



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 61.154/1
van 13 april 2017

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende de subsidiëring van de werken, vermeld in artikel 32*duodecies* van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging’

Op 14 maart 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende de subsidiëring van de werken, vermeld in artikel 32*duodecies* van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 11 april 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 april 2017.

*

1. Overeenkomstig 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 voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot een vereenvoudiging van de procedure voor het toekennen van subsidies voor het aanleggen, bouwen en verbeteren van de openbare riolen, andere dan prioritaire rioleringen, en kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties, bedoeld in artikel 32*duodecies* van de wet van 26 maart 1971 ‘op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging’. Tevens wordt in een nieuw subsidiepercentage voor rioleringsdossiers en dossiers voor kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties voorzien dat beter aansluit bij de van kracht zijnde waterwetgeving. Daarnaast wordt bepaald dat de subsidie wordt vastgelegd in een latere fase van het afhandelen van het dossier, d.w.z. niet langer reeds tijdens de fase van het voorontwerp, doch wel in die van de gunning. In het ontwerp wordt ook nog het bedrag van de gewestbijdrage voor dossiers voor de aanleg van individuele waterzuiveringsinstallaties aangepast waarbij niet meer wordt geopteerd voor één globaal bedrag per installatie, maar voor een differentiatie van het bedrag naargelang de prioriteit van de installatie.

De ontworpen regeling is bestemd om in de plaats te komen van die welke is vervat in het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2002¹, waarvan artikel 32 van het ontwerp de opheffing beoogt.

3. De Vlaamse Regering geeft met het ontwerp uitvoering aan de verschillende taken die haar worden opgedragen in de artikelen 32*duodecies* en 32*terdecies* van de wet van 26 maart 1971. De betrokken wetsartikelen strekken de ontworpen regeling dan ook tot rechtsgrond.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. De aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, meegedeelde documenten doen ervan blijken dat het akkoord van de Vlaamse minister, bevoegd voor de begroting, met het ontwerp van besluit dateert van 8 maart 2017. Het is bijgevolg van deze laatste datum, en niet van die van 6 maart 2017, dat melding moet worden gemaakt in het derde lid van de aanhef van het ontwerp.

¹ Besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2002 ‘met betrekking tot de subsidiëring van de aanleg van openbare rioleringen, andere dan prioritaire rioleringen, de bouw van kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties met inbegrip van de aanleg van individuele waterzuiveringsinstallaties door de gemeenten, gemeentebedrijven, intercommunales, intergemeentelijke samenwerkingsverbanden of de Vlaamse Maatschappij voor Watervoorziening’.

5. In het lid van de aanhef waarin wordt verwezen naar het advies van de Raad van State moet melding worden gemaakt van “artikel 84, § 1, eerste lid, 2°,” van de gecoördineerde wetten op de Raad van State (adviesaanvraag binnen een termijn van dertig dagen) en niet van “artikel 84, § 1, eerste lid, 1°,” van die wetten (adviesaanvraag binnen een termijn van zestig dagen).

Artikel 1

6. Tenzij het de bedoeling is om toekomstige wijzigingen van het decreet van 7 mei 2004² voor de toepassing van de ontworpen regeling buiten beschouwing te laten, schrappen in artikel 1, 17°, van het ontwerp de zinsnede “gewijzigd bij decreet van 23 december 2005,”.

Artikel 5

7. In artikel 5 van het ontwerp wordt bepaald dat cumulatie met subsidies van andere instanties mogelijk is, maar dat het totaal van de subsidies voor de kosten, verbonden aan de aanleg en de verbetering van riolering en de bouw van kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties, met inbegrip van de aanleg van individuele waterzuiveringsinstallaties, nooit meer kan bedragen dan 100% van die kosten.

In zoverre deze bepaling inhoudt dat het subsidiebedrag tot 100% van de kosten moet worden gereduceerd, kan die reductie uitsluitend betrekking hebben op een subsidie die wordt toegekend met toepassing van de ontworpen regeling. Er anders over oordelen zou niet in overeenstemming zijn met de rechtsgrond biedende bepalingen. Ter wille van de duidelijkheid wordt in artikel 5 dan ook het best geëxpliciteerd dat, wanneer het totaal van de subsidies meer dan 100% van de kosten zouden bedragen, (uitsluitend) het bedrag van de in het ontwerp geregelde subsidies wordt gereduceerd.

Artikel 7

8. In tegenstelling tot wat in artikel 7, tweede lid, van het ontwerp, het geval is ten aanzien van de rioleringsprojecten, wordt in artikel 7, derde en vierde lid, ten aanzien van respectievelijk de projecten van kleinschalige zuivering³ en de projecten voor de aanleg van een individuele waterzuiveringsinstallatie niet verwezen naar de “criteria, vermeld in artikel 32*duodecies*, § 2, van de wet van 26 maart 1971”. Bij het beoordelen van de projecten bedoeld in artikel 7, derde en vierde lid, van het ontwerp, dient de Vlaamse Milieumaatschappij

² Decreet van 7 mei 2004 ‘tot wijziging van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, tot aanvulling ervan met een titel Agentschappen en tot wijziging van diverse andere wetten en decreten’.

³ In artikel 1, 7°, van het ontwerp, wordt het begrip “kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallatie” omschreven. Ter wille van de terminologische eenvormigheid wordt, voor zover hetzelfde wordt beoogd, telkens het best van het aldus in artikel 1, 7°, omschreven begrip melding gemaakt (zo bijvoorbeeld ook in de inleidende zin van artikel 11, eerste lid, van het ontwerp).

nochtans eveneens rekening te houden met de in artikel 32*duodecies*, § 2, van de wet van 26 maart 1971, vermelde criteria. Teneinde daarover geen twijfel te laten bestaan zou artikel 7, derde en vierde lid, van het ontwerp, moeten worden aangevuld met een verwijzing naar de voornoemde bepaling van de wet van 26 maart 1971, zoals ook in artikel 7, tweede lid, van het ontwerp, het geval is.

Artikel 8

9. Om dezelfde reden als deze vermeld *sub* 8 zou in artikel 8, tweede lid, van het ontwerp, moeten worden bepaald dat de minister bij het vaststellen van de criteria voor de opmaak van het subsidiëringsprogramma rekening houdt met de criteria, bedoeld in artikel 32*duodecies*, § 2, van de wet van 26 maart 1971.

Artikel 15

10. In artikel 15, 5°, a), van het ontwerp, wordt bepaald dat het aanbestedingsdossier de samenvattende opmetingsstaat met postgewijze opdeling bevat van “de posten die in aanmerking komen voor een gewestbijdrage conform artikel 2”. Artikel 2 van het ontwerp betreft evenwel uitsluitend de aanleg en de verbetering van riolering, terwijl het bepaalde in artikel 15 van het ontwerp betrekking heeft op zowel de aanleg en de verbetering van riolering, als de bouw en de verbetering van kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties, met uitzondering van de aanleg van individuele waterzuiveringsinstallaties. Logischerwijze zou aan het einde van artikel 15, 5°, a), van het ontwerp, bijgevolg moeten worden geschreven “conform de artikelen 2 en 3;” in plaats van “conform artikel 2;”.

Het bepaalde in artikel 21, 2°, a), van het ontwerp, zou op dezelfde wijze moeten worden aangevuld.

Artikel 23

11. In de tweede zin van artikel 23, eerste lid, van het ontwerp, wordt de termijn bepaald waarover de minister of zijn gemachtigde beschikt om te beslissen over de toezegging van de gewestbijdrage. De woorden “na de goedkeuring van de gewestbijdrage” in de betrokken zin zijn bijgevolg niet correct. Rekening houdend met het bepaalde in de eerste zin van artikel 23, eerste lid, dienen in de tweede zin de woorden “na de goedkeuring van de gewestbijdrage” wellicht te worden vervangen door de woorden “na de goedkeuring van het gunningsdossier”.

Een gelijkaardige wijziging moet worden aangebracht in artikel 29, vierde lid, van het ontwerp, waarin de woorden “na de goedkeuring van de gewestbijdrage” het best worden vervangen door de woorden “na de goedkeuring van het subsidiedossier”.

Artikelen 26 en 31

12. In de artikelen 26 en 31 van het ontwerp wordt bepaald wanneer de gewestbijdrage van rechtswege vervalst en kan worden teruggevorderd of beperkt. Aan de gemachtigde werd gevraagd waarom in het ontwerp op dit punt een specifieke regeling is opgenomen, terwijl er op het vlak van de terugvordering van subsidies toch algemene regels bestaan, zoals die welke zijn vervat in het besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013 ‘betreffende de algemene regels inzake subsidiëring’.

De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“De specificaties m.b.t. terugvordering van subsidies die in de vermelde artikels werden opgenomen, zijn noodzakelijk omwille van volgende redenen.

Een rioleringsproject heeft een gemiddelde doorlooptijd van verschillende jaren waardoor, tussen aanvraag en uitvoering, diverse factoren er voor kunnen zorgen dat er wijzigingen optreden in de uit te voeren werken. Veel wijzigingen worden ingegeven door technische, hydraulische of procedurele randvoorwaarden en worden dan ook mits motivatie aanvaard, zolang de doelstelling van het project behouden blijft. In deze gevallen gebeurt er geen terugvordering van subsidies, alhoewel de uiteindelijk uitgevoerde werken toch enigszins kunnen afwijken van de oorspronkelijk opgenomen of goedgekeurde werken.

Echter, in die gevallen waar de globale doelstelling van het project niet gehaald wordt of er doelbewust en ontoelaatbaar verkeerde informatie gegeven werd over het project op basis waarvan de beoordeling van het project gebeurde, kan niet akkoord gegaan worden met subsidiëring van de uiteindelijke werken en zal dit leiden tot een terugvordering van de gewestbijdrage (eerste lid art. 26 of 31).

In andere gevallen gebeurt het dat de rioolbeheerder beslist om een deel van de voor subsidie goedgekeurde werken omwille van bepaalde redenen niet uit te voeren, zonder dat daarvoor de globale doelstelling van het project in het gedrang komt, of andere of bijkomende werken voorziet die niet in de voor subsidie goedgekeurde werken voorzien waren en niet noodzakelijk zijn om te voldoen aan de doelstelling van het project. In deze gevallen kan het dat het voorschot reeds voor een deel ten onrechte werd uitbetaald en zal het uit te betalen bedrag beperkt worden tot de voor subsidie goedgekeurde werken die wel uitgevoerd werden en voldoen aan de doelstellingen van het project (tweede lid art. 26 of 31).

Tenslotte werd, ondanks het invoeren van de mogelijkheid tot afwijking van de procedure om versneld aan te besteden [...], in het verleden vaak vastgesteld dat er toch nog steeds overtredingen op de te volgen subsidieprocedure gebeurden. De projecten waarvoor de procedure niet gevolgd werd, werden in een aantal regularisatierondes door de Vlaamse regering geregulariseerd. Het betrof evenwel meer en meer enkele uitzonderingen. Zoals in de begeleidende nota aan de Vlaamse regering verduidelijkt werd, werd deze paragraaf toegevoegd gezien dit een voorwaarde betrof bij de regularisatie van projecten in overtreding door de Vlaamse regering op 15 juli 2016 (derde lid art. 26).”

Wat de terugvordering van de in het ontwerp bedoelde gewestbijdrage betreft, kunnen de stellers effectief opteren voor een specifieke regeling die de toepassing uitsluit van de

algemene regels die zijn vervat in het voornoemde besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013.⁴

Daarbij mag evenwel niet uit het oog worden verloren dat de algemene regels die inzake terugvordering en opschorting van subsidies zijn vervat in de artikelen 13 en 14 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’ onverminderd blijven gelden voor de in het ontwerp bedoelde gewestbijdragen.⁵ Dit houdt in dat, indien de stellers van het ontwerp het nodig achten om in het ontwerp bepalingen op te nemen met betrekking tot de terugvordering van de gewestbijdrage, zij daarbij inhoudelijk moeten aansluiten bij de voornoemde bepalingen van de wet van 16 mei 2003⁶ en daarvan niet mogen afwijken.⁷ De artikelen 26 en 31 van het ontwerp dienen in het licht hiervan te worden herzien.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

⁴ Artikel 2, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013 luidt: “Als een specifieke reglementering een of meerdere bepalingen bevat inzake respectievelijk de aanvraag-, de toekenning-, de aanwending- of de verantwoording van de aanwending van subsidies of inzake sancties en onverenigbaarheden, is het desbetreffende hoofdstuk van dit besluit niet van toepassing”.

⁵ Zie artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten’.

⁶ In dat geval verdient het aanbeveling om in de tekst van het ontwerp uitdrukkelijk te refereren aan de aldus overgenomen bepalingen van de wet van 16 mei 2003 (“Overeenkomstig artikel ... van de wet van 16 mei 2003 ...”).

⁷ Zo wijken de artikelen 26 en 31 van het ontwerp af van artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 doordat erin in de mogelijkheid wordt voorzien van een “gehele of gedeeltelijke” terugvordering van de gewestbijdrage en de voornoemde wetsbepaling geen melding maakt van een “gedeeltelijke” terugvordering. Nog in artikel 13 van de wet van 16 mei 2003 wordt bepaald dat de begunstigde van de subsidie die de in artikel 12 van de wet bedoelde controle op de aanwending van de toegekende gelden verhindert, gehouden is tot onmiddellijke terugbetaling van de subsidie. Dit geval van terugvordering wordt evenwel niet hernomen in het ontwerp, hetgeen de vraag doet rijzen of de stellers op dit punt beogen af te wijken van de algemene regels van de voornoemde wet, wat evenwel niet zou kunnen.