



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 53.028/3
van 8 april 2013

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 houdende nadere regelen betreffende het leegstandsregister en houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 april 1996 betreffende de heffing ter bestrijding van leegstand en verkrotting van gebouwen en/of woningen'

Op 13 maart 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Energie, Wonen, Steden en Sociale Economie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 houdende nadere regelen betreffende het leegstandsregister en houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 april 1996 betreffende de heffing ter bestrijding van leegstand en verkrotting van gebouwen en/of woningen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 25 maart 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pierrot T’KINDT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 april 2013.

*

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 ontwerpbesluit strekt ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 ‘houdende nadere regelen betreffende het leegstandsregister en houdende wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 2 april 1996 betreffende de heffing ter bestrijding van leegstand en verkrotting van gebouwen en/of woningen’. Met die wijzigingen wordt beoogd om de inhoud van dat besluit aan te passen aan wijzigingen van de regeling in verband met het register van leegstaande gebouwen en woningen (hierna: het leegstandsregister) in het decreet van 27 maart 2009 ‘betreffende het grond- en pandenbeleid’, waaraan het besluit uitvoering geeft.

3.1. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt in beginsel geboden door artikel 2.2.9, 4° tot 6°, van het voornoemde decreet van 27 maart 2009.

3.2.1. Voor een aantal bepalingen moet echter worden opgemerkt dat er geen rechtsgrond is.

3.2.2. In het ontworpen artikel 1/1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 (artikel 3 van het ontwerp) wordt bepaald dat een economische, culturele, sociale of recreatieve functie een effectief en niet-occasioneel gebruik van de woning als vermeld in artikel 2.2.6, § 3, 2°, van het decreet van 27 maart 2009 met zich kan meebrengen, als de gemeente die mogelijkheid of mogelijkheden opneemt in een reglement, en dat de gemeente daarvoor per functie nadere voorwaarden kan bepalen.

Volgens de aanhef van het ontwerp wordt de rechtsgrond voor die ontworpen bepaling geboden door artikel 2.2.6, § 3, 2°, van het decreet van 27 maart 2009.¹ Luidens dat artikel 2.2.6, § 3, wordt een woning als leegstaand beschouwd wanneer zij gedurende een termijn van ten minste twaalf opeenvolgende maanden niet aangewend wordt in overeenstemming met hetzij de woonfunctie (1°), hetzij elke andere door de Vlaamse Regering omschreven functie die een effectief en niet-occasioneel gebruik van de woning met zich mee brengt (2°).

Met het ontworpen artikel 1/1 wordt de in artikel 2.2.6, § 3, 2°, van het decreet van 27 maart 2009 aan de Vlaamse Regering verleende bevoegdheidsopdracht verder gedelegeerd aan de gemeenten. Er dient in dat verband te worden vastgesteld dat de decreetgever in artikel 2.2.6, § 3, 2°, niet heeft voorzien in enige mogelijkheid van een gemeentelijk optreden bij de bepaling

¹ Zie ook de bij de adviesaanvraag gevoegde nota aan de Vlaamse Regering, p. 2.

van effectief en niet-occasioneel woninggebruik. Voor het ontworpen artikel 1/1 ontbreekt dan ook de rechtsgrond.²

3.2.3. Artikel 7 van het ontwerp strekt ertoe artikel 10 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 aan te vullen met een tweede tot een vierde lid waarin respectievelijk de toegang wordt geregeld tot het leegstandsregister met het oog op de aanwending ervan voor beleidsgericht wetenschappelijk onderzoek, wordt bepaald dat afgeleide statistische informatie in geaggregeerde vorm kan worden gebruikt om het publiek te informeren en wordt voorgeschreven hoelang de gegevens van het leegstandsregister worden bewaard.

In dat verband kan worden herinnerd aan advies 46.668/1 dat de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 11 juni 2009 heeft gegeven over het ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 en waarin het volgende is opgemerkt:

“In artikel 10, eerste, tweede en vierde lid, van het ontwerp wordt bepaald wie het volledige leegstandsregister kan inzien, wie de gegevens over de ligging van de panden opgenomen in het leegstandsregister kan raadplegen en dat ‘[s]tatische informatie die afgeleid wordt uit het leegstandsregister (...) in geaggregeerde vorm gebruikt (kan) worden om het publiek te informeren’. Aldus wordt het inzage-recht in het register beperkt.

Artikel 32 van de Grondwet luidt:

‘Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134’.

Door te bepalen dat elk bestuursdocument - begrip dat volgens de Grondwetgever zeer ruim moet worden geïnterpreteerd - in de regel openbaar is, heeft de Grondwetgever het recht op openbaarheid van de bestuursdocumenten ingeschreven als een grondrecht. Uitzonderingen op het beginsel van de openbaarheid van de bestuursdocumenten zijn slechts mogelijk onder de voorwaarden vastgesteld door de wet, het decreet of de ordonnantie. Zij moeten worden verantwoord en moeten beperkend worden geïnterpreteerd³.

Wat de Vlaamse Gemeenschap betreft wordt het recht op openbaarheid van bestuursdocumenten geregeld door het decreet van 26 maart 2004 betreffende de openbaarheid van bestuur. Ook uit artikel 7, tweede lid, van dat decreet volgt dat het leegstandsregister in principe toegankelijk is voor elkeen tenzij – en voor zover – toepassing kan of moet worden gemaakt van de uitzonderingsgevallen waarin het decreet voorziet. De Vlaamse Regering kan normaal geen afbreuk doen aan deze decretale regeling.

Aangezien uitzonderingen op het beginsel van de openbaarheid van bestuur slechts mogelijk zijn onder de voorwaarden vastgesteld door de wet, het decreet of de ordonnantie, volgt daaruit dat het bepalen van de uitzonderingen in beginsel voorbehouden is aan de decreetgever. De Vlaamse Regering kan terzake slechts

² En daargelaten de vraag of het ontworpen artikel 1/1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 niet tot gevolg heeft, dat het aan de gemeenten wordt overgelaten mede de gevallen van vrijstelling van de gewestelijke leegstandsheffing te bepalen, wat in strijd zou zijn met artikel 172, tweede lid, van de Grondwet, alsook met artikel 3.2.28, eerste lid, 2°, van het voornoemde decreet van 27 maart 2009, waarbij de gevallen van vrijstelling bepaald in artikel 3.2.21 van hetzelfde decreet van toepassing worden gemaakt op de gewestelijke leegstandsheffing.

³ Voetnoot 1 van het geciteerde advies: Grondwettelijk Hof, nr. 150/2004, 15 september 2004, B.3.2.

beperkingen stellen mits een voldoende specifieke machtiging daartoe vanwege de decreetgever.

Artikel 2.2.9, 7°, van het decreet van 27 maart 2009 machtigt de Vlaamse Regering om de nadere materiële, methodologische en procedurele regels te bepalen betreffende ‘de toegankelijkheid van het leegstandsregister, in het bijzonder voor de toepassing van artikel 85, § 1, tweede lid, 1°, en artikel 90, § 1, eerste lid, 1°, van de Vlaamse Wooncode’. Deze machtiging heeft inzonderheid betrekking op het regelen van de toegang tot het register met het oog op het uitoefenen van hetzij het recht van voorkoop, hetzij het sociaal beheersrecht op woningen opgenomen in het register. Aan die bepaling ontleent de Vlaamse Regering geenszins het recht om beperkingen op het inzagerecht ten aanzien van het leegstandsregister in te stellen.

Voor zover de betrokken bepalingen het inzagerecht in het leegstandsregister beperken, is er geen rechtsgrond voor.”

Aangezien artikel 2.2.9, 7°, van het decreet van 27 maart 2009 intussen nog steeds niet is gewijzigd, kan, *mutatis mutandis*, deze opmerking worden herhaald met betrekking tot het ontworpen artikel 10, tweede tot vierde lid. Bij gebrek aan rechtsgrond dient bijgevolg artikel 7 uit het ontwerp te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

4. In het eerste lid van de aanhef dient de verwijzing naar artikel 2.2.6, § 3, 2°, van het voornoemde decreet van 27 maart 2009 te worden weggelaten, nu die bepaling geen rechtsgrond biedt voor het ontworpen besluit.

Ook kan in het eerste lid nog meer specifiek worden verwezen naar artikel 2.2.9, 4° tot 6°, van het voornoemde decreet van 27 maart 2009. In dat geval moet het wijzigende decreet van 23 december 2011 niet worden vermeld.

5. In het derde lid van de aanhef dient de datum (7 maart 2013) van het begrotingsakkoord te worden vermeld.

DISPOSITIEF

Artikel 2

6. In het ontworpen artikel 1, 3°, a), van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 schrijve men “het gedelegeerde personeelslid” in plaats van “het gedelegeerd personeelslid” en in het ontworpen artikel 1, 3°, b), van hetzelfde besluit dient te worden verwezen naar “artikel 2.2.6, § 1, tweede lid” in plaats van naar “artikel 2.2.6, tweede lid”.

Artikel 5

7.1. Voor zover in het ontworpen artikel 8, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 gewag wordt gemaakt van de mogelijkheid voor de zakelijk gerechtigde om bij de beroepsinstantie beroep aan te tekenen tegen de weigering tot schrapping uit het leegstandsregister, vermeld in (lees: “met toepassing van”) het tweede lid, en van de omvang van de daarvoor beschikbare termijn, vormt die ontworpen bepaling een herhaling van artikel 2.2.7, § 2, in samenhang gelezen met artikel 2.2.8, derde lid, van het voornoemde decreet van 27 maart 2009.

Het overnemen in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze in het bijzonder aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog wordt verloren dat alleen de hogere regelgever het betreffende voorschrift kan wijzigen. Ook kan die werkwijze verwarring doen ontstaan over het ogenblik van inwerkingtreding van het betreffende voorschrift.

Het overnemen van decretale bepalingen in een besluit van de Vlaamse Regering kan dan ook alleen maar worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de (meest) relevante decreetsbepaling het geëigende middel zal zijn om de aard van die bepaling herkenbaar te houden (“overeenkomstig artikel 2.2.8, derde lid, van het decreet ...”). De redactie van de ontworpen bepaling dient dan dienovereenkomstig te worden aangepast.⁴

7.2. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt erop gewezen dat artikel 2.2.8 zal worden gewijzigd.

Artikel 54 van het ontwerp van decreet ‘houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot wonen’, strekt ertoe aan artikel 2.2.8 van het decreet van 27 maart 2009 een derde en een vierde lid toe te voegen, die luiden als volgt:

“Artikel 2.2.7, § 2 en § 3, eerste lid, zijn van overeenkomstige toepassing op beslissingen over het verzoek tot schrapping van een gebouw of woning uit het leegstandsregister.

Als het college het beroep gegrond acht, of nalaat om binnen de termijn, vermeld in artikel 2.2.7, § 3, eerste lid, kennis te geven van zijn beslissing, is het beroep ingewilligd met als datum van schrapping het initiële verzoek tot schrapping.”⁵

⁴ Omzendbrief VR/2009/4 van 17 juli 2009 betreffende de wetgevingstechniek, aanwijzing 120, 1°.

⁵ *Parl.St.* VI.Parl. 2012-13, nr. 1848/1, 134.

Indien de tekst van het ontworpen artikel 8, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009 wordt behouden met een overeenkomstige verwijzing naar artikel 2.2.8, derde lid, van het decreet, dienen de stellers van het ontwerp er op toe te zien dat artikel 54 van het voornoemde ontwerp van decreet in werking treedt vóór of uiterlijk samen met het ontworpen artikel 8, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2009.⁶

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT

⁶ Voor zover als nodig kan eraan worden herinnerd dat artikel 16 van het decreet van 23 december 2011 ‘houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 27 maart 2009 betreffende het grond- en pandenbeleid en van diverse bepalingen van andere decreten die betrekking hebben op het grond- en pandenbeleid’ in artikel 2.2.8 van het voornoemde decreet van 27 maart 2009 reeds een grotendeels gelijklopend derde lid heeft ingevoegd als thans wordt voorgesteld door het ontwerp van decreet. Artikel 16 van het decreet van 23 december 2011 is echter nog niet in werking gesteld.