



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 68.568/3
van 20 januari 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot verlening
van een vaarvergunning in de vorm van een
waterwegenvergunning’

Op 21 december 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Mobiliteit en Openbare Werken verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot verlening van een vaarvergunning in de vorm van een waterwegenvergunning’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 12 januari 2021. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 januari 2021.

*

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 Regering voorziet in een waterwegenvergunning die vereist is voor gemotoriseerde vaartuigen die varen op de bevaarbare waterwegen van het Vlaamse Gewest of die zijn aangemeerd op een ligplaats op die waterwegen (artikel 2 van het ontwerp). De waterwegbeheerder oordeelt of de gevraagde vergunning verenigbaar is met het beleid over het beheer van de waterwegen (artikel 3) en kan een vergunning geheel of gedeeltelijk vervallen verklaren, schorsen of wijzigen (artikel 6) of beëindigen (artikel 11).

Er wordt bepaald welke documenten en gegevens de aanvraag moet bevatten (artikel 4) en de rechtspositie van de vergunninghouder wordt nader geregeld (artikelen 7 tot 10). De vergunning heeft een vrije begin- en einddatum (artikel 5). Als de vergunninghouder een waterwegenvergunning krijgt is hij een retributie verschuldigd (artikel 12) die bij de aanvraag moet worden betaald (artikel 13). Betaalde retributies kunnen niet worden teruggevorderd bij beëindiging van de vergunning (artikel 14). Voor de trajecten op de bevaarbare waterwegen van het Vlaamse Gewest zijn evenwel geen scheepvaartrechten verschuldigd (artikel 18).

Ten slotte wordt het toezicht op het te nemen besluit geregeld (artikelen 15 tot 17), waarbij in een forfaitaire vergoeding wordt voorzien als een overtreding wordt vastgesteld (artikel 16).

Het te nemen besluit vervangt het besluit van de Vlaamse Regering van 7 april 1993 ‘tot verlening van een vaarvergunning in de vorm van een waterwegenvignet’, dat wordt opgeheven voor de bevaarbare waterwegen van het Vlaamse Gewest (artikel 19). Het treedt in werking op 1 januari 2021 (artikel 20).

RECHTSGROND

3.1. Uit de rubriek ‘Rechtsgronden’ in de aanhef blijkt dat de rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt gezocht in de artikelen 5 en 19 van het decreet van 2 april 2004 ‘betreffende het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap De Vlaamse Waterweg nv, naamloze vennootschap van publiek recht’.

3.2. In artikel 5 van het decreet van 2 april 2004 worden het doel, de missie en de taken van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandige agentschap De Vlaamse Waterweg nv (hierna: De Vlaamse Waterweg nv) bepaald. Ofschoon die bepaling een aantal machtigingen aan de Vlaamse Regering bevat, heeft geen ervan betrekking op de in het ontworpen besluit

vervatte regeling. Artikel 5 van het decreet van 2 april 2004 biedt dan ook geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

3.3. Artikel 19 van het decreet van 2 april 2004 luidt:

“De vennootschap is bevoegd binnen zijn gebiedsomschrijving zoals bedoeld in artikel 5, § 1, eerste lid, tot het innen van rechten van welke aard ook, wegens het gebruik van een waterweg, van zijn infrastructuur en van zijn aanhorigheden, alsmede van de watervangen, van de watergebonden gronden en van de infrastructuur daarop.

De vennootschap is bevoegd om de volgende retributies te innen:

1° retributies voor prestaties om vaartuigen voor de binnenvaart te certificeren en te meten;

2° retributies voor de bemanningsvoorschriften en de bekwaamheidsbewijzen;

3° retributies voor de verzameling, de afgifte en de inname van afval in de Rijn- en binnenvaart.

De rechten, bedoeld in het eerste en het tweede lid, worden bij uitsluiting van alle andere overheden geïnd door de vennootschap en ze komen ten goede aan de vennootschap.

De raad van bestuur stelt de tarieven vast.”

Die bepaling bevat echter geen delegatie aan de Vlaamse Regering, maar verleent De Vlaamse Waterweg nv de bevoegdheid om bestaande retributies te innen en de tarieven ervan vast te stellen. In de memorie van toelichting bij het ontwerp dat tot die bepaling heeft geleid werd uitdrukkelijk bevestigd dat “[d]it artikel (...) ‘bestaande gelden’ [betreft] die hun rechtsgrond in andere bepalingen vinden”.¹ Bij de invoeging van het tweede lid van artikel 19 van het decreet van 2 april 2004 stelde de Raad van State, afdeling Wetgeving, vast dat de bevoegdheid van De Vlaamse Waterweg nv ertoe beperkt is de door de Vlaamse Regering bepaalde retributies te innen, en niet om die retributies zelf te regelen.²

Ook artikel 19 van het decreet van 2 april 2004 biedt bijgevolg geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

3.4. Gevraagd in welke bepalingen het ontworpen besluit dan wel rechtsgrond vindt, verwees de gemachtigde naar artikel 30 van de wet van 5 juni 1972 ‘op de veiligheid van de vaartuigen’ en naar artikel 11 van de wet van 15 maart 1971 ‘betreffende de scheepvaartrechten te heffen op de waterwegen onder het beheer van de Staat’.

¹ *Parl.St.* VI.Parl., 2003-04, nr. 2043/1, 16.

² Adv.RvS. 64.292/3 van 8 november 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 26 april 2019 ‘houdende diverse bepalingen over het mobiliteitsbeleid, de openbare werken en het vervoer, het verkeersveiligheidsbeleid en VVM - De Lijn’, opmerking 27, *Parl.St.* VI.Parl. 2018-19, nr. 1781/1, 81.

In artikel 30 van de wet van 5 juni 1972 wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de retributies te bepalen die kunnen worden geheven wegens de schouwing van een vaartuig, de afgifte van enig certificaat of van een toelating tot afvaart, alsmede elke andere handeling, verricht door de bevoegde overheid in het raam van de functies haar door deze wet of uitvoeringsbesluiten opgelegd.

In artikel 11 van de wet van 15 maart 1971 wordt de Vlaamse Regering gemachtigd retributies te heffen

“1° voor het opmaken, het afgeven of het wijzigen van documenten die bij de wetten en verordeningen betreffende de scheepvaart zijn voorgeschreven;

2° voor de levering van publicaties en het afgeven van platen en andere kentekens, welke door dezelfde wetten en verordeningen zijn voorgeschreven;

3° voor het verstrekken van diensten en het in bruikleen geven van materieel.”

3.5. Uit de aanhef ervan blijkt dat voor het besluit van de Vlaamse Regering van 7 april 1993, tot vervanging waarvan het ontworpen besluit strekt, rechtsgrond werd gezocht in, onder meer, artikel 11 van de wet van 15 maart 1971.³

Die bepaling kwam tot stand op voorstel van de Raad van State, afdeling Wetgeving, die van oordeel was dat van de gelegenheid van wat de wet van 15 maart 1971 is geworden, moest worden gebruik gemaakt “om alle twijfel weg te nemen omtrent de macht van de Regering retributies te heffen naar aanleiding van enig gebruik van de bevaarbare waterwegen, door in het ontwerp een bepaling in te voegen waarbij die macht aan de Koning uitdrukkelijk wordt verleend”.⁴

3.6. Het waterwegenvignet waarin het besluit van de Vlaamse Regering van 7 april 1993 voorziet kan worden opgevat als het loutere bewijs dat voldaan werd aan de in dat besluit vervatte retributie voor de diensten die op de waterwegen van het Vlaamse Gewest worden verstrekt. Dat blijkt mede uit de verplichting om dat vignet op de achtersteven aan bakboord te kleven.⁵

In de ontworpen regeling daarentegen krijgt de waterwegenvergunning een heel andere draagwijdte. Die vergunning wordt immers niet langer automatisch verleend, tegen betaling van de in het ontworpen besluit bepaalde geldsom. De waterwegenbeheerder krijgt, daarentegen, de bevoegdheid om te oordelen of de gevraagde vergunning verenigbaar is met het beleid over het beheer van de waterwegen. De vergunning wordt geweigerd als dat niet het geval is.⁶ De waterwegenbeheerder kan bovendien de waterwegenvergunning in het algemeen belang

³ Zie ook adv.RvS 32.540/3 van 20 november 2001 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2001 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 7 april 1993 tot verlening van een vaarvergunning in de vorm van een waterwegenvignet’, opmerking 2 van de rubriek ‘Rechtsgrond’.

⁴ Adv.RvS 4739/1 van 10 juni 1955 over een voorontwerp van wet ‘betreffende de scheepvaartrechten te heffen op de bevaarbare waterwegen onder beheer van de Staat’.

⁵ Artikel 2, § 1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 april 1993.

⁶ Artikel 3 van het ontworpen besluit.

geheel of gedeeltelijk vervallen verklaren, schorsen, wijzigen of beëindigen.⁷ Bijgevolg wordt de waterwegenvergunning niet langer opgevat als een louter betalingsbewijs van een betaalde retributie, maar als een beheersinstrument om te bepalen welke vaartuigen al dan niet op de bevaarbare waterwegen van het Vlaamse Gewest mogen varen.

Hiervoor biedt artikel 11 van de wet van 15 maart 1971 geen rechtsgrond.

3.7. Hetzelfde geldt *a fortiori* voor artikel 30 van de wet van 2 juni 1975, vermits voor het besluit van de Vlaamse Regering 7 april 1993 al geen rechtsgrond werd gezocht in die bepaling.

3.8. Bovendien bevat artikel 4 van het ontworpen besluit een regeling van de verwerking van persoonsgegevens waarvoor een uitdrukkelijke rechtsgrond moet bestaan. Het is immers niet vanzelfsprekend om aan te nemen dat die regeling een intrinsiek gevolg is van de retributieregeling waarin artikel 11 van de wet van 15 maart 1971 voorziet.

3.9. Opdat het ontworpen besluit rechtsgrond zou kunnen vinden in artikel 11 van de wet van 15 maart 1971 moet het bijgevolg grondig worden herwerkt, zodat de waterwegenvergunning, net zoals het bestaande waterwegenvignet, louter zou kunnen worden opgevat als het bewijs dat de retributie die verschuldigd is voor de diensten die op de waterwegen van het Vlaamse Gewest worden verstrekt, is betaald.

Indien het daarentegen de bedoeling is, zoals in het huidige ontworpen besluit, om in een vergunningstelsel te voorzien waarbij aan de waterwegenbeheerder de bevoegdheid wordt verleend om na te gaan of het gegeven dat een bepaald vaartuig op de waterwegen van het Vlaamse Gewest vaart, bestaanbaar is met het goede beheer van die waterwegen, moet de decreetgever hiervoor eerst in een uitdrukkelijke rechtsgrond voorzien.

3.10. Gelet op wat voorafgaat is het ontwerp thans niet in staat om door de Raad van State, afdeling Wetgeving, verder te worden onderzocht.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Wilfried VAN VAERENBERGH

⁷ Artikelen 6 en 11 van het ontworpen besluit.