



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 68.187/3
van 17 november 2020

over

een ontwerp van besluit van de minister van Financiën,
Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed ‘tot vaststelling van
het basisreglement van de leningen van de Vlaamse
Maatschappij voor Sociaal Wonen’

Op 21 oktober 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘tot vaststelling van het basisreglement van de leningen van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 10 november 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Pierre BARRA en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Githa SCHEPPERS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 november 2020.

*

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 VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse minister van financiën en begroting, wonen en onroerend erfgoed strekt ertoe het basisreglement van de leningen van de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen (hierna: VMSW) vast te stellen.

Hoofdstuk 1 bevat algemene bepalingen (artikelen 1 tot 11 van het ontwerp). Zo wordt, naast een aantal definities (artikel 1), de vaststelling van het maximale leningsbedrag geregeld (artikel 2), evenals de wijze waarop een geldopname bij de VMSW gebeurt (artikel 4). Ook worden de nadere regels met betrekking tot de rentevoeten bepaald (artikelen 5 tot 8) en wordt vastgesteld wanneer een lening wordt geconsolideerd (artikel 9). Tevens worden het bedrag van commissies en van andere kosten bepaald (artikel 10) en wordt de weigering van een lening geregeld.

In hoofdstuk 2 van ontwerp worden de leningen aan sociale huisvestingsmaatschappijen in het kader van de sanering van hun financiële situatie geregeld (artikelen 12 en 13).

Hoofdstuk 3 van het ontwerp bevat de regels voor leningen die bestemd zijn om een of meer sociale woonprojecten volledig of gedeeltelijk te financieren (artikelen 14 tot 25).

In hoofdstuk 4 van het ontwerp worden de leningen geregeld die bestemd zijn voor sociale huisvestingsmaatschappijen om verrichtingen als vermeld in artikel 44, eerste lid, van de Vlaamse Wooncode volledig of gedeeltelijk te financieren (artikelen 26 tot 33).

Hoofdstuk 5 van het ontwerp betreft de leningen die bestemd zijn om tijdelijke liquiditeitstekorten van sociale verhuurkantoren op te vangen (artikelen 34 en 35).

RECHTSGROND

3.1. Het ontworpen besluit vindt, onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt opgemerkt, rechtsgrond in artikel 11, § 4, van het Financieringsbesluit van 21 december 2012¹ en in de artikelen 4 en 16, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020 ‘tot vaststelling van het algemeen reglement van de leningen van de VMSW, tot bepaling van de voorwaarden waaronder leningen kunnen worden verstrekt aan sociale verhuurkantoren en

¹ In zoverre het van toepassing is op de bulletleningen en marktconforme leningen die de VMSW verstrekt overeenkomstig artikel 11, § 1, van het Financieringsbesluit van 21 december 2012.

sociale huisvestingsmaatschappijen voor de tijdelijke opvang van liquiditeitstekorten en tot wijziging van diverse besluiten met betrekking tot het woonbeleid'. In de voormelde bepalingen wordt de minister bevoegd voor het woonbeleid (hierna: de minister) gemachtigd om, op voorstel van de raad van bestuur van de VMSW, in een basisreglement de voorwaarden vast te leggen voor de toekenning en uitbetaling van de leningen die de VMSW verstrekt, en voor de terugbetaling ervan.

De gemachtigde verwijst daarnaast ook naar de artikelen 7, 8, 9 en 15 van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020 en artikel 3 van het Financieringsbesluit van 21 december 2012. De voormelde bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020 bevatten echter geen delegatie aan de minister en kunnen derhalve geen rechtsgrond bieden voor het ontworpen besluit. In artikel 3 van het Financieringsbesluit van 21 december 2012 wordt de minister weliswaar gemachtigd om subsidies te verlenen aan de VMSW, maar die machtiging is niet relevant voor het ontworpen besluit.

3.2. In artikel 2, eerste lid, van het ontworpen besluit wordt bepaald dat het maximale bedrag dat wordt geleend, wordt vastgesteld tussen de ontlener en de VMSW conform de geldende regelgeving. Die bepaling overlapt met hetgeen wordt bepaald in artikel 8, eerste zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020, naar luid waarvan de VMSW, na overleg met de ontlener, het definitieve leningsbedrag vaststelt als ze een lening toestaat.

Bepalingen die enkel een hogere rechtsnorm in herinnering brengen door die over te nemen of te parafraseren, horen in beginsel niet thuis in een uitvoeringsregeling, onder meer omdat daardoor onduidelijkheid dreigt te ontstaan omtrent de juridische aard van de overgenomen bepalingen en erdoor verkeerdelijk de indruk kan worden gewekt dat de overgenomen regels kunnen worden gewijzigd door de overheid die de regels overneemt.

Het voorgaande is des te meer het geval wanneer, zoals hier, die overname onvolkomen is: artikel 2, eerste lid, van het ontworpen besluit lijkt te suggereren dat de ontlener en de VMSW gezamenlijk het (maximale) leningsbedrag vaststellen, terwijl uit artikel 8 van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020 blijkt dat het de VMSW is die het leningsbedrag vaststelt, zij het na overleg met de ontlener.

Bijgevolg moet artikel 2, eerste lid, van het ontworpen besluit worden weggelaten.

3.3. Naar luid van artikel 11, eerste lid, van het ontworpen besluit is het vastleggingscomité van de VMSW bevoegd om een lening te weigeren als vermeld in artikel 7 van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020.

Niet alleen bevat dat artikel 7, zoals hiervoor vermeld (opmerking 3.1), geen machtiging aan de minister, het bepaalt bovendien enkel de weigeringsgronden op basis waarvan de VMSW een aangevraagde lening kan weigeren.

De in artikel 11 van het ontworpen besluit bepaalde bevoegdheidstoewijzing aan het vastleggingscomité van de VMSW om leningen te weigeren kan ook niet worden beschouwd als het vaststellen van de voorwaarden voor de toekenning en uitbetaling van de leningen die de

VMSW verstrekt, en voor de terugbetaling ervan. Die bepaling strekt er veeleer toe een aspect van de werking van de VMSW te regelen.

Bijgevolg is er geen deugdelijke rechtsgrond voor artikel 11 van het ontworpen besluit en moet dat artikel worden weggelaten.

3.4. Artikel 11, § 4, van het Financieringsbesluit van 21 december 2012 en de artikelen 4 en 16, § 3, van het besluit van de Vlaamse Regering van 25 september 2020 vinden op hun beurt rechtsgrond in artikel 33, § 1, derde lid, 6°, en vijfde lid, artikel 34, § 1, tweede lid, 4°, en artikel 44, eerste lid, van de Vlaamse Wooncode en in de algemene uitvoeringsbevoegdheid samengelezen met artikel 33, § 1, tweede lid, en met artikel 34, § 1, eerste lid, 2°, van dezelfde Vlaamse Wooncode.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

4.1. De rubriek ‘Rechtsgronden’ van de aanhef moet worden aangepast aan wat hiervoor, inzonderheid in opmerking 3.4, over de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt.

4.2. In de rubriek ‘Vormvereisten’ van de aanhef schrijve men dat de raad van bestuur van de VMSW het basisreglement van de leningen heeft *voorgesteld* (in plaats van “vastgesteld”) op 17 december 2019. Uit de rechtsgrondgebiedende bepaling blijkt immers dat het aan de minister toekomt om het basisreglement vast te stellen op voorstel van de raad van bestuur van de VMSW.

Artikel 1

5. In artikel 1 van het ontwerp moet een definitie van het begrip “VMSW” worden toegevoegd.

Artikel 4

6. In artikel 4, derde lid, van het ontwerp wordt de raad van bestuur van de VMSW gemachtigd om het betaalreglement vast te stellen dat de nadere regels bevat voor de betalingsaanvragen waarmee een geldopname gebeurt.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling, zoals de VMSW, is in beginsel niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden gebillijkt voor zover ze zeer beperkt zijn en

een niet-beleidsmatig karakter hebben, door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen moeten hierbij zowel aan rechterlijke controle als aan politieke controle onderworpen zijn.²

In artikel 4, derde lid, van het ontwerp wordt evenwel nader geregeld wat in het betaalreglement wordt bepaald, namelijk de procedure in verband met de betalingen van de VMSW in opdracht van de sociale huisvestingsmaatschappijen. Uit de in die bepaling vermelde elementen (“de tijdigheid van betalen, het indienen van betalingsaanvragen, de soorten van betalingsaanvragen, de behandelingstermijnen en de procedure als een betalingsaanvraag niet behandeld kan worden”) blijkt dat de delegatie inderdaad zeer beperkt is en een niet-beleidsmatig karakter heeft. Bijgevolg kan artikel 4, derde lid, van het ontwerp worden aanvaard.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

² Vergelijk met de toetsingscriteria die het Grondwettelijk Hof gebruikt om delegaties van verordenende bevoegdheid door de wetgever aan een autonome administratieve overheid of een gedecentraliseerde openbare instelling te beoordelen; zie GwH 11 juni 2015, nr. 86/2015, B.22.4, en GwH 9 juni 2016, nr. 89/2016, B.9.6.4: “De artikelen 33, 105 en 108 van de Grondwet verzetten zich niet ertegen dat, in een bepaalde technische materie, de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een autonome administratieve overheid die zowel aan de jurisdictionele controle als aan de parlementaire controle is onderworpen, en verbieden de wetgever niet om delegaties te verlenen aan een uitvoerend orgaan, op voorwaarde dat die betrekking hebben op de uitvoering van maatregelen waarvan het doel door de bevoegde wetgever is bepaald, in het bijzonder in technische en ingewikkelde materies.”; zie GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, B.8.4: “Artikel 33 van de Grondwet en artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [tot hervorming der instellingen] staan niet eraan in de weg dat de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen.” Zie ook GwH 14 mei 2020, nr. 67/2020, B.41.2: “Een delegatie aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen is evenwel niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld.”