

Ontwerp van decreet tot wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw. "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand

MEMORIE VAN TOELICHTING

A. ALGEMENE TOELICHTING

1. Samenvatting

Naar aanleiding van het nieuwe decreet deugdelijk bestuur in de Vlaamse publieke sector van 22 november 2013 (hierna decreet deugdelijk bestuur) moet de samenstelling van de raad van bestuur van vzw "de Rand" worden gewijzigd.

Dit brengt een wijziging van het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand met zich mee.

2. Situering

Het nieuwe decreet deugdelijk bestuur werd op 6 november 2013 aangenomen door het Vlaams Parlement en op 22 november 2013 afgekondigd en bekrachtigd door de Vlaamse Regering. Het decreet is op 9 januari 2014 in het Belgisch Staatsblad verschenen en trad in werking op 19 januari 2014.

Het decreet deugdelijk bestuur is ontstaan uit de vaststelling dat de private sector een aantal codes m.b.t. het deugdelijk bestuur in de bedrijven ('corporate governance') heeft goedgekeurd, terwijl de publieke sector geen dergelijke code kent. Aangezien de publieke sector werkt met belastinggeld en verantwoordelijk is voor de optimale besteding ervan, kan de Vlaamse overheid op dat vlak niet achterblijven en moet ze evenzeer waken voor een deugdelijk bestuur binnen de diverse geledingen van de overheid ('government governance').

Zowel het regeerakkoord als de beleidsnota Bestuurszaken kondigden aan dat er in de regeerperiode 2009-2014 acties zouden worden ondernomen op vlak van deugdelijk bestuur in de Vlaamse publieke sector. Het decreet deugdelijk bestuur is één van de initiatieven ter zake die deze regeerperiode werd genomen.

Zo stelt artikel 4 van dat decreet dat minimaal een derde van het aantal stemgerechtigde leden van de raad van bestuur een onafhankelijke bestuurder is. De Vlaamse Regering kan op gemotiveerd verzoek van de entiteit, om gegronde redenen, een uitzondering toestaan op die bepaling.

De oprichtingsreglementering van de entiteiten die onder toepassing van het decreet vallen moet bijgevolg in overeenstemming worden gebracht met het decreet deugdelijk bestuur (tenzij de Vlaamse Regering een uitzondering verleent). Uit artikel 2, §1, 4° van het decreet deugdelijk bestuur blijkt dat de privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen, zoals vzw "de Rand", onder het toepassingsgebied vallen.

Het nieuwe decreet heeft aldus implicaties op het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand.

De raad van bestuur van vzw "de Rand" dient te worden aangepast bij de eerstvolgende hernieuwing van de mandaten en uiterlijk op 1 juli 2018.

Om die reden dringt een wijziging van het decreet van 7 mei 2004 zich op.

Voorafgaande tekstuele bemerking:

In het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijke EVA wordt op vraag van de Raad van State overal de benaming "raad van beheer" vervangen door "raad van bestuur". Deze wijziging is ingegeven door de terminologie, gehanteerd in de wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstogmerk, de internationale verenigingen zonder winstogmerk en de stichtingen. (zie lager bij punt 6. Advies Raad van State)

Deze aanpassing werd bijgevolg ook in de tekst van de voorliggende memorie van toelichting doorgevoerd, daarom wordt hierin overal de term raad van bestuur gehanteerd, behalve bij het citeren van de tekst van de huidige reglementering.

3. Inhoud

Om de duidelijkheid en rechtszekerheid te bevorderen werd besloten om het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand, aan te passen zodat dit inhoudelijk niet langer in tegenstelling is met het decreet deugdelijk bestuur.

De aanpassingen betreffen het artikel 6 betreffende de samenstelling van de algemene vergadering en de raad van bestuur van de vzw "de Rand", de artikelen 6 en 7 betreffende de vervanging van de benaming "raad van beheer" door "raad van bestuur" en het invoegen van een nieuw artikel 9/1, voor de invoering van een regeringscommissaris bij de vzw "de Rand".

4. Advies Strategische Adviesraad Cultuur, Jeugd, Sport en Media (SARC)

De Strategische Adviesraad Cultuur, Jeugd, Sport en Media bracht op 6 oktober 2016 een positief advies uit over voorliggend ontwerp van decreet.

Inzake de hernieuwde samenstelling van de raad van bestuur en van de algemene vergadering vindt de SARC het positief dat door deze wijzigingen het EVA vzw de Rand rekening houdt met de principes van goed bestuur zoals beschreven in het decreet van 2013. De toevoeging van onafhankelijke leden aan de raad van bestuur is volgens de SARC een goede zaak. De wijziging van de verhouding van stemmen tussen de vertegenwoordigers van de Vlaamse Gemeenschap en de provincie enerzijds en de vertegenwoordigers van de programmeringscommissies anderzijds, wordt door de SARC eveneens positief onthaald. De programmeringscommissies begeleiden en adviseren de werking van de gemeenschapscentra. Ze zijn samengesteld uit leden voorgedragen door de plaatselijke culturele raad. Het is dus goed dat de lokale stem, vanuit de praktijk, de facto opgewaardeerd wordt. Dit wordt versterkt door het feit dat elk lid slechts over één stem zal beschikken, in plaats van het meervoudige stemrecht van sommige vertegenwoordigers in het verleden. Zo wordt er een meer evenwichtige

samenstelling en participatie bereikt in zowel de raad van bestuur als de algemene vergadering.

Inzake de samenstelling van een raad van bestuur argumenteerde de SARC eerder al dat een democratische afvaardiging (cf. Cultuurpact) niet noodzakelijk moet botsen met deskundigheid. Democratische vertegenwoordigers dienen eveneens te beschikken over de juiste competenties, interesse en kennis. Om continuïteit te verzekeren kan er begeleiding voor nieuwkomers worden voorzien, of kunnen er opleidings- of vormingstrajecten worden opgezet. Eveneens dient er in informatiedoorstroming te worden voorzien.

Voor wat betreft het toezicht door een regeringscommissaris vindt de SARC het positief dat er controle en toezicht wordt uitgeoefend. Hij wijst er, verwijzend naar zijn advies 'Goed bestuur in de sectoren CJSM' van 2014, op dat het beste effect bereikt wordt door het formalistische te overstijgen en de juiste verantwoordelijkheid bij de verschillende organen te blijven leggen. Er moet bv. een duidelijke taakverdeling zijn tussen controle en uitvoering. Het onderscheid tussen directie, raad van bestuur en algemene vergadering moet uitgesproken zijn. De leden van de raad van bestuur moeten beschikken over de juiste competenties, interesse en kennis. De algemene vergadering moet de rol van democratisch controleorgaan kunnen opnemen.

Het samenspel van al deze organen, samen met het toezicht door de regeringscommissaris en het financiële toezicht, moet er voor zorgen dat de missie van de organisatie gevrijwaard blijft en de inhoudelijke werking gegarandeerd. Zo kan de toepassing van de principes van deugdelijk bestuur de meeste meerwaarde bieden.

De SARC wenst, verwijzend naar zijn advies 'Goed bestuur in de sectoren CJSM' van 2014, nog enkele inzichten mee te geven m.b.t. de principes van goed bestuur. Voortbouwend op de leidraad 'goed bestuur voor cultuur', de 'code Muyters' en diverse bepalingen en definities in de decreten in de sectoren CJSM, schuift de SARC volgende belangrijke aandachtspunten naar voor:

- een duidelijke missie die gericht is op de uitvoering van de inhoudelijke doelstellingen;
- transparantie;
- een goede doorstroming van informatie;
- een duidelijke rolverdeling (functiescheiding tussen uitvoering, bestuur en toezicht);
- 'checks en balances' tussen de verschillende bestuursorganen;
- principe van verantwoording of 'accountability' (wie legt verantwoording af aan wie);
- een evenwichtige en diverse samenstelling van de raden van bestuur;
- optimale relatie met de stakeholders en
- het verzekeren van een gezonde financiële situatie.

5. Repliek op het positief advies van de SARC

Het is positief dat de SARC in zijn advies alle voorgestelde wijzigingen aan het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand, onderschrijft.

Deze wijzigingen hebben immers in de eerste plaats tot doel om de werking van de EVA vzw "de Rand" aan te passen, zodat deze conform is aan de bepalingen van het decreet deugdelijk bestuur. De tweede voorgestelde wijziging heeft als doel om in de toekomst controle en toezicht op de vzw "de Rand" door een Regeringscommissaris mogelijk te maken.

In de toekomst zal door de betrokken entiteiten van de Vlaamse overheid ook verder rekening gehouden worden met de bovenstaande suggesties die de SARC onder de vorm van aandachtspunten m.b.t. de principes van goed bestuur, in het advies naar voor heeft gebracht. Het voorliggende ontwerp geeft hieraan reeds in belangrijke mate gevolg aan.

6. Advies Raad van State

De Raad van State, afdeling Wetgeving, gaf op 22 november 2016 zijn advies nr. 60.282/3 over het voorontwerp van decreet. Dit advies bevat drie specifieke opmerkingen over de tekstvoorstellen.

1. Voor wat betreft artikel 2 en 3 van het ontwerp, en bij uitbreiding wat betreft de volledige tekst van het decreet van 7 mei 2004, vraagt de Raad van State om een terminologische correctie te verrichten, namelijk om telkens "raad van bestuur" in plaats van "raad van beheer" te schrijven. Deze wijziging is ingegeven door de terminologie, gehanteerd in de wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstogmerk, de internationale verenigingen zonder winstogmerk en de stichtingen.

2. Inzake artikel 2 van het ontwerp, en meer bepaald in het ontworpen artikel 6, §3, vijfde zin, van het decreet van 7 mei 2004 merkt de Raad van State het volgende op. Er wordt, wat betreft de benoeming van de zes onafhankelijke leden van de raad van bestuur van de vereniging, enkel verwezen naar artikel 4 van het decreet deugdelijk bestuur. De Raad van State is van oordeel – na navraag bij de gemachtigde – dat ook de artikelen 5, eerste tot derde en vijfde lid, en 6 van het decreet deugdelijk bestuur zullen worden toegepast voor de benoeming van de zes onafhankelijke leden van de raad van bestuur en dat, omwille van de rechtszekerheid, dat uitdrukkelijk zou moeten worden bepaald. Tevens wordt volgens de Raad van State ook het best bepaald dat ook de artikelen 7 tot 9 van het decreet deugdelijk bestuur van toepassing zijn.

3. Inzake artikel 3 van het ontwerp, is het volgens de Raad van State, – eveneens na navraag bij de gemachtigde – de bedoeling dat ook de artikelen 10 tot 17 van het decreet deugdelijk bestuur van toepassing zijn. Ook dat wordt het best uitdrukkelijk bepaald.

7. Repliek op de Raad van State

De drie door de Raad van State gevraagde wijzigingen werden in het voorliggende ontwerp van decreet doorgevoerd.

B. TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Artikel 1

Dit artikel behoeft geen toelichting.

Artikel 2

Eerste alinea

Op vraag van de Raad van State wordt in het decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" tot een privaatrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap en houdende vaststelling van de bevoegdheden van de provincie Vlaams-Brabant inzake de ondersteuning van de Vlaamse Rand, de zinsnede "raad van beheer" vervangen door de zinsnede "raad van bestuur". Deze alinea wijzigt hiervoor de bepalingen van artikel 6, paragrafen 1 en 3.

Tweede alinea

De tweede alinea van artikel 6 van hetzelfde decreet bepaalt inzake de algemene vergadering:

"§ 2. De algemene vergadering van de vzw "de Rand" bestaat uit tweeëntwintig werkelijke leden. Tien werkelijke leden zijn vertegenwoordigers van de Vlaamse Gemeenschap en beschikken elk over drie stemmen in de algemene vergadering. Vijf werkelijke leden zijn vertegenwoordigers van de provincie Vlaams-Brabant en beschikken elk over twee stemmen in de algemene vergadering. Zeven werkelijke leden zijn elk vertegenwoordiger van een programmeringscommissie en beschikken elk over één stem in de algemene vergadering.

Deze alinea wordt aangepast. Het aantal leden van de algemene vergadering van de vzw "de Rand" wordt beperkt tot negentien leden, dus drie leden minder dan voorheen.

Het aantal leden van de algemene vergadering van de vzw "de Rand" wordt beperkt tot negentien leden, dus drie leden minder dan voorheen.

Acht leden zijn vertegenwoordigers van de Vlaamse Gemeenschap. Vier leden zijn vertegenwoordigers van de provincie Vlaams-Brabant. Zeven leden zijn elk vertegenwoordiger van een programmeringscommissie. Alle leden beschikken over één stem in de algemene vergadering.

Dit brengt het totaal aantal stemmen in de algemene vergadering op negentien stemmen. Er worden geen onafhankelijke vertegenwoordigers in de algemene vergadering opgenomen.

Artikel 2, derde alinea

De tweede alinea van artikel 6 van hetzelfde decreet bepaalt inzake de raad van bestuur:

§ 3. De raad van beheer van de vzw "de Rand" bestaat uit negentien leden. Acht leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de Vlaamse Gemeenschap benoemd en beschikken elk over drie stemmen in de raad van beheer. Vier leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de provincie Vlaams-Brabant benoemd en beschikken elk over twee stemmen in de raad van beheer. Zeven leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de programmeringscommissies benoemd en beschikken elk over één stem in de raad van beheer.

Deze alinea wordt aangepast inzake de samenstelling van de raad van bestuur van vzw "de Rand", om te voldoen aan de bepaling van artikel 4 van het decreet deugdelijk bestuur dat stelt dat "minimaal een derde van het aantal stemgerechtigde leden van de raad van bestuur een onafhankelijke bestuurder is".

Hierbij wordt rekening gehouden met de memorie van toelichting bij het decreet deugdelijk bestuur waar is opgenomen:

"Tijdens de bespreking van de conceptnota deugdelijk bestuur op 16 oktober 2012 in de Commissie Bestuurszaken, Binnenlands bestuur, Inburgering en Toerisme van het Vlaams Parlement werd gevraagd om het overheidsbeslag niet te vergroten. Het kan dus niet de bedoeling zijn om de samenstelling van de raad van bestuur uit te breiden".

en tevens met artikel 13 van de wet van 27 juni 1921 op de VZW, dat bepaalt:

"De raad van bestuur bestaat uit ten minste drie personen. Als evenwel maar drie personen lid zijn van de vereniging, bestaat de raad van bestuur uit slechts twee personen.

Het aantal bestuurders moet in elk geval altijd lager zijn dan het aantal personen dat lid is van de vereniging."

De raad van bestuur van de vzw "de Rand" zal voortaan bestaan uit achttien leden, één lid minder dan voorheen, een lid minder dan de algemene vergadering. Drie leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de Vlaamse Gemeenschap benoemd. Twee leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de provincie Vlaams-Brabant benoemd. Zeven leden worden door de algemene vergadering op voordracht van de programmeringscommissies benoemd.

Zes onafhankelijke leden, dus een derde van het aantal stemgerechtigde leden van de raad van bestuur, worden benoemd conform de bepalingen van het decreet deugdelijk bestuur. Alle leden beschikken over één stem in de raad van bestuur.

Dit brengt het totaal aantal stemmen in de raad van bestuur op achttien stemmen.

De onafhankelijke leden worden ook benoemd overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 5, eerste tot derde en vijfde lid, en 6 van het decreet deugdelijk bestuur.

Het geciteerde artikel 5 bepaalt in het eerste lid dat de raad van bestuur de vereisten vaststelt waaraan kandidaten voor het mandaat van onafhankelijk bestuurder moeten voldoen op het vlak van bekwaamheden, kennis en ervaring. Het tweede lid schrijft voor dat de raad van bestuur een open oproep tot kandidaatstelling doet voor een mandaat van onafhankelijk bestuurder. Deze oproep bevat een weergave van de vereisten waaraan kandidaten moeten voldoen en regelt de wijze van kandidaatstelling, waarbij minstens een curriculum vitae wordt voorgelegd. Conform het derde lid, moet de raad van bestuur de respectieve verdiensten van de kandidaten vergelijken. Het vijfde lid bepaalt dat de onafhankelijke bestuurders aangesteld worden door de algemene vergadering, op voordracht van de raad van bestuur, omdat de algemene vergadering bevoegd is voor de aanstelling van de bestuurders.

