KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.733/1
VAN 11 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste kamer, op 25 mei 2009 door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijk Ordening verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende aanwijzing van de adviesinstanties voor het watersysteem bij voorontwerpen van ruimtelijke uitvoeringsplannen en gemeentelijke plannen van aanleg", heeft het volgende advies gegeven:

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Vlaamse Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*
* *

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*
* *

1. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot aanpassing van twee besluiten van de Vlaamse Regering, namelijk het besluit van 2 februari 1994 houdende aanwijzing van de besturen en openbare instellingen die advies geven over gemeentelijke plannen van aanleg (zie artikel 1 van het ontwerp) en het besluit van 11 mei 2001 tot aanwijzing van de instellingen en administraties die adviseren over voorontwerpen van ruimtelijke uitvoeringsplannen (artikel 2). De wijzigingen worden doorgevoerd met het oog op een sluitende en gelijkvormige regeling voor de adviesverlening in functie van het watersysteem [(1)].

---

(1) Cf. artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, dat de overheid die moet beslissen over een ruimtelijk uitvoeringsplan of een algemeen of bijzonder plan van aanleg verplicht tot het uitvoeren van de watertoets.

2. Voor de ontworpen wijzigingen wordt luidens de vermeldingen in de aanhef van het ontwerp rechtsgrond gezocht in het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, en in het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, zonder dat wordt gerefereerd aan precieze artikelen van die decreten.

2.1. Het decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, wordt bij artikel 104 van het decreet van 27 maart 2009 tot aanpassing en aanvulling van het ruimtelijke plannings-, vergunningen- en handhavingsbeleid opgeheven met ingang van 1 september 2009.

Artikel 18 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening luidt:

> "De personen die zijn aangewezen voor het opmaken van de plannen van aanleg houden door bemiddeling van het college van burgemeester en schepenen de door de Vlaamse regering aangeduide besturen en openbare instellingen en de Commissie van advies op de hoogte van de voorstudie en delen hen alle voorontwerp- of ontwerpplannen mede. Deze besturen en openbare instellingen verlenen advies binnen de 30 dagen na het toezenden van het voorontwerp- of ontwerpplan. Bij ontstentenis van het advies binnen deze termijn wordt dit geacht gunstig te zijn. De besturen en openbare instellingen en de Commissie van advies kunnen alle opmerkingen maken of suggesties voordragen die zij nuttig achten".

Dat artikel biedt derhalve in beginsel slechts rechtsgrond tot 31 augustus 2009. De bestaande regeling blijft vanaf 1 september 2009 evenwel als overgangsregeling voortwerken op grond van de artikelen 7.4.3, derde lid, en 7.4.4, § 2, eerste lid, van de Vlaamse codex ruimtelijke ordening.

Voor artikel 1 van het ontwerp kan derhalve rechtsgrond worden gevonden in artikel 18 van het decreet betreffende de ruimtelijke ordening.

2.2. De artikelen 41, § 1, tweede lid, 44, § 1, tweede lid, en 48, § 1, tweede lid, van het decreet van 18 mei 1999 geven de Vlaamse Regering de bevoegdheid om te bepalen aan welke "gewestelijke diensten" de voorontwerpen van gewestelijk, provinciaal of gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan moeten worden voorgelegd.

Het decreet van 10 maart 2006 houdende decretale aanpassingen inzake ruimtelijke ordening en onroerend erfgoed als gevolg van het bestuurlijke beleid, heeft in die bepalingen de omschrijving "adviserende instellingen en administraties" vervangen door de omschrijving "gewestelijke diensten" (2). Daarmee lijkt te worden verwezen naar diensten in de organieke betekenis, die afhangen van het Vlaamse Gewest. Dat wordt, zij het in een ander verband, bevestigd door de memorie van toelichting bij het decreet van 10 maart 2006 (3).

De vraag rijst dan ook of "de bevoegde provinciale administratie" - artikel 2, 4/, van het ontwerp wijzigt artikel 2, 13/, van het besluit van 11 mei 2001 waarin een adviesopdracht wordt gegeven aan "de bevoegde provinciale administratie" - en de in artikel 2, 5/, van het ontwerp vermelde "bevoegde exploitant van de grondwaterwinning" en "het polderbestuur of het bestuur van de Watering" te beschouwen zijn als gewestelijke diensten in de zin van de aangehaalde artikelen van het decreet van 18 mei 1999. Deze vraag werd aan de gemachtigde voorgelegd. Zijn antwoord luidde:

> "Het is correct dat de artikelen 41, §1, 44, §1 en 48, §1 DRO het hebben over «gewestelijke diensten». Dat is zo sinds de decreetswijziging van 10 maart 2006 die de bestuurlijke hervorming «beter bestuurlijk beleid» begeleidde. Voorheen spraken de geciteerde artikelen over »adviserende instellingen en administraties». De memorie van toelichting bij het ontwerpdecreet dat leidde tot het decreet van 10 maart 2006 houdende decretale aanpassingen inzake ruimtelijke ordening en onroerend erfgoed als gevolg van het bestuurlijk beleid (Parl. St. Vl. Parl., 2005-2006, stuk 613/1, p. 15 en 16) bestempelt deze wijziging als een terminologische wijziging. Het lijkt erop dat men destijds over het hoofd heeft gezien dat de wijziging niet louter terminologisch was, maar ook beperkend (wat dan niet de bedoeling was). Op dat ogenblik waren namelijk in de bij uitvoeringsbesluit vastgelegde lijst van adviesinstanties ook niet-gewestelijke diensten opgenomen. In de praktijk is dat laatste in een aantal gevallen ook wel degelijk zinvol. Bijgevolg zal onderzocht moeten worden of een nieuwe decretale aanpassing zich op termijn opdringt. In afwachting daarvan is de vraag terecht of instanties die niet zonder meer als gewestelijke diensten kunnen worden beschouwd, kunnen opgenomen worden in de lijst van adviesinstanties die de Vlaamse Regering vastlegt. Mogelijks is hierbij relevant dat de adviezen in kwestie niet bindend zijn en dat ze uiteraard dienen om een gefundeerde beslissing te

---

(2) Zie de artikelen 92, 94, 2/, en 96, 2/, van het decreet van 10 maart 2006.

(3) Ook in artikel 14 van het decreet van 30 juni 1993 houdende bescherming van het archeologisch patrimonium is door hetzelfde decreet de omschrijving "gewestelijke diensten" ingevoerd (cf. artikel 28, 1/, van het decreet van 10 maart 2006). In de memorie wordt bij die bepaling volgende toelichting gegeven: "De term 'gewestelijke diensten' verwijst naar de bevoegde diensten van het beleidsdomein Leefmilieu" (*Parl. St.* Vl. Parl., 2005-06, nr. 613/1, 10).

kunnen nemen waarbij alle relevante informatie wordt meegenomen. Bijgevolg stelt zich de vraag of het niet alsnog mogelijk is om wel degelijk de in het aan de Raad voorgelegde ontwerpbesluit vermelde instanties aan te duiden als instanties die over een voorontwerp plan kunnen adviseren".

Daargelaten de vraag wat nu precies dient te worden verstaan onder de omschrijving "gewestelijke diensten", erkent ook de gemachtigde dat er een probleem van rechtsgrond is. Dat probleem geldt evenzeer voor het aanwijzen van instanties die niet-bindende adviezen verlenen. Vooraleer artikel 2 van het ontwerp kan worden aangenomen zal eerst duidelijkheid moeten worden gecreëerd door het decreet aan te passen.

Uit hetgeen voorafgaat dient te worden geconcludeerd dat voor artikel 2 van het ontwerp in de huidige stand van de wetgeving geen deugdelijke rechtsgrond voorhanden is.

De kamer was samengesteld uit

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

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. G. SCHEPPERS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME