KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.436/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 6 oktober 2006 door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Buitenlands Beleid, Media en Toerisme verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende wijziging van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid van 18 juli 2003 op het vlak van het toezicht van de Vlaamse Regering op de extern verzelfstandigde agentschappen", heeft op 24 oktober 2006 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond [1], alsmede van de te vervullen vormvereisten.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Zoals in het opschrift wordt vermeld, strekt het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet ertoe in het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid van 18 juli 2003 (hierna: het kaderdecreet) een aantal wijzigingen aan te brengen betreffende het toezicht van de Vlaamse Regering op de extern verzelfstandigde agentschappen.

In het ontworpen artikel 23 van het kaderdecreet (artikel 2 van het ontwerp) wordt bepaald dat het toezicht op de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen voortaan zal worden uitgeoefend door een regeringsafgevaardigde en wordt te dien einde in een toezichtsregeling voorzien.

Het ontworpen artikel 31 (artikel 3 van het ontwerp) bepaalt dat tussen een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en de Vlaamse Regering een samenwerkingsovereenkomst wordt gesloten en dat, in voorkomend geval, die overeenkomst onder meer betrekking kan hebben op "de toezichtsregeling waaraan het agentschap onderhevig is".

---

(1) Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond verstaan de overeenstemming met de hogere rechtsnormen.

Bij artikel 4 van het ontwerp wordt, wat betreft de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen Vlaamse Vervoersmaatschappij - De Lijn, De Scheepvaart, Waterwegen en Zeekanaal, het Agentschap voor Geografische Informatie Vlaanderen en de Vlaamse Landmaatschappij, telkens voorzien in de opheffing van de bepalingen die het algemeen administratief toezicht op die agentschappen regelen.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3.1. Zoals de Raad van State, afdeling wetgeving, reeds heeft opgemerkt in zijn advies 33.992/3 van 5 november 2002 over het ontwerp dat heeft geleid tot het kaderdecreet, dienen de toezichtsbepalingen op de gedecentraliseerde diensten, te dezen op de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen en op de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen, te worden getoetst aan het voorschrift van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen [2]. Luidens die bepaling moet het decreet, onverminderd artikel 87, § 4, van de bijzondere wet, de "oprichting, samenstelling, bevoegdheid, werking en toezicht" van de beoogde instelling regelen.

Er wordt aangenomen dat de bijzondere wet aan de decreetgever een zekere ruimte laat om zelf invulling te geven aan wat onder het toezicht op een instelling verstaan moet worden. De vormen van toezicht kunnen evolueren, en de bijzondere wet lijkt zich niet te verzetten tegen het invoeren van nieuwe toezichtssystemen. Het is natuurlijk wel vereist dat er wel degelijk een toezicht is.

3.2. Wat het toezicht op de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen betreft, namelijk een georganiseerd toezicht via een regeringsafgevaardigde, blijkt die ontworpen toezichtsregeling de toets aan artikel 9 van de bijzondere wet te kunnen doorstaan.

3.3. Wat evenwel het toezicht op de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen betreft, zal de verenigbaarheid met het genoemde artikel 9 afhangen van de meer concrete bepalingen in de oprichtingsdecreten of in de samenwerkingsovereenkomsten.

---

(2) *Parl. St.*, Vl. Parl., 2002-03, nr. 1612/1, p. 89-94.

Indien het toezicht op die agentschappen, overeenkomstig het ontworpen artikel 31, wordt geregeld in een samenwerkingsovereenkomst tussen het betrokken agentschap en de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest, dient eraan te worden herinnerd dat indien in die te sluiten overeenkomst essentiële elementen van het toezicht op het agentschap zouden worden geregeld, zulks in strijd dreigt te komen met het in artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 vervatte legaliteitsbeginsel, dat naar het oordeel van het Arbitragehof zelfs een element vormt van de aan de gemeenschappen en de gewesten toegekende bevoegdheid [3].

Op dit punt dient de Raad van State dan ook een voorbehoud te formuleren.

4. Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, voorziet artikel 4 van het ontwerp, wat betreft de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen Vlaamse Vervoersmaatschappij - De Lijn, De Scheepvaart, Waterwegen en Zeekanaal, het Agentschap voor Geografische Informatie Vlaanderen en de Vlaamse Landmaatschappij, telkens in de opheffing van de bepalingen die het algemeen administratief toezicht op die agentschappen regelen.

Wat de andere publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen betreft, is het evenwel onduidelijk of de toezichtsregeling vervat in het ontworpen artikel 23 (artikel 2 van het ontwerp) ook op die agentschappen van toepassing zal zijn, en of de betreffende oprichtingsdecreten in voorkomend geval, ook geen aanpassing behoeven.

Dienaangaande bepaalt de memorie van toelichting het volgende:

> "[...] De bepalingen inzake het toezicht door een regeringsafgevaardigde die in het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid worden ingevoegd zullen van toepassing zijn op voormelde agentschappen en op alle andere publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen. De decreten die de extern verzelfstandigde agentschappen hebben opgericht of die de bestaande openbare instellingen hebben omgevormd tot die agentschappen verwijzen immers uitdrukkelijk, op één of andere wijze, naar de toepassing van de bepalingen van dat kaderdecreet" [4].

---

(3) Arbitragehof, nr. 24/98, 10 maart 1998, B.5.1; Arbitragehof, nr. 75/2001, 31 mei 2001, B.10 en B.11.

(4) Zie de artikelsgewijze toelichting bij artikel 4.

De Raad van State dient echter vast te stellen dat niettegenstaande die toelichting er onduidelijkheid blijft bestaan omtrent de verhouding van de ontworpen toezichtsregeling via een regeringsafgevaardigde met de al dan niet specifieke toezichtsbepalingen die in de oprichtingsdecreten van de andere dan de in artikel 4 van het ontwerp bedoelde agentschappen zijn vervat. Zo wordt bijvoorbeeld in verschillende oprichtingsdecreten van de bedoelde agentschappen het volgende bepaald:

> "Behoudens andersluidende bepalingen worden de begroting en rekeningen opgemaakt en goedgekeurd en de controle uitgevoerd overeenkomstig de bepalingen van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op de instellingen van openbaar nut van categorie B" [5].

Zulke bepalingen kunnen twijfel doen ontstaan over welke toezichtsregeling van toepassing zal zijn.

Het staat aan de stellers van het ontwerp dan ook om op dit punt het ontwerp aan een nieuw onderzoek te onderwerpen en zo nodig de oprichtingsdecreten van de andere dan de in artikel 4 van het ontwerp bedoelde agentschappen aan te passen.

5. Het ontworpen decreet bevat geen inwerkingtredingsbepaling. Dit betekent dat het decreet dat in ontwerpvorm voorligt, in werking zal treden tien dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

Bij gebreke van overgangsbepalingen in het decreet, zal de toezichtsregeling vervat in het ontworpen artikel 23 vanaf dat ogenblik van toepassing zijn op de publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen.

Het staat aan de stellers van het ontwerp om te oordelen of niet in een overgangsregeling moet worden voorzien.

---

(5) Zie bijv. artikel 28 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Reguleringsinstantie voor de Elektriciteits- en Gasmarkt; artikel 49 van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap "Vlaams Agentschap voor Ondernemersvorming - Syntra Vlaanderen".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. WEEKERS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS D. ALBRECHT