KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.679/1/V
VAN 2 AUGUSTUS 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 11 juli 2012 door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'betreffende controle en single audit', heeft het volgende advies gegeven:

1. 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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe uitvoering te geven aan sommige bepalingen van het decreet van 8 juli 2011 ‘houdende regeling van de begroting, de boekhouding, de toekenning van subsidies en de controle op de aanwending ervan, en de controle door het Rekenhof’, hierna het rekendecreet genoemd.

Het ontwerp strekt er onder meer toe de voorwaarden te bepalen waaronder de revisorale controle en de certificering moeten worden uitgevoerd. Tevens wordt de samenwerking geregeld tussen de centrale en de decentrale auditdiensten en de door de Vlaamse Regering of door een entiteit aangestelde personen of organisaties die belast zijn met het toezicht, de controle of de audit. Voorts worden zowel de onderlinge uitwisseling van de controleresultaten als de uitwisseling van dergelijke resultaten met het Rekenhof geregeld.

3.1. De ontworpen bepalingen vinden rechtsgrond in de artikelen van het rekendecreet die worden vermeld in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp, met dien verstande dat in dat verband het volgende moet worden opgemerkt.

3.2. Artikel 5 van het ontwerp, dat de Inspectie van Financiën verplicht om de auditaanpak en het auditverslag aan de andere controleactoren en het Rekenhof mee te delen wanneer ze met toepassing van artikel 25 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 januari 2001 ‘houdende regeling van de begrotingscontrole en –opmaak’[1] bijzondere audits uitvoert, kan worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 57 van het rekendecreet, gelezen in samenhang met artikel 51 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’[2].

[1] De bijzondere audits, bedoeld in artikel 25 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 januari 2001, hebben betrekking op subsidies, prijzen en giften.

[2] Artikel 51 van de bijzondere financieringswet van 16 januari 1989 luidt:

Luidens artikel 57 van het rekendecreet stelt de Vlaamse Regering de regels vast voor de toekenning, de terugvordering en de verantwoording van de subsidies, de indiening van aanvragen en verantwoordingsstukken, de eenmalige gegevensopvraging en voor de onverenigbaarheden. De Vlaamse Regering kan voorts de voorwaarden bepalen voor het elektronisch aanvragen en het elektronisch indienen van verantwoordingsstukken en dient de procedure voor de controle op de aanwending van de subsidies vast te stellen.

3.3. Sommige bepalingen van het ontwerp vinden rechtsgrond in artikelen van het rekendecreet die een minder ruim toepassingsgebied hebben dan de betrokken bepalingen van het ontwerp[3]. Deze laatste kunnen derhalve maar rechtsgrond vinden in de desbetreffende bepalingen van het rekendecreet in de mate zij geen betrekking hebben op andere entiteiten of rechtspersonen dan die waarop de decretale bepalingen van toepassing zijn.

Zo vinden naar het zeggen van de gemachtigde de artikelen 3 (betreffende het permanent dossier) en 6 van het ontwerp (betreffende het door de Inspectie van Financiën aan de minister mee te delen overzicht van algemene aanbevelingen en risico's) rechtsgrond in de artikelen 33 en 48 van het rekendecreet[4], waarvan het personeel toepassingsgebied evenwel beperkt is tot de Vlaamse ministeries en de diensten met afzonderlijk beheer (artikel 33 van het decreet) of tot de Vlaamse rechtspersonen zonder raad van bestuur, vermeld in artikel 4, § 1, 2°, van het rekendecreet (artikel 48 van het decreet).

Voor artikel 9 van het ontwerp (betreffende de bedrijfsrevisorale controle en certificering) wordt als rechtsgrond beroep gedaan op artikel 50, § 3, van het rekendecreet, dat evenwel uitsluitend van toepassing is op de bedrijfsrevisoren bij de Vlaamse rechtspersonen met een raad van bestuur, opgesomd in artikel 4, § 1, 2°, van het rekendecreet.

"De Gemeenschappen en de Gewesten organiseren een eigen administratieve- en begrotingscontrole en doen daartoe een beroep op inspecteurs van Financiën die hun ter beschikking worden gesteld en onder hun gezag staan.

De inspecteurs van Financiën stellen hun verslagen op in volle onafhankelijkheid, en delen deze alleen mee aan de Regering waaronder zij ressorteren.

Na akkoord van de Regeringen, organiseert de Koning, bij een in Ministerraad overlegd besluit, het korps van de Inspectie van Financiën, de betrokkenheid van de Gemeenschappen en de Gewesten aan het beheer ervan alsook de terbeschikkingstelling van de inspecteurs van Financiën bij de Gemeenschappen en Gewesten met het oog op de uitvoering van de opdrachten die hun krachtens het eerste lid zijn toevertrouwd."

[3] Luidens artikel 2 van het ontwerp is het ontworpen besluit van toepassing op de rechtspersonen, vermeld in artikel 4, § 1 en § 2, van het rekendecreet.

[4] Ook deze bepalingen moeten worden gelezen in samenhang met artikel 51 van de bijzondere financieringswet van 16 januari 1989.

Het toepassingsgebied van de artikelen 3, 6 en 9 van het ontwerp dient dan ook beperkt te worden tot de entiteiten of rechtspersonen waarvoor er een rechtsgrond is (zie hierna, opmerking 6 bij artikel 2).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

4. Om de reden aangehaald onder 3.2 dient de aanhef van het ontwerp aan te vangen met een lid waarin wordt verwezen naar artikel 51 van de bijzondere wet van 16 januari 1989.

5. In het lid van de aanhef waarin wordt gerefereerd aan de bepalingen van het rekendecreet die de ontworpen regeling tot rechtsgrond strekken, moet tevens melding worden gemaakt van artikel 57 van het decreet.

Artikel 2

6. De in artikel 2 van het ontwerp vervatte omschrijving van het toepassingsgebied van de ontworpen regeling is te ruim, rekening houdend met het (beperktere) toepassingsgebied van sommige bepalingen van het rekendecreet die rechtsgrond bieden voor bepaalde artikelen van het ontwerp (zie nr. 3.3). Dit kan worden verholpen door in artikel 2 melding te maken van de bepalingen van het ontwerp – zijnde de artikelen 3, 6 en 9 – die een ander, meer beperkt toepassingsgebied hebben dan datgene dat wordt omschreven in artikel 2. Ter wille van de rechtszekerheid kan dan in de desbetreffende artikelen 3, 6 en 9 van het ontwerp op een meer expliciete wijze worden aangegeven op welke entiteiten of rechtspersonen deze van toepassing zijn.

Artikel 4

7. In artikel 4 van het ontwerp worden de samenwerking en het uitwisselen van informatie tussen de controleactoren – waaronder de bedrijfsrevisoren – en het Rekenhof geregeld.

Wat specifiek de bedrijfsrevisoren betreft, moet worden opgemerkt dat de regeling die inzake het uitwisselen van informatie in artikel 4 van het ontwerp is opgenomen, niet in

overeenstemming is met artikel 79 van de op 30 april 2007 gecoördineerde wet van 22 juli 1953 ‘houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en tot organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor.’ In die wetsbepaling worden de uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht voor bedrijfsrevisoren opgesomd. De in artikel 4 van het ontwerp bedoelde uitwisseling van informatie behoort niet tot de in artikel 79 van de wet van 22 juli 1953 vermelde uitzonderingen en kan derhalve, in de huidige stand van de regelgeving, geen doorgang vinden, wat de bedrijfsrevisoren betreft.

De Vlaamse Regering kan overeenkomstig artikel 50, § 3, van het rekendecreet weliswaar de voorwaarden bepalen waaronder de bedrijfsrevisorale controle en de certificering worden uitgevoerd, doch dit dient volgens die bepaling te gebeuren “met behoud van de toepassing van de bepalingen die door of krachtens de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een instituut der bedrijfsrevisoren worden opgelegd.” De Vlaamse Regering kan derhalve de uitzonderingen waarin artikel 79 van de wet van 22 juli 1953 ten aanzien van de geheimhoudingsplicht van de bedrijfsrevisoren voorziet niet uitbreiden.

In dat verband valt erop te wijzen dat een recent aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, om advies voorgelegd voorontwerp van decreet ertoe strekt in het rekendecreet een artikel 50, § 2/1, in te voegen, waarin de uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht waarin artikel 79 van de wet van 22 juli 1953 ten aanzien van de bedrijfsrevisoren voorziet, worden uitgebreid tot onder meer de uitwisseling van informatie in de zin van artikel 4 van het ontwerp[5].

Het is pas wanneer de aldus geplande decretale aanpassing van de geheimhoudingsplicht voor bedrijfsrevisoren zal zijn tot stand gekomen en in werking gesteld dat de in artikel 4 van het ontwerp opgenomen regeling doorgang kan vinden, wat het uitwisselen van informatie door de bedrijfsrevisoren betreft. Zolang dat niet is gebeurd, is artikel 4 van het ontwerp in strijd met de in artikel 79 van de wet van 22 juli 1953 vervatte regeling van de geheimhoudingsplicht voor bedrijfsrevisoren.

---

[5] Zie artikel 16, 2°, van het voorontwerp van decreet ‘houdende diverse bepalingen betreffende financiën en begroting’. Over dat voorontwerp van decreet heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 28 juni 2012 advies 51.498/1 uitgebracht.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter, voorzitter,
	P. LEMMENS	kamervoorzitter,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevrouw	J. VELAERS,	assessor van de afdeling Wetgeving,
	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevrouw K. BAMS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN M. VAN DAMME