ingevoerd. De invulling van het begrip rekenplichtigheid moet dan ook kaderen in een aangepaste controlecyclus. In punt 1.3.3.2 van de MvT wordt aangekondigd dat het COSO-model zal worden gevolgd bij de organisatie van de interne controle. Het is daarin dat het begrip rekenplichtigheid zijn nieuwe invulling zal krijgen. In het comptabiliteitsdecreet zelf wordt het principe van functiescheiding verankerd (artikel 36, tweede lid) maar de oude functiebenamingen (vereffenaar, ordonnateur, rekenplichtige) die dateren uit de begrotingsboekhouding, worden niet opgenomen".

De aangehaalde verduidelijking vermag volgens de Raad van State, afdeling wetgeving, niet op afdoende wijze de bezwaren te verhelpen waarmee de ontworpen regeling gepaard gaat.

3. In de eerste plaats is er de vaststelling dat in artikel 10 van de algemenebepalingenwet de regels worden bevestigd ¹¹ die ten aanzien van de rekenplichtigen zijn vervat in artikel 180 van de Grondwet ¹² en in de daarop gesteunde wetgeving, zoals met name de wet van 29 oktober 1846 op de inrichting van het Rekenhof met betrekking tot zijn jurisdictionele bevoegdheid ten aanzien van de rekenplichtigen van de Staat ¹³.

(11) Reeds tijdens de parlementaire bespreking van de bijzondere financieringswet van 16 januari 1989 werd er door de toenmalige minister van Financiën op gewezen dat de latere algemenebepalingenwet niet zou kunnen afwijken van de regels die zijn vastgelegd in artikel 180 van de Grondwet (het vroegere artikel 116 van de Grondwet) (Parl. St., Kamer, 1988-1989, nr. 635/18, p. 541).

(12) Het Rekenhof oefent een rechtsprekende functie uit t.a.v. de rekenplichtigen. Weliswaar stelt artikel 180 van de Grondwet dit niet uitdrukkelijk. Het belast het Rekenhof enkel met het "nazien en verevenen van de rekeningen van het algemeen bestuur en van allen die tegenover de staatskas rekenplichtig zijn". Reeds bij het decreet van 30 december 1830 werd aan het Rekenhof echter expliciet de bevoegdheid toegekend de rekenplichtigen te berechten. De traditionele interpretatie van artikel 180 van de Grondwet is dan ook dat de berechting van de rekenplichtigen het noodzakelijk uitvloeisel is van de afsluiting van de rekeningen (J. VELAERS, De Grondwet en de Raad van State, Afdeling wetgeving, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu Uitgevers, 1999, p. 626).

(13) Luidens artikel 10, § 3, van de algemenebepalingenwet zijn de bepalingen van de wet van 29 oktober 1846 van toepassing op de rekenplichtigen van de gemeenschappen en gewesten.

Zoals er in de door de gemachtigde van de regering verstrekte uitleg op wordt gewezen, wordt noch in artikel 180 van de Grondwet, noch in artikel 10 van de algemenebepalingenwet een omschrijving gegeven van het begrip "rekenplichtige". Wel was er, benevens artikel 5 van de genoemde wet van 29 oktober 1846, het bepaalde in artikel 7 van de wet van 15 mei 1846 op de Rijkscomptabiliteit ¹⁴ naar luid waarvan iedere ambtenaar aan wie enige verrichting van rijks gelden is opgedragen, behoudens de bij wet bepaalde uitzonderingen, de hoedanigheid verkrijgt van rekenplichtige en volgens welke bepaling "geen verrichting met rijks gelden mag geschieden, geen openbare kas mag worden beheerd dan door een agent staande onder de bevelen van de Minister van Financiën, door hem of op zijn voordracht benoemd, verantwoordelijk tegenover hem voor zijn beheer en aan de rechtsmacht van het Rekenhof onderworpen".

De voormelde omschrijving van het begrip "rekenplichtige" heeft bij herhaling aanleiding gegeven tot interpretatiemoeilijkheden aangezien er in de besturen geen graad van "rekenplichtige" bestaat en bijgevolg iedere ambtenaar, ongeacht zijn graad, een aan de rechtsmacht van het Rekenhof onderworpen rekenplichtige kon zijn. Het Hof van Cassatie ¹⁵ en de commissie ad hoc van de Kamer van volksvertegenwoordigers ¹⁶ hebben om die reden een meer restrictieve invulling gegeven aan het begrip "rekenplichtige" die inhoudt dat ten aanzien van het Rekenhof als rekenplichtige moet worden beschouwd, de ambtenaar die als voornaamste opdracht of als hoofdopdracht heeft het beheer van de gelden, en niet de persoon die, naast andere functies, over gelden beschikt ¹⁷.

⁽¹⁴⁾ Later artikel 60 van de bij het koninklijk besluit van 17 juli 1991 gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit.

⁽¹⁵⁾ Cass., 10 januari 1946, Pas., 1946, I, pp. 10 en 16, R.J.D.A., 1946, p. 59, noot H. MATTON. In dezelfde zin: Cass., 17 maart 1949, Pas., 1949, I, p. 206; Cass., 18 juni 1954, Pas., 1954, I, p. 895; Cass., 16 oktober 1975, Pas., 1976, I, p. 204; Cass., 30 juni 1983, Pas., 1983, I, p. 1232, met concl. procureur-generaal E. KRINGS; Cass., 30 oktober 1986, Pas., 1987, I, p. 273.

⁽¹⁶⁾ Arresten van 3 maart 1948, R.J.D.A., 1948, pp. 77-78, noot A. PARISIS; arrest van 29 mei 1986, Parl. St., Kamer, 1985-1986, nr. 477/2, pp. 1-4 en J.T., 1987, pp. 28-29, noot F. DELPEREE; arresten van 27 april 1989, Parl. St., Kamer, 1988-1989, nr. 775/1, pp. 1-8.

⁽¹⁷⁾ Zie in dat verband o.m. T. VAN PARYS en E. CLEMENT, De aan de rechtsmacht van het Rekenhof onderworpen "rekenplichtige", R.W., 1993-1994, p. 1319-1325.

Uit wat voorafgaat volgt dat, zo weliswaar noch artikel 180 van de Grondwet, noch artikel 10 van de algemenebepalingenwet een omschrijving geven van het begrip "rekenplichtige", dat begrip op een specifieke wijze is geïnterpreteerd geworden door het Hof van Cassatie en de commissie ad hoc van de Kamer van volksvertegenwoordigers. Wanneer derhalve in artikel 10 van de algemenebepalingenwet aan de wet van 29 oktober 1846 en het voor de toepassing van die wet kapitale begrip "rekenplichtige" wordt gerefereerd, moet die verwijzing worden geacht te slaan op het begrip zoals het is geïnterpreteerd geworden in de rechtspraak van het Hof van Cassatie en van de commissie ad hoc van de Kamer van volksvertegenwoordigers.

Het begrip "rekenplichtige" en de eraan ten grondslag liggende interpretatie in de rechtspraak dienen derhalve te worden beschouwd als "algemene beginselen" waarvan de decreetgever niet vermag af te wijken door eraan een gans eigen, afwijkende invulling te geven, zoals in het ontwerp het geval is.

4. Door te bepalen dat, niet een ambtenaar, doch wel de Vlaamse regering of de betrokken raad van bestuur, als rekenplichtige moet worden beschouwd, dreigt bovendien het begrip "rekenplichtige" te worden gedenatureerd, ermee rekening houdend dat dit begrip een intrinsiek verband impliceert tussen het beheer van gelden - en dat hoeft niet noodzakelijk giraal geld te zijn - en de verantwoordelijkheid die voor dat beheer kan worden opgelopen. Aan de ratio legis van de rekenplichtigheid wordt voorbijgegaan indien niet de concrete ambtenaar die voor dat beheer instaat daarvoor verantwoordelijk kan worden gesteld, doch wel de Vlaamse regering of de betrokken raad van bestuur ¹⁸. Het doorbreken van het verband tussen het beheer van gelden door de natuurlijke persoon die de ambtenaar ¹⁹ is en het afleggen van verantwoording voor dat beheer, holt het begrip

(18) Deze vaststelling vindt duidelijk bevestiging in de volgende definitie die LE BRUN van het begrip "rekenplichtige" geeft: "Le comptable est celui qui, soit en recevant les deniers publics, soit en en faisant emploi, manie *réellement* ces deniers et est à ce titre en possession de ceux-ci" (J. LE BRUN, Droit des finances publiques, Université Catholique de Louvain, 1991-1992, p. 131).

(19) Het begrip "rekenplichtige" t.a.v. wie de rechtsprekende bevoegdheid van het Rekenhof zich uitstrekt, kan weliswaar in diverse subcategorieën worden opgesplitst, doch bij die opsplitsing is tot dusver steeds uitgegaan van de rekenplichtigheid van ambtenaren (zie o.m. M. SPREUTELS, Staatsrekenplichtigheid, Gent, E. Story-Scientia, 1973, p. 20 e.v.; Ph. QUERTAINMONT, La Cour des Comptes et sa mission juridictionnelle. Précis de la responsabilité des comptables publics et des ordonnateurs, Brussel, Bruylant, 1977, p. 105 e.v.; L. JANSSENS, De rechtsprekende bevoegdheid van het Rekenhof, T.B.P., 1998, p. 626-627).

van de rekenplichtigheid uit in de mate dat de beheerder van de gelden niet meer het risico loopt om zelf in persoon ter verantwoording voor dat beheer te worden geroepen.

5. Conclusie uit wat voorafgaat dient te zijn dat artikel 30, § 1, derde en vierde lid, van het ontwerp moet worden herzien, wat de erin geregelde rekenplichtigheid betreft.

Artikel 34

In artikel 34, § 1, van het ontwerp worden de elementen opgesomd waaruit de algemene rekeningen moeten bestaan. Die elementen zijn niet identiek aan die welke in artikel 9 van de algemenebepalingenwet worden opgesomd. Niet alle van die elementen komen blijkbaar voor in artikel 34, § 1, van het ontwerp, terwijl in deze laatste bepalingen elementen zijn opgenomen waaraan niet wordt gerefereerd in artikel 9 van de algemenebepalingenwet.

Deze ogenschijnlijke divergentie is wellicht een gevolg van de gekozen optie om één geïntegreerde boekhouding te voeren met daaraan gekoppeld een analytische component. Niettemin zou in de memorie van toelichting duidelijker moeten worden aangegeven hoe het bepaalde in artikel 34, § 1, van het ontwerp te verenigen valt met artikel 9 van de algemenebepalingenwet, zij het weliswaar dat nog in een nadere uitwerking van het systeem moet worden voorzien in het ter uitvoering van artikel 5 van de algemenebepalingenwet vast te stellen minimale boekhoudplan.

Artikel 40

In artikel 40, eerste lid, van het ontwerp wordt verwezen naar een afwijkingsmogelijkheid ("Tenzij een bijzondere decretale regeling ervan afwijkt, ...") die nog niet is opgenomen in de algemenebepalingenwet, al zou het naar het zeggen van de gemachtigde van de regering wel de bedoeling zijn om de wet op dat punt aan te vullen. Zolang die aanvulling niet is gebeurd, moet derhalve worden vastgesteld dat artikel 40, eerste lid, van het ontwerp, niet in overeenstemming is met de algemenebepalingenwet, wat de beoogde mogelijkheid tot afwijking betreft.

Artikel 44

In artikel 44 van het ontwerp wordt melding gemaakt van "dotaties". Rekening houdend met het gegeven dat artikel 47, § 1, van het ontwerp het heeft over een "algemene werkingssubsidie" kan worden aangenomen dat dotaties onder het subsidiebegrip vallen. De gemachtigde van de regering bracht niettemin de volgende nuance aan:

"De dotaties die de publiekrechtelijk vormgegeven EVA's zelf ontvangen ten laste van de begroting van de Vlaamse Gemeenschap vallen buiten het toepassingsveld van de subsidiëringsregels aangezien zulke dotatie deel uitmaakt van de globale inkomsten van de rechtspersoon en hierover dus verantwoording wordt afgelegd volgens de in dit ontwerpdecreet opgenomen bepalingen inzake de boekhouding, de algemene rekening en het financieel toezicht".

Artikel 46

De gemachtigde van de regering gaf de volgende verduidelijking bij artikel 46, § 1, van het ontwerp:

"Bij de opsomming van personen die een subsidie kunnen ontvangen werd rekening gehouden met het feit dat de aanwending van een subsidie moet verantwoord worden en dat de aansprakelijkheid moet geregeld zijn in het geval de subsidie niet aangewend wordt voor het afgesproken doel.

In geval van minderjarigheid, rechts- of handelingsonbekwaamheid wordt het optreden van deze personen in rechte geregeld via de specifieke desbetreffende wetgeving. Aangezien het hier echter om werkingssubsidies of projectsubsidies gaat, zoals gedefinieerd in artikel 47, is het vrij onwaarschijnlijk dat deze gevallen zich zullen voordoen.

Natuurlijke personen die als lasthebber optreden voor een andere natuurlijke persoon kunnen gevat worden onder artikel 46, § 1, 2°.

Ter wille van de rechtszekerheid verdient het aanbeveling om in artikel 46, § 1, van het ontwerp uitdrukkelijk melding te maken van de natuurlijke persoon die als lasthebber optreedt voor een andere natuurlijke persoon.

Artikel 58

Artikel 58 is, gelet op het bepaalde in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, een overbodige bepaling en moet worden weggelaten uit het ontwerp.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraden,
	J. SMETS,	
	G. SCHRANS,	assessoren van de
	A. SPRUYT,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. K. BAMS, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME