

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 39.899/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 15 februari 2006 door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "betreffende het financiële en materiële beheer van de dienst met afzonderlijk beheer Herstelfonds", heeft op 9 maart 2006 het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering beoogt de nadere regels vast te stellen inzake het financiële en materiële beheer van het Herstelfonds, bedoeld in artikel 159*bis* van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening.

Artikel 159*bis*, eerste lid, van het decreet van 18 mei 1999 bepaalt dat er een Herstelfonds wordt opgericht als gewestdienst met afzonderlijk beheer "als vermeld in artikel 140 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit".

Uit artikel 140 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, gelezen in samenhang met artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, volgt dat het aan de Vlaamse Regering toekomt om met betrekking tot het voornoemde Herstelfonds in een regeling te voorzien als die welke het ontwerp bevat.

De ontworpen regeling kan, onder voorbehoud van de hierna volgende algemene opmerking, worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 159*bis* van het decreet van 18 mei 1999 en in artikel 140 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit.

ALGEMENE OPMERKING

Artikel 159*bis* wordt in het decreet van 18 mei 1999 ingevoegd door artikel 117 van het decreet houdende decretale aanpassingen inzake ruimtelijke ordening en onroerend erfgoed als gevolg van het bestuurlijk beleid, dat door het Vlaams Parlement op 22 februari 2006 is aangenomen. Opdat het voornoemde artikel 159*bis* de ontworpen regeling tot rechtsgrond zou kunnen strekken dient het met toepassing van artikel 133 van het op 22 februari 2006 aangenomen decreet door de Vlaamse Regering in werking te zijn gesteld. Het ontworpen besluit zou met het oog daarop kunnen worden aangevuld met een bepaling die artikel 159*bis* van het decreet van 18 mei 1999 in werking stelt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

In het vierde lid van de aanhef vermelde men het nummer van het advies van de Raad van State.

Artikel 1

Artikel 1, § 2, van het ontwerp luidt:

"De bepalingen over de Rijkscomptabiliteit en de begrotingscontrole zijn van toepassing op het Herstelfonds, tenzij het in dit besluit anders is bepaald".

Met toepassing van het bepaalde in artikel 71, § 1, van de voornoemde bijzondere wet van 16 januari 1989 zijn de bepalingen van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit nog steeds van toepassing op de gemeenschappen en de gewesten. Het aangehaalde artikel 1, § 2, van het ontwerp, is derhalve overbodig. Daarenboven staat het niet aan de Vlaamse Regering om af te wijken van bepalingen van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit, die hiërarchisch hogere normen zijn, zodat de zinsnede "tenzij het in dit besluit anders is bepaald", in artikel 1, § 2, van het ontwerp, ontoelaatbaar is.

Uit wat voorafgaat volgt dat artikel 1, § 2, uit het ontwerp dient te worden weggelaten. Als gevolg daarvan dient dan tevens de paragraafsgewijze indeling van artikel 1 van het ontwerp te vervallen.

Artikel 7

1. Artikel 7, eerste lid, van het ontwerp is, mede gelet op het bepaalde in artikel 6, overbodig en wordt beter weggelaten.

.../...

2. Artikel 7, tweede lid, is strijdig met het beginsel van de annaliteit van de begroting, dat de jaarlijkse voorafgaande goedkeuring van de begroting inhoudt ¹. In de veronderstelling dat die goedkeuring niet zou plaatsvinden vóór het begin van het begrotingsjaar zou, overeenkomstig artikel 24 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit, de aan de dienst verleende toestemming om uitgaven te doen slechts kunnen voortvloeien uit het decreet waarbij voorlopige kredieten worden geopend. Ook artikel 7, tweede lid, dient dus te worden weggelaten.

Artikel 9

Naar analogie van de terminologie die voorkomt in het besluit van de Vlaamse Regering van 10 november 2005 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid Inspectie RWO, vervange men in artikel 9 van het ontwerp de woorden "De leidend ambtenaar" door de woorden "Het hoofd".

De redactie van de artikelen 11, tweede lid, en 16 van het ontwerp dient op dezelfde wijze te worden aangepast.

Artikel 11

In artikel 159*bis* van het decreet van 18 mei 1999 wordt niet verwezen naar het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, maar naar "alle uitgaven die voortvloeien uit de toepassing van titel V (van het decreet van 18 mei 1999)". Naar analogie van die bepaling wordt in artikel 11, tweede lid, van het ontwerp ook best gerefereerd aan de voornoemde titel V.

⁽¹⁾ Dit beginsel vloeit voort uit artikel 174 van de Grondwet, en wordt bevestigd in de artikelen 9, 11, 24 en volgende van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit.

Artikel 17

1. Artikel 17, § 3, 1°, van het ontwerp luidt:

"De beheerder is met betrekking tot de opdrachten, vermeld in § 1, eerste lid, en § 2, tevens bevoegd om:

- 1° gemotiveerde afwijkingen toe te staan van de essentiële bepalingen en voorwaarden, overeenkomstig artikel 8 van het koninklijk besluit van 26 september 1996 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken;

(...)"

Artikel 8, eerste lid, van het koninklijk besluit van 26 september 1996, waarnaar wordt verwezen in artikel 17, § 3, 1°, van het ontwerp, vermeldt dat, na gunning van de opdracht, van haar essentiële bepalingen en voorwaarden "niet (kan) worden afgeweken dan bij een gemotiveerde beslissing van de aanbestedende overheid". Voor de opdrachten, bedoeld in artikel 17, § 2, van het ontwerp, is de aanbestedende overheid de Vlaamse Regering of de minister. Artikel 17, § 3, 1°, van het ontwerp bevat derhalve een contradictie. Ofwel kan immers de beheerder, wat de opdrachten bedoeld in artikel 17, § 2, van het ontwerp betreft, de beoogde afwijkingen toestaan in afwijking van artikel 8 van het koninklijk besluit van 26 september 1996, ofwel wordt artikel 17, § 3, 1°, uit het ontwerp weggelaten en vindt de afwijkingsmogelijkheid van artikel 8 van het voornoemde koninklijk besluit onverkort toepassing.

2. Door de auditeur-verslaggever om verduidelijking verzocht omtrent de rechtsgrond van het bepaalde in artikel 17, § 3, 2°, van het ontwerp, bevestigde de gemachtigde ambtenaar dat het de bedoeling is om die bepaling te schrappen.

3. De laatste paragraaf van artikel 17 van het ontwerp moet worden vernummerd tot een "§ 4", ermee rekening houdende dat er al een "§ 3" is.

Artikel 19

1. Bij artikel 19 wordt wellicht beoogd uitvoering te geven aan artikel 140, tweede lid, 4°, van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. Men schrijve dan ook "Vanaf het begin ..." in plaats van "Bij het begin ...".

2. Artikel 140, tweede lid, 7°, van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit verplicht het betrokken uitvoerende orgaan ertoe regels uit te vaardigen opdat de overdrachten waartoe machtiging is verleend, in de tijd worden beperkt. Het is de Raad van State, afdeling wetgeving, niet duidelijk door welke bepaling van het ontwerp hieraan uitvoering wordt gegeven. Het ontwerp lijkt op dit punt dan ook te moeten worden aangevuld.

Artikel 22

Met betrekking tot de bepaling van inwerkingtreding van het ontworpen besluit kan worden verwezen naar de in dit advies geformuleerde algemene opmerking. Het ontworpen besluit kan in geen geval eerder in werking treden dan het meermaals genoemde artikel 159*bis* waarin de ontworpen regeling mede rechtsgrond vindt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME