

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.353/1/3
VAN 29 OKTOBER 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste en derde kamer, op 27 oktober 2009 door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende bepalingen tot begeleiding van de derde aanpassing van de begroting 2009", heeft het volgende advies gegeven:

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling als volgt gemotiveerd:

"De hoogdringendheid wordt ingegeven door het feit dat de voorontwerpen van decreet tegen 31 oktober 2009 bij het Vlaams Parlement moeten worden ingediend. De begrotingsdecreten werden op 26 oktober 2009 bij het Vlaams Parlement ingediend. Wegens de nauwe band met de begrotingsdecreten en de gelijktijdige behandeling in het Vlaams Parlement worden de programmadecreten in dezelfde periode ingediend".

Voor een aantal bepalingen van het voorontwerp is de nauwe band met de begroting 2009 niet duidelijk ¹, zodat voor die onderdelen de spoedeisendheid niet is aangetoond. Het gaat om volgende artikelen van het ontwerp, waarover dan ook geen advies wordt gegeven:

- artikel 16;
- artikel 27;
- artikelen 30 tot 34;
- artikel 38.

*

* *

Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond ², alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

⁽¹⁾ Zie bijvoorbeeld artikel 16 van het ontwerp dat ertoe strekt een indexeringsregeling in te voeren in artikel 47 van het decreet van 8 mei 2009 betreffende de kwaliteit van onderwijs, die evenwel slechts zal worden toegepast vanaf het begrotingsjaar 2011.

⁽²⁾ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

Gelet op de uiterst korte termijn die de Raad van State, afdeling Wetgeving, is toegemeten voor het uitbrengen van zijn advies over de omvangrijke, veelzijdige en complexe decreten tot begeleiding van de begroting - het voorliggende ontwerp omvat 51 artikelen, terwijl het ontwerp houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2010 ³ 149 artikelen telt -, is het niet mogelijk geweest de tekst ervan aan een volledig en diepgaand onderzoek te onderwerpen. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag bijgevolg niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er wel iets over wordt gezegd, dat er niets méér over te zeggen valt.

*

* *

VORMVEREISTEN

Blijkens de stukken gevoegd bij de adviesaanvraag heeft de Vlaamse Regering op 23 oktober 2009 beslist de Vlaamse minister bevoegd voor Financiën en Begroting te gelasten over het voorliggende ontwerp het advies in te winnen van respectievelijk de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (Serv), de Vlaamse Onderwijsraad (Vlor), de Vlaamse Raad voor Wetenschapsbeleid (VRWB), de Minaraad, de Strategische Adviesraad internationaal Vlaanderen, de Vlaamse Woonraad, de Vlaamse Jeugdraad, de Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media, de Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns-, Volksgezondheids- en Gezinsbeleid (WVG) en de Vlaamse Adviesraad voor Bestuurszaken. Die adviezen blijken nog niet te zijn gegeven.

Bovendien heeft de Vlaamse Regering beslist dat over "de respectieve personeelsgerelateerde bepalingen van hoofdstuk II Onderwijs" zal worden onderhandeld in:

- een gemeenschappelijke vergadering van het Sectorcomité X (onderwijs Vlaamse Gemeenschap) en de onderafdeling "Vlaamse Gemeenschap" van afdeling 2 van het Comité voor de provinciale en de plaatselijke overheidsdiensten;

⁽³⁾ Over dat ontwerp brengt de Raad van State, afdeling Wetgeving, gelijktijdig advies 47.354/1/3 uit.

- een gemeenschappelijke vergadering van het overkoepelend onderhandelingscomité van het vrij gesubsidieerd onderwijs en het Vlaams onderhandelingscomité voor de basiseducatie;
- het Vlaams onderhandelingscomité voor het hoger onderwijs.

Deze onderhandelingen blijken nog niet te zijn afgerond.

Aan de Raad van State is meegedeeld dat ook de procedure voorgeschreven bij artikel 5, § 3, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, wordt doorlopen. Het resultaat ervan is evenwel nog niet bekend.

Tot slot blijkt uit het aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, voorgelegde dossier niet dat over artikel 41 van het ontwerp het advies van de Inspectie van Financiën werd ingewonnen. Zo dit effectief niet het geval is, zal dat vormvereiste alsnog dienen te worden vervuld.

Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van de voornoemde vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, nog aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Blijkens artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State zijn een aantal teksten uitgesloten van het raadplegingsvereiste van de afdeling Wetgeving. Het gaat onder meer om teksten die geen normatieve bepalingen bevatten in de materiële betekenis van het woord, zoals bijvoorbeeld leningen en domeinverrichtingen.

Gelet daarop kan over de artikelen 22 en 47 van het ontwerp geen advies worden gegeven.

2. Op de artikelen 22, 23, 28, 29 en 47 na, zal aan de bepalingen van het ontwerp terugwerkende kracht worden verleend.

Zoals het Grondwettelijk Hof er reeds meerdere malen heeft op gewezen, is de niet-retroactiviteit van wetten of decreten een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid, en houdt die waarborg in dat het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een welbepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat de handeling wordt verricht ⁴.

Nog volgens het Grondwettelijk Hof is de terugwerkende kracht van decreetsbepalingen enkel verantwoord wanneer zij onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang. Indien bovendien blijkt dat de terugwerkende kracht tot gevolg heeft dat de afloop van één of meer gerechtelijke procedures in een welbepaalde zin wordt beïnvloed of dat rechtscolleges worden verhinderd zich uit te spreken over een welbepaalde rechtsvraag, vergt de aard van het in het geding zijnde beginsel dat uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang een verantwoording bieden voor het optreden van de wetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers inbreuk maakt op de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden ⁵.

Bij de artikelsgewijze bespreking van het ontwerp zal meer specifiek worden aangegeven welke bepalingen op het vlak van retroactiviteit een probleem stellen.

3. Verscheidene bepalingen van het ontwerp strekken ertoe wijzigingen aan te brengen in regelingen in verband met het toekennen van financiële middelen of in verband met het uitkeren van subsidies. Soms wordt het bedrag van de middelen of van

(4) Zie o.m. Grondwettelijk Hof, nr. 49/98, 20 mei 1998, B.4; Grondwettelijk Hof, nr. 17/2000, 9 februari 2000, B.4; Grondwettelijk Hof, nr. 30/2004, 3 maart 2004, B.5; Grondwettelijk Hof, nr. 41/2008, 4 maart 2008, B.6.1; Grondwettelijk Hof, nr. 26/2009, 18 februari 2009, B.13.

(5) Zie o.m. Grondwettelijk Hof, nr. 86/2005, 4 mei 2005, B.6.1; Grondwettelijk Hof, nr. 55/2006, 19 april 2006, B.6; Grondwettelijk Hof, nr. 41/2008, 4 maart 2008, B.6.1; Grondwettelijk Hof, nr. 64/2008, 17 april 2008, B.29.1 en B.47.1; Grondwettelijk Hof, nr. 6/2009, 15 januari 2009, B.3.2; Grondwettelijk Hof, nr. 26/2009, 18 februari 2009, B.13.

de subsidie verminderd, soms wordt bepaald dat de subsidies voortaan nog slechts worden uitgekeerd binnen de perken van de begroting. Sommige van die wijzigingen hebben reeds betrekking op het lopende jaar. Het gaat onder meer om de artikelen 6, 9, 11, 39, 41 en 43 van het ontwerp. Naast in voorkomend geval de opmerkingen bij de terugwerkende kracht (zie randnr. 2) moet in verband met die bepalingen het volgende worden opgemerkt.

De rechtszekerheid is een grondbeginsel van een democratische samenleving ⁶. Dat beginsel houdt in dat de inhoud van het recht, onder meer door de wijze waarop het geformuleerd is, toegankelijk en voldoende duidelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het ogenblik dat die handeling wordt gesteld ⁷.

Toegepast op regelingen waarbij financiële middelen worden toegekend of waarbij de voorwaarden worden vastgesteld voor het verkrijgen van subsidies, betekent dit dat de begunstigden of degenen die aanspraak kunnen maken op de subsidie er moeten kunnen van uitgaan dat, als zij zich richten naar die regelingen, zij ook op de in het vooruitzicht gestelde financiële middelen of subsidies aanspraak kunnen maken.

Weliswaar kan de decreetgever, in de uitoefening van zijn discretionaire bevoegdheid, zulke regelingen voor de toekomst wijzigen. In beginsel kan hij dus, zelfs voor het lopende jaar 2009, nog wijzigingen aanbrengen in de betrokken decreetsbepalingen.

Dit neemt niet weg dat de betrokkenen, rekening houdend met de te verwachten financiële middelen en subsidies voor 2009, bepaalde verbintenissen op zich genomen kunnen hebben, bijvoorbeeld personeelsleden aangeworven of in dienst gehouden hebben. Door de regeling inzake de toekenning van financiële middelen of subsidies te wijzigen, zou het ontwerp op gespannen voet kunnen komen te staan met het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

⁽⁶⁾ RvS afdeling Bestuursrechtspraak, nr. 41.140, 24 november 1992, LEJEUNE.

⁽⁷⁾ Zie o.m. Grondwettelijk Hof, nr. 25/90, 5 juli 1990, 8.B.7.2; Grondwettelijk Hof, nr. 39/2006, 8 maart 2006, B.5.1; Grondwettelijk Hof, nr. 26/2009, 18 februari 2009, B.13.

Het staat aan het Vlaams Parlement om, in het licht van de door de Regering verstrekte gegevens, het algemeen (budgettair) belang en de belangen van de betrokkenen tegen elkaar af te wegen. Indien verkregen rechten of rechtmatige verwachtingen worden aangetast, mag die aantasting niet onevenredig zijn met het doel dat met de ontworpen regeling wordt nagestreefd⁸.

Tot slot zou ook dienen te worden bepaald op welke manier een eventuele vermindering van het globale bedrag door de onderscheiden gerechtigden zal worden gedragen, waarbij uiteraard het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie in acht zal moeten worden genomen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Hoofdstuk I - Algemeen

Artikel 1

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk II - Onderwijs

Artikel 10

Uit het ontworpen artikel 54, § 1, van het decreet van 14 maart 2008 betreffende de financiering van de werking van de hogescholen en de universiteiten in Vlaanderen volgt dat de Vlaamse Regering de toelage aan de instellingen geheel of gedeeltelijk "kan" terugvorderen als de instellingen hun verplichtingen inzake rapportering niet nakomen of als de uitvoering zonder grondige motivatie afwijkt van het goedgekeurde plan.

⁽⁸⁾ Zie de hiervóór vermelde arresten van het Grondwettelijk Hof.

Deze bepaling wijkt af van artikel 57 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, dat bepaalt dat de toelagetrekker tot onmiddellijke terugbetaling van de toelage gehouden is indien hij de voorwaarden niet naleeft waaronder de toelage verleend werd (1/), indien hij de toelage niet aanwendt voor de doeleinden waarvoor ze verleend werd (2/) en indien hij de controle, bedoeld in artikel 56 van de gecoördineerde wetten, verhindert (3/). Uit het tweede lid van hetzelfde artikel volgt dat als de toelagetrekker in gebreke blijft de in artikel 55 bedoelde verantwoording te verstrekken, hij gehouden is tot terugbetaling ten belope van het deel dat niet werd verantwoord.

In dat verband moet worden opgemerkt dat, luidens artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989, de federale wet de algemene bepalingen vaststelt op het stuk van de controle inzake het verlenen en het gebruik van subsidies. Krachtens artikel 71, § 1, van diezelfde bijzondere wet zijn, "tot de inwerkingtreding van de wet bedoeld in artikel 50, § 2, ... de vigerende bepalingen betreffende ... de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies ... van overeenkomstige toepassing op de gemeenschappen en de gewesten" ⁹.

Uit die bepalingen van de bijzondere financieringswet en uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt dat het de gemeenschappen en de gewesten niet toekomt inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies "algemene bepalingen" vast te stellen, zelfs niet door de bestaande algemene bepalingen te hernemen, maar dat ze alleen bevoegd zijn om "buiten dit wettelijk kader ... in deze materies specifieke regels te bepalen" ¹⁰.

(9) De inwerkingtreding van 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, is wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, uitgesteld tot 1 januari 2010 (koninklijk besluit van 7 juni 2007 houdende, voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest betreft, uitstel van inwerkingtreding van 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).

(10) Zie memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 is geworden (*Parl. St.*, Kamer, 1988-1989, nr. 635/1, 37).

De bevoegdheid om ter zake "specifieke regels" vast te stellen moet - volgens de verklaringen van de Minister van Financiën in de bevoegde Kamercommissie - in die zin worden begrepen dat "de gemeenschappen en gewesten die (door de federale wetgever vastgestelde) regels (eigenlijk) alleen maar strenger (kunnen) maken (en er) niet (kunnen van) afwijken" ¹¹. Het vaststellen van dergelijke strengere regels inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies komt evenwel alleen de decreet- of ordonnantiegever toe, niet de regering ¹².

Artikel 10 van het ontwerp versoepelt de regeling vervat in artikel 57 van de wetten op de rijkscomptabiliteit. Dergelijke regeling is bijgevolg in principe ¹³ in strijd met de geldende bevoegdheidsverdeling.

Artikel 12

Artikel 12 van het ontwerp beoogt het tijdstip van inwerkingtreding van het decreet van 13 februari 2009 houdende de organisatie van schoolsport, dat sedert 1 januari 2009 uitwerking heeft, te veranderen in 1 januari 2010. Daartoe wordt de inwerkingtredingsbepaling in het decreet retroactief gewijzigd. Er wordt tevens uitdrukkelijk bepaald dat het decreet van 1 december 1993 houdende de erkenning en de subsidiëring van de Stichting voor de Vlaamse Schoolsport intussen van kracht blijft.

Artikel 10 van het decreet van 13 februari 2009 luidt:

"De volgende regelingen worden opgeheven:
1/ het decreet van 1 december 1993 houdende de erkenning en de subsidiëring van de Stichting voor de Vlaamse Schoolsport;

⁽¹¹⁾ *Parl. St.*, Kamer, 1988-1989, nr. 635/18, 543.

⁽¹²⁾ Zie bijv. ook het advies 24.073/8 van de afdeling Wetgeving van 19 december 1995 over een voorontwerp van decreet "tot vaststelling van het statuut van de niet-professionele sportbeoefenaar" (*Parl. St.*, Vl. Parl., 1995-1996, nr. 342/1).

⁽¹³⁾ Behoudens indien toepassing gemaakt wordt van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, in welk geval in de memorie van toelichting zou moeten worden aangetoond dat voldaan is aan de voorwaarden daartoe.

2/ het decreet van 7 mei 2004 betreffende de onderwijsgebonden sport, gewijzigd bij het decreet van 24 december 2004;
3/ het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 1994 tot uitvoering van het decreet van 1 december 1993 houdende de erkenning en de subsidiëring van de Stichting voor de Vlaamse Schoolsport".

Het is dan ook, ter wille van de rechtszekerheid, beter om de tweede zin van het ontworpen artikel 12 van het decreet van 13 februari 2009 te schrappen. Ook zonder die bepaling zal het decreet van 1 december 1993 immers geacht moeten worden nooit te zijn opgeheven en dus verder van toepassing blijven. Dat zal echter evenzeer het geval zijn voor het uitvoeringsbesluit vermeld in artikel 10, 3/, van het decreet van 13 februari 2009, dat niet in de ontworpen bepaling wordt vermeld ¹⁴.

Artikel 11 van hetzelfde decreet luidt:

"In afwijking van artikel 4 moeten de verenigingen die in aanmerking willen komen voor subsidies voor de eerste vierjarige periode, die ingaat in het jaar 2009, hun aanvraag uiterlijk 31 december 2008 indienen".

De woorden "die ingaat in het jaar 2009" zullen eveneens moeten worden gewijzigd om terzake geen onduidelijkheid te laten bestaan en de datum "31 december 2008" zal moeten worden aangepast.

Hoofdstuk III - Successierechten

Artikel 18

Artikel 18 van het ontwerp wijzigt artikel 60*bis* van het Wetboek der successierechten, met uitwerking vanaf 1 januari 2009. Volgens de memorie van toelichting gaat het om een verduidelijking van de tekst. De gemachtigde verklaart de terugwerkende kracht van het betrokken hoofdstuk van het ontwerp als volgt:

⁽¹⁴⁾ Voor het decreet van 7 mei 2004 betreffende de onderwijsgebonden sport, vermeld in artikel 10, 2/, van het decreet van 13 februari 2009, heeft dat weinig praktisch belang omdat het decreet nooit in werking is gesteld.

"Deze retroactiviteit wordt verantwoord doordat de maatregel een crisismaatregel is. Algemeen wordt aangenomen dat de crisis in het laatste kwartaal van 2008 is begonnen".

Deze verantwoording is evenwel niet pertinent voor de verduidelijking die met artikel 18 zal worden aangebracht. Waarom precies terugwerking tot 1 januari 2009 voor die bepaling nodig wordt geacht, is niet duidelijk. Voor die retroactiviteit zal in elk geval moeten kunnen worden verantwoord waarom zij onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.

Artikel 19

1. Wegens de economische en financiële crisis wordt de tewerkstellings- en loonlastenvoorwaarde ¹⁵ versoepeld die in artikel 60*bis*, § 5, van het Wetboek der successierechten ("minstens 500.000 euro aan loonlasten") wordt gesteld om vrijstelling van successierechten te verkrijgen. Artikel 19 van het ontwerp bewerkstelligt dit en krijgt uitwerking met ingang van 1 januari 2009. Zoals in de memorie van toelichting wordt aangegeven, beoogt de vrijstellingsregeling de continuïteit te bevorderen evenals de creatie en het behoud van de tewerkstelling bij de overdracht van familiale ondernemingen en familiale vennootschappen naar aanleiding van het overlijden van één van de aandeelhouders of eigenaars. De voorgestelde wijzigingen zijn volgens de memorie erop gericht tegemoet te komen aan ondernemingen en vennootschappen waar de loonlast of het aantal werknemers plots daalt ten gevolge van de crisis.

2. Op de vraag of het bedoeld is dat de voorwaarde in de ontworpen paragraaf 5/1, eerste lid, van artikel 60*bis* ("op voorwaarde dat er minimaal twee kwartalen van de twaalf kwartalen voorafgaand aan het overlijden vallen in de periode van het vierde kwartaal van 2008 tot en met het derde kwartaal van 2011") ertoe leidt dat enkel overlijdens vanaf 1 april 2009 in aanmerking komen, en wat daarvoor dan de verantwoording is, antwoordde de gemachtigde wat volgt:

⁽¹⁵⁾ De tewerkstellingsvoorwaarde zoals die gold vóór 1 november 2007 en de loonlastenvoorwaarde zoals die geldt sedert 1 november 2007.

"Voor de door u aangehaalde overlijdens wordt de constitutieve periode inderdaad niet getroffen door de crisis (periode van 1 september 2008 tot en met 1 september 2011). De datum van 1 november 2007 is desalniettemin een sleutelmoment wat de formulering van art 19, 1/ verklaart. 1 november 2007 is immers de datum van overgang van de tewerkstellingvoorwaarde naar de loonlastenvoorwaarde. De tewerkstellingsvoorwaarde vereist 5 in het Vlaams Gewest tewerkgestelde werknemers. De loonlastenvoorwaarde vereist een bedrag van € 500.000 aan loonlasten. De overgang van de tewerkstellingsvoorwaarde naar de loonlastenvoorwaarde is een gevolg van het arrest van het Hof van Justitie van 25 oktober 2007 in de zaak C-464/05".

En verder verklaarde de gemachtigde dat het feit dat enkel overlijdens vanaf 1 april 2009 in aanmerking komen

"het gevolg (is) van het bepalen van de crisisperiode. Deze laatste werd vastgelegd in overeenstemming met de vaststellingen dat de economische crisis eind 2008 losbarstte. Overlijdens vóór het tweede kwartaal van 2009 hebben dan ook in de constitutieve periode geen of slechts een minimaal effect van de crisis op de uitbetaling van loonlasten ondergaan. Deze totale verschillende omstandigheden (al dan niet onderworpen aan de crisis in de constitutieve periode) verantwoordt de verschillende benadering".

Daarbij blijft het echter de vraag waarom aan artikel 19 van het ontwerp terugwerkende kracht wordt verleend tot 1 januari 2009. Enerzijds wordt het begin van de economische en financiële crisis gesitueerd op 1 september 2008, terwijl anderzijds die nieuwe regeling pas zal gelden voor de overlijdens vanaf 1 april 2009. Voor die retroactiviteit - en het gekozen tijdstip - zal moeten kunnen worden verantwoord waarom zij onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.

3. In zijn algemeenheid volstaat de summiere verantwoording die voor de nieuwe regeling gegeven wordt op het eerste gezicht niet om alle erin vervatte verschillen in behandeling verenigbaar te achten met het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod (artikelen 10 en 11 van de Grondwet). Door de loonlasten- of tewerkstellingsvereiste tijdelijk op te heffen, wordt geen vereiste van continuïteit meer gesteld. Alleen het vereiste van bezit gedurende drie jaar voor overlijden en het jaarrekeningsvereiste (cf. artikel 60*bis*, § 8, van het wetboek) zijn nog relevant. Het gevolg daarvan is een substantiële uitbreiding van het toepassingsgebied van de vrijstelling van successierechten.

In het licht van het doel in het algemeen van de successiebelasting (algemene belasting, budgettaire doelstelling, gelijkheid van de burger voor de gemeenschappelijke lasten) én het doel van de vrijstellingsregeling in het bijzonder (oorspronkelijk: instandhouding van familiale ondernemingen met behoud van tewerkstelling of loonlasten over een periode van acht jaar) lijken zowel het onderscheidingscriterium (het bezit gedurende drie jaar van minstens de helft van een familieonderneming of familiale vennootschap zonder eis van continuïteit van tewerkstelling of loonlasten) als het grote verschil in fiscale behandeling ten opzichte van alle andere gerechtigden in een nalatenschap (bijv. vorderingen op familieondernemingen die men niet voor 50% controleert) niet genoegzaam verantwoord.

Gelet daarop wordt ter overweging gegeven om hetzij in de memorie van toelichting de regeling beter te verantwoorden, hetzij de ontworpen bepalingen bij te stellen in functie van en evenredig aan de uitgedrukte beleidsoverwegingen van tijdelijke verlichting van successiebelastingdruk ter vrijwaring van familiale ondernemingen ingevolge terugval van de economische activiteit en tewerkstelling.

Hoofdstuk IV - DAB Fonds Minnelijke Schikkingen en DAB Herstelfonds

Artikel 20

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk V - Vlaamse Regulator voor de Media

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk VII - Vlaams Gemeentefonds

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk VIII - Knelpuntdossiers VAPH en FJW

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk IX - Werk

Afdeling I - Bekrachtigingen in het kader van BBB

Artikelen 25 en 26

De artikelen 25 en 26 van het ontwerp dienen om retroactief twee besluiten van de Vlaamse Regering te bekrachtigen, die zijn genomen op grond van artikel 35 van het Kaderdecreet Bestuurlijk Beleid van 18 juli 2003. Dat artikel 35 luidt:

"§ 1. De Vlaamse regering regelt de toewijzing van de personeelsleden, de goederen, de rechten en verplichtingen, van de diensten, instellingen en rechtspersonen die afhangen van de Vlaamse Gemeenschap of van het Vlaamse Gewest, aan de departementen, de intern verzelfstandigde agentschappen en de extern verzelfstandigde agentschappen, met het oog op de uitoefening van de hun toegewezen taken.

De besluiten die krachtens het eerste lid worden vastgesteld, kunnen de van kracht zijnde decretale bepalingen wijzigen, vervangen of opheffen.

§ 2. De bevoegdheid die bij § 1 aan de Vlaamse regering wordt opgedragen, vervalt op de datum van de toewijzing van het personeel, van de goederen en van de rechten en plichten.

De besluiten die krachtens § 1 zijn vastgesteld, houden op uitwerking te hebben indien zij niet bij decreet bekrachtigd zijn binnen de 12 maanden na de datum van hun inwerkingtreding. De bekrachtiging werkt terug tot deze laatste datum.

Na de in het eerste lid bedoelde data kunnen de besluiten die krachtens § 1 zijn vastgesteld en bekrachtigd alleen bij decreet worden gewijzigd, vervangen of opgeheven".

In dit geval had het besluit van 22 juni 2007 houdende de toewijzing van de goederen, de rechten en de verplichtingen van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding, aan het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap, Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding, aan het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie en aan het Departement Werk en Sociale Economie, uitwerking met ingang van 1 april 2006 en had het besluit van 18 juli 2008 houdende de toewijzing van de goederen, de

.../...

rechten en verplichtingen van het Vlaams Instituut voor het Zelfstandig Ondernemen (VIZO) aan het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaams Agentschap voor Ondernemersvorming - Syntra Vlaanderen en aan het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap Ondernemen, uitwerking met ingang van 1 januari 2006. Aangezien ze niet overeenkomstig artikel 35, § 2, tweede lid, van het Kaderdecreet Bestuurlijk Beleid bij decreet zijn bekrachtigd binnen het jaar dat volgde op hun inwerkingtreding - dat kon in de praktijk ook niet vermits de besluiten meer dan een jaar terugwerken -, hebben ze niet langer uitwerking respectievelijk sedert 1 april 2007 en sedert 1 januari 2007.

De loutere bekrachtiging waarin het ontwerp voorziet, zal tot gevolg hebben, niet dat de betrokken bepalingen herleven ¹⁶, doch wel dat ze voor de periode tijdens dewelke ze uitwerking hebben gehad, door de decreetgever bevestigd worden en aldus kracht van decreet krijgen. Het betekent ook dat de wettigheid van die besluiten niet meer betwist kan worden voor de hoven en de rechtbanken van de rechterlijke macht en voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State. Uit de memorie van toelichting blijkt inderdaad dat één van de oogmerken van de bekrachtiging, het vermijden van betwistingen is:

"De toepassing van het beginsel van terugwerkende kracht is noodzakelijk voor het waarborgen van de continuïteit van de openbare dienst. De niet-bekrachtiging binnen de door de decreetgever voorziene termijn zorgt bijkomend voor een onoverzichtelijk kluwen, wat kan leiden tot juridische geschillen en procedures allerhande. In die optiek zorgt de terugwerkende kracht van de bekrachtiging voor het vermijden van toekomstige kosten".

Het valt te betwijfelen of daarmee is aangetoond dat er uitzonderlijke omstandigheden of dwingende motieven van algemeen belang voorhanden zijn die een dergelijk ingrijpen van de decreetgever, dat ten nadele van een categorie van burgers inbreuk maakt op de jurisdictionele waarborgen die aan allen worden geboden, verantwoordt. Het komt echter aan het Grondwettelijk Hof toe om daarover in voorkomend geval het finale oordeel te vellen.

⁽¹⁶⁾ Indien het toch de bedoeling zou zijn om de betrokken besluiten, in afwijking van artikel 35, § 2, tweede lid, van het Kaderdecreet Bestuurlijk Beleid, verder uitwerking te laten hebben, dan verdient het aanbeveling om de bepalingen ervan in het ontwerp op te nemen.

Afdeling III - Vzw ESF-Agentschap

Bij deze afdeling zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk X - Fonds Personeelsleden verlof met opdracht

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk XI - Ontbinding Vlaams Agentschap Ondernemen

Artikelen 36 en 37

De artikelen 36 en 37 van het ontwerp strekken ertoe twee besluiten van de Vlaamse Regering retroactief te bekrachtigen, die ten dele tot stand zijn gekomen op grond van artikel 21 van het decreet van 19 december 2008 houdende diverse maatregelen inzake de ontbinding van het Vlaams Agentschap Ondernemen en houdende de inrichting van een Comité voor Preventief Bedrijfsbeleid. Het gaat om het besluit van 30 januari 2009 tot in werking stelling van de ontbinding zonder vereffening van het Vlaams Agentschap Ondernemen en tot regeling van de overdracht van zijn activiteiten en vermogen aan het Agentschap Ondernemen en het besluit van 3 april 2009 houdende diverse begrotingsmaatregelen kaderend in de overdracht van de activiteiten en het vermogen van het ontbonden Vlaams Agentschap Ondernemen aan het Agentschap Ondernemen, respectievelijk het Hermesfonds, die worden bekrachtigd met uitwerking vanaf 30 september 2009.

Artikel 21 van het decreet van 19 december 2008 draagt de Vlaamse Regering op om de bestaande decreetsbepalingen waarin de werking van het Vlaams Agentschap Ondernemen nader is geregeld, te wijzigen, aan te vullen, te vervangen of op te heffen, om ze in overeenstemming te brengen met de bepalingen van het decreet van 19 december 2008. In artikel 21 van het decreet wordt onder meer ook nog bepaald dat de betrokken besluiten ophouden uitwerking te hebben als ze niet bij decreet zijn bekrachtigd binnen negen maanden na de datum van de inwerkingtreding ervan.

Het besluit van 30 januari 2009 bevat een aantal bepalingen die overeenkomstig artikel 21 van het decreet van 19 december 2008 moesten worden bekrachtigd door de decreetgever ¹⁷, terwijl het besluit van 3 april 2009 volledig uit dergelijke bepalingen bestaat. Aangezien de te bekrachtigen bepalingen op 1 januari 2009 in werking getreden zijn, is de termijn voor bekrachtiging verstreken op 1 oktober 2009, en hebben de betrokken bepalingen sedert die laatste datum geen uitwerking meer.

Het verdient daarom aanbeveling de bepalingen die moesten worden bekrachtigd in het ontwerp op te nemen. Aldus zal het gaan om wijzigingen aan de rechtsorde die door de decreetgever zelf worden aangebracht.

Hoofdstuk XIII - Uitvoering binnen perken begroting

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk XIV - Vlaams Cultureel-erfgoedbeleid

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk XV - Grensoverschrijdende leasingoperatie

Artikel 44

In het ontworpen artikel 19sexies, § 2, van het decreet van 5 juli 2002 tot vaststelling van de regels inzake de dotatie en de verdeling van het Vlaams Gemeentefonds dient te worden gespecificeerd aan welk besluit wordt gerefereerd met "het hiertoe afgeleverd waarborgbesluit". Volgens de gemachtigde gaat het om het besluit van de Vlaamse Regering van 9 januari 2009 houdende toekenning van 3 gewestwaarborgen. Men passe de genoemde bepaling in die zin aan.

⁽¹⁷⁾ Het gaat meer bepaald om de artikelen 11 tot 13 en 72 tot 75 van het besluit.

Hoofdstuk XVI - Fonds voor Landinrichting en Natuurlijke rijkdommen

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk XVIII - Afvalstoffen

Artikel 48

1. Luidens het huidige artikel 3 van het decreet van 19 december 2008¹⁸ worden de bedragen bedoeld in artikel 13, § 1, 12/, van het samenwerkingsakkoord van 4 november 2008 voor het Vlaamse Gewest toegewezen aan het Fonds voor de Preventie en Sanering inzake Leefmilieu en Natuur. Het bedrag bedoeld in artikel 13, § 1, 12/, van het samenwerkingsakkoord is een bijdrage van het erkend organisme¹⁹.

In het ontworpen artikel 3 van het decreet van 19 december 2008 wordt bepaald dat het bedrag bedoeld in artikel 13, § 1, 12/, van het voornoemde samenwerkingsakkoord voor het Vlaamse Gewest wordt toegewezen aan het Fonds voor de Preventie en Sanering inzake Leefmilieu en Natuur, voor zover deze bijdrage niet werd aangewend ter uitvoering van een overeenkomst tussen het Gewest en het erkend organisme, zoals bedoeld in het laatste lid van artikel 13, § 1, 12/, van het voornoemde samenwerkingsakkoord.

Met die ontworpen bepaling wordt echter, wat betreft de bestemming van de middelen die primair dienen te worden aangewend voor de uitvoering van de overeenkomst tussen het Gewest en het erkend organisme, afbreuk gedaan aan het in artikel 174, tweede lid, van de Grondwet en artikel 50, § 1, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de

⁽¹⁸⁾ Decreet van 19 december 2008 houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 4 november 2008 tussen het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de preventie en het beheer van verpakkingsafval.

⁽¹⁹⁾ In artikel 2, 23/, van het samenwerkingsakkoord van 4 november 2008 wordt een "erkend organisme" gedefinieerd als "de overeenkomstig de artikelen 9 en 10 van dit samenwerkingsakkoord erkende rechtspersoon die de terugnameplicht van de verpakkingsverantwoordelijken op zich neemt".

gewesten gehuldigde beginsel van de niet-affectatie of niet-bestemming van de ontvangsten (in beginsel mogen bepaalde ontvangsten niet worden bestemd voor een specifieke uitgave) en het beginsel van kaseenheid (alle ontvangsten worden verzameld in één kas en alle uitgaven gebeuren via diezelfde kas, ongeacht de herkomst van de ontvangsten)²⁰.

Van die beginselen kan slechts worden afgeweken via de oprichting van een begrotingsfonds, wat bij een specifiek decreet moet gebeuren. Artikel 45, § 1, van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit bepaalt namelijk dat in afwijking van artikel 3 een organieke wet (lees: een organiek decreet) begrotingsfondsen kan oprichten door voor uitgaven, waarvan zij het voorwerp vaststelt, sommige op de rijksmiddelenbegroting aangerekende ontvangsten te bestemmen.

Om het beoogde doel te bereiken, dient bijgevolg voorzien te worden in de oprichting van een begrotingsfonds, waarbij de middelen die dienen te worden aangewend voor de uitvoering van de overeenkomst tussen het Gewest en het erkend organisme worden toegewezen aan dit fonds.

2. Op grond van artikel 51 heeft artikel 48 van het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, uitwerking met ingang van 1 januari 2009.

Het huidige artikel 3 van het decreet van 19 december 2008, dat bij artikel 48 van het ontwerp wordt vervangen, is evenwel in werking getreden op 8 januari 2009. Het decreet van 19 december 2008 is namelijk bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 29 december 2008 en is, bij gebreke van een specifieke inwerkingtredingsbepaling, in werking getreden de tiende dag na die datum. Artikel 48 kan bijgevolg niet terugwerken tot 1 januari 2009, maar ten vroegste tot 8 januari 2009. Het gegeven dat het samenwerkingsakkoord van 4 november 2008 krachtens zijn artikel 37 in werking is getreden op 1 januari 2009, doet hieraan geen afbreuk.

⁽²⁰⁾ Zie artikel 3 van de wetten op de rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, naar luid waarvan de gezamenlijke ontvangsten zijn bestemd voor de gezamenlijke uitgaven. Dat artikel 3 is op grond van artikel 71, § 1, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 nog steeds van toepassing op de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest.

Hoofdstuk XIX - Vreemd vermogensgarantie in het kader van eerste openbaar vervoersproject van de eerste fase van het Masterplan Antwerpen

Artikelen 49 tot 50

Bij dit hoofdstuk zijn geen opmerkingen te maken.

Hoofdstuk XX - Slotbepalingen

Artikel 51

1. In verband met de terugwerkende kracht die aan een aantal artikelen van het ontworpen decreet wordt verleend, wordt verwezen naar opmerking 2 van het onderdeel "algemene opmerkingen", hiervoor.

2. In verband met de inwerkingtreding van artikel 48 van het ontworpen decreet wordt bovendien verwezen naar opmerking 2 bij artikel 48, hiervoor.

Het advies betreffende hoofdstukken I tot IV, VI, IX, XI, XVII, XIX en XX, werd gegeven door de eerste kamer, samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	
	W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	M. TISON,	assessoren van de
	L. DENYS,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

De verslagen werden uitgebracht door de HH. P. DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd, W. PAS, eerste auditeur, en Mevr. K. BAMS, G. SCHEPPERS en de H. B. STEEN, auditeurs, en Mevr. N. VAN LEUVEN en A. SOMERS, adjunct-auditeurs.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A. BECKERS

M. VAN DAMME

Het advies betreffende hoofdstukken I, V, VII, VIII, X, XII tot XVI, XVIII en XX, werd gegeven door de derde kamer, samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

De verslagen werden uitgebracht door Mevr. K. BAMS, auditeur, en de H. D. VAN EECKHOUTTE, Mevr. I. VERHEVEN, de H. F. VANNESTE en Mevr. A. SOMERS, adjunct-auditeurs.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS