

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 43.466/1/V
VAN 16 AUGUSTUS 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 25 juli 2007 door de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Stedenbeleid, Wonen en Inburgering verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende de financiering van de sociale huisvestingsmaatschappijen voor de realisatie van sociale huurwoningen en de daaraan verbonden werkingskosten", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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.

Het was, binnen het gegeven tijdsbestek ¹ en gelet op de intense bevraging van de afdeling wetgeving, voor deze niet mogelijk om een grondig onderzoek aan het ontwerp te wijden. 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 wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot invoering van een nieuw financieringssysteem voor de sociale huisvestingsmaatschappijen.

Dat nieuwe financieringssysteem bevat twee luiken.

Het eerste luik betreft de subsidiëring van bouw- en renovatieprojecten van sociale huisvestingsmaatschappijen (hierna: SHM's) door middel van een systeem van renteloze leningen die door de Vlaamse Maatschappij voor Sociaal Wonen worden verstrekt binnen bepaalde plafonds.

Het tweede luik betreft de subsidiëring van de werking van de sociale huisvestingsmaatschappijen door middel van de toekenning van een "gewestelijke sociale correctie", die een jaarlijkse subsidie is die wordt toegekend aan een sociale huisvestingsmaatschappij indien de uitgaven van het referentiejaar de inkomsten

¹Er werd niet ingegaan op een verzoek tot verlenging van de termijn waarbinnen het advies dient te worden gegeven.

overstijgen en die gelijk is aan het verschil tussen de inkomsten en de reële of de genormeerde uitgaven van de betrokken sociale huisvestingsmaatschappij. In het ontworpen besluit wordt nader bepaald welke inkomsten en uitgaven voor deze berekening in aanmerking mogen worden genomen. Aldus wordt beoogd een systeem op te zetten waarbij de SHM's vanwege de overheid bijkomend worden gefinancierd naarmate, door de koppeling van de huurprijs van de sociale woningen aan het inkomen, een gebrek aan huurinkomsten een redelijke dekking van de uitgaven van de SHM's in het gedrang brengt.

Het nieuwe financieringsstelsel treedt in werking op 1 januari 2008.

3. Het ontworpen besluit vindt, voor wat betreft het eerste luik, rechtsgrond in artikel 38 en, voor wat betreft het tweede luik, in artikel 72, eerste lid, 3/, van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode (hierna: Vlaamse Wooncode).

Voor wat artikel 20 van het ontwerp betreft, wordt verwezen naar opmerking 13.

VORMVEREISTEN

4. Krachtens artikel 21, § 2, tweede lid, 2/, van de Vlaamse Wooncode, zoals het thans luidt, is de Vlaamse Regering verplicht om advies te vragen over de ontwerpen van reglementair of organiek besluit die zij beschouwt als basisuitvoeringsbesluiten inzake woonbeleid, en die daarom van strategisch belang zijn.

Al is het in de eerste plaats de Vlaamse Regering die dient te beoordelen welke besluiten kunnen worden beschouwd als "basisuitvoeringsbesluiten inzake woonbeleid", toch kan bezwaarlijk worden ontkend dat het voorliggende ontwerpbesluit een dergelijk karakter heeft. Erover diende dus het advies te worden ingewonnen van de Vlaamse Woonraad, wat niet is gebeurd.

Aan dit vormvereiste zal alsnog dienen te worden voldaan. Zo het vervullen ervan nog aanleiding zou geven tot wijzigingen aan het ontworpen besluit, zullen die wijzigingen alsnog om advies aan de Raad van State, afdeling wetgeving, dienen te worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKING

5. Het ontworpen besluit bevat tal van delegaties van reglementaire bevoegdheid aan de Vlaamse minister, bevoegd voor de huisvesting.

Dergelijke delegaties zijn slechts toelaatbaar voor zover ze betrekking hebben op aangelegenheden van bijkomstige of detailmatige aard. Zulks is inzonderheid niet het geval met de delegaties die zijn opgenomen in de artikelen 10, § 4, 11, tweede lid, 15, 5/, en 17, eerste lid, 11/. De aangelegenheden waarop die delegaties betrekking hebben, dienen in het ontwerp zelf te worden geregeld, of minstens dienen die delegaties aan duidelijke en nauwkeurig afgebakende criteria te worden verbonden.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 2

6. In artikel 2, tweede lid, dient ook te worden verwezen naar hoofdstuk III van het ontworpen besluit, nu daarin voorwaarden betreffende de financiering van het uitvoeringsprogramma zijn opgenomen.

Artikel 6

7. In artikel 6, § 3, eerste lid, 6/, dient het opschrift van het erin vermelde koninklijk besluit van 16 maart 2006 te worden weergegeven.

Artikel 14

8. In artikel 14, § 2, laatste lid, dienen de woorden "voor de" te worden toegevoegd tussen de woorden "verdere voorwaarden" en "uitbetaling van de GSC".

Artikel 15

9. Het besluit van de Vlaamse Regering van 23 juli 1992 tot uitvoering van artikel 49 van het decreet van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992 werd met ingang van 1 juli 2006 opgeheven bij artikel 167, 3/, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 juni 2006 tot gedeeltelijke operationalisering van het beleidsdomein ruimtelijke ordening, woonbeleid en onroerend erfgoed en houdende aanpassingen van de regelgeving inzake wonen als gevolg van het bestuurlijk beleid, behoudens voor de toepassing op de nog niet afgehandelde dossiers. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan of de verwijzing naar het eerstgenoemde besluit in artikel 15, 4/, b), van dat ontwerp nog dienstig is en, zo ja, minstens te verduidelijken dat de bepaling slechts geldt voor wat betreft de nog niet afgehandelde dossiers waarop deze regelgeving van toepassing is gebleven.

10. Het in artikel 15, 4/, d), vermelde besluit van de Vlaamse Regering van 4 april 1990 lijkt enkel bepalingen te bevatten met een tijdelijke geldingsduur die verstreken is. De verwijzing ernaar lijkt dan ook doelloos te zijn.

Artikel 18

11. Met betrekking tot de vermelding van de besluiten van de Vlaamse Regering van 23 juli 1992 en 4 april 1990 in artikel 18, tweede lid, 3/, van het ontwerp, wordt verwezen naar de opmerkingen 9 en 10.

12. Het toekennen van een delegatie door de Vlaamse Regering aan zichzelf, zoals gebeurt in artikel 18, vijfde lid, is doelloos. Ofwel dient artikel 18, vijfde lid, te worden weggelaten zo men de erin bedoelde berekeningswijze elders beoogt te regelen, ofwel dient ze in het ontworpen besluit zelf te worden bepaald.

Artikel 20

13. Krachtens artikel 20 is de SHM verplicht de subsidie, vermeerderd met de wettelijke verwijlinteressen, terug te betalen aan het Vlaamse Gewest als de subsidie door de SHM wordt aangewend voor een ander doel dan waarvoor ze werd verleend, met behoud van de toepassing van "het Strafwetboek of de gerechtelijke vervolgingen met toepassing van het koninklijk besluit van 31 mei 1933 betreffende de verklaringen, af te leggen in verband met subsidies, vergoedingen en toelagen (...)".

Met betrekking tot dit artikel dienen de volgende opmerkingen te worden gemaakt.

13.1. Het komt het gewest niet toe de toepassing van federale regelgeving al dan niet te bevestigen, zodat niet kan worden verwezen naar "het Strafwetboek" of het koninklijk besluit van 31 mei 1933.

13.2. Dat de toelagetrekker verplicht is de subsidie terug te betalen "wanneer hij de subsidie aanwendt voor een ander doel dan dat waarvoor ze wordt verleend", is reeds bepaald in artikel 57, eerste lid, 2/, van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991.

In dit verband dient erop te worden gewezen dat luidens artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, 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" ².

Uit die bepalingen van de bijzondere financieringswet en uit de parlementaire voorbereiding ervan kan worden afgeleid 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" ³, die evenwel geen afbreuk mogen doen aan de bestaande algemene regels, thans vervat in de artikelen 55 tot 58 van de op 17 juli 1991 gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit.

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)

²Voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, is 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, nog niet in werking getreden. Bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juni 2007 houdende, voor wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse 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 werd de inwerkingtreding van die wet immers uitgesteld tot 1 januari 2010. De inwerkingtreding van het decreet van 7 mei 2004 houdende regeling van de begrotingen, de boekhouding, de controle inzake subsidies, en de controle door het Rekenhof, die aanvankelijk was bepaald op 1 januari 2007, is uitgesteld naar een door de Vlaamse Regering vast te stellen datum (artikel 65 van het decreet van 7 mei 2004, gewijzigd bij het decreet van 22 december 2006).

³Zie memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten is geworden (*Parl. St.*, Kamer, 1988-89, nr. 635/1, p. 37).

maken (en er) niet (kunnen van) afwijken" ⁴. Het vaststellen van dergelijke strengere regels inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies komt de decreetgever toe of, wanneer daartoe een uitdrukkelijke rechtsgrond aanwezig is, de Regering.

In zoverre in artikel 20 van het ontworpen besluit slechts wordt beoogd te herhalen wat reeds voortvloeit uit artikel 57, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit, dat nog steeds van toepassing is op de gemeenschappen, dient die bepaling te worden weggelaten, zeker nu erdoor de indruk zou kunnen ontstaan dat de andere gevallen van verplichte terugbetaling, vermeld in die wetten, niet van toepassing zouden zijn.

De in artikel 20 vervatte regel dat de terugbetaling van de subsidie in het erin bedoelde geval wordt vermeerderd met de wettelijke verwijlinteressen, komt als zodanig niet voor in de artikelen 55 en volgende van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit. In zoverre ermee bedoeld wordt dat die interesten van rechtswege lopen, in afwijking van de regel dat ze zijn verschuldigd te rekenen van de dag der aanmaning ⁵, kan die regel worden beschouwd als een specifieke regel die het gewest vermag uit te vaardigen. Of daartoe evenwel rechtsgrond kan worden gevonden, hangt vooreerst af van de draagwijdte van artikel 62, § 2, van de Vlaamse Wooncode, die allerminst duidelijk is ⁶.

Daarenboven is het niet duidelijk waarom de regel slechts zou moeten gelden voor één geval van verplichte terugbetaling van subsidies. Voor een uitbreiding tot alle gevallen van zulk een terugbetaling bedoeld in de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit, is er evenwel zeker geen rechtsgrond voorhanden, nu, hoe artikel 62,

⁴*Parl. St.*, Kamer, 1988-89, nr. 635/18, p. 543.

⁵Krachtens artikel 1153, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek is de wettelijke interest verschuldigd vanaf de dag van de aanmaning, behalve ingeval de wet ze van rechtswege doet lopen.

⁶Het is met name niet duidelijk of in die bepaling wordt verwezen naar artikel 57, eerste lid, 1/ en/of 2/, van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit dan wel of nog een andere hypothese wordt beoogd.

§2, van de Vlaamse Wooncode ook moet worden geïnterpreteerd, deze bepaling manifest niet verwijst naar al die gevallen. Nochtans zou zulk een uitbreiding noodzakelijk zijn om niet te strijden met het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie: men ziet immers niet welke verantwoording kan bestaan voor een verschillend aanvangspunt voor het lopen van de wettelijke verwijlinteressen al naar gelang het geval van verplichte terugbetaling van subsidies.

13.3. Conclusie is dan ook dat artikel 20 uit het ontwerp dient te worden weggelaten.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. BAERT,	staatsraad, voorzitter,
	J. SMETS,	
	E. BREWAEYS,	staatsraden,
	M. TISON,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. I. VOS, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

J. BAERT