Het artikel 6 van het decreet deugdelijk bestuur bepaalt dat de onafhankelijke bestuurder wordt aangesteld op grond van zijn deskundigheid inzake het algemeen bestuur van de entiteit, zijn specifieke deskundigheid inzake de inhoudelijke materie en het beleidsveld waarin de entiteit actief is, alsook zijn onafhankelijkheid ten aanzien van de deelgenoten en het dagelijks bestuur van de entiteit. Onder deelgenoten wordt verstaan: het Vlaamse Gewest, de Vlaamse Gemeenschap en de andere personen die participeren of vertegenwoordigd zijn in de entiteit. Voor het bepalen van de onafhankelijkheid, zijn de criteria uit de corporategovernancecode voor beursgenoteerde bedrijven richtinggevend.

Uit het voorbereidend werk op het decreet deugdelijk bestuur blijkt ook dat een onafhankelijke bestuurder iemand is die geen relatie heeft met de organisatie en de aandeelhouders en die een specifieke kennis of ervaring heeft die een bijdrage kunnen leveren tot het bestuur van de organisatie. De taak van de raad van bestuur in de selectie van de onafhankelijke bestuurders bestaat er in om de criteria vast te leggen, een open oproep te lanceren en de kandidaat onafhankelijke bestuurders te vergelijken.

Dit betekent dan ook dat de Vlaamse Gemeenschap en provincie Vlaams-Brabant hun nieuwe leden van de raad van bestuur dienen voor te dragen aan de algemene

vergadering, rekening houdend met artikel 9, c) van het cultuurpact, alvorens de nieuwe leden de selectieprocedure voor de onafhankelijke bestuurders kunnen initialiseren.

Bij de samenstelling van de nieuwe raad van bestuur dient ook het cultuurpact in rekening te worden genomen. Dit betekent dat alle ideologische en filosofische strekkingen betrokken dienen te zijn bij de voorbereiding en de uitvoering van het cultuurbeleid. Een billijke en evenwichtige samenstelling van de raad van bestuur, met uitsluiting van politieke mandatarissen, is dan ook vereist.

Tevens moet bij de samenstelling van de nieuwe raad van bestuur rekening worden gehouden met artikel 3 van het decreet van 13 juli 2007 houdende bevordering van een meer evenwichtige participatie van vrouwen en mannen in advies- en bestuursorganen van de Vlaamse overheid, en mag ten hoogste twee derde van de stemgerechtigde leden van dit bestuursorgaan van de Vlaamse overheid van hetzelfde geslacht zijn.

Ook de artikelen 7 tot 9 van het decreet deugdelijk bestuur zijn van toepassing op de raad van bestuur van de vzw "de Rand". Deze bepaling werd aan het ontwerp toegevoegd op uitdrukkelijke vraag van de Raad van State.

Artikel 7 van het decreet deugdelijk bestuur bepaalt dat in geval van ernstige redenen de onafhankelijke bestuurders te allen tijde kunnen worden ontslagen door de Vlaamse Regering, op voordracht van de raad van bestuur. Omdat de algemene vergadering van vzw "de Rand" bevoegd is voor het ontslag van de bestuurders, worden de onafhankelijke bestuurders ontslagen door de algemene vergadering, op voordracht van de raad van bestuur.

Artikel 8 van het decreet deugdelijk bestuur schrijft voor dat de leden van de raad van bestuur bij hun aanstelling, om belangenvermenging te voorkomen, een overzicht van hun andere lopende mandaten en activiteiten voorleggen aan de voor de aanstelling bevoegde overheid, in casu de algemene vergadering van de vzw "de Rand". Ook latere wijzigingen in mandaten of activiteiten worden aan de algemene vergadering voorgelegd. Als een bestuurder, rechtstreeks of onrechtstreeks, een belang van vermogensrechtelijke aard heeft, dat strijdig is met een beslissing of een verrichting die tot de bevoegdheid behoort van de raad van bestuur, mag hij niet deelnemen aan de beraadslagingen van de raad van bestuur over deze verrichtingen of beslissingen, noch aan de stemming in dat verband.

Artikel 9 van het decreet deugdelijk bestuur bepaalt dat de raad van bestuur een deontologische code moet opstellen voor haar leden.

Artikel 3

Op vraag van de Raad van State wordt in hetzelfde decreet van 7 mei 2004 houdende omvorming van de vzw "de Rand" de zinsnede "raad van beheer" vervangen door de zinsnede "raad van bestuur". Deze alinea wijzigt hiervoor de bepalingen van artikel 7, paragrafen 1 en 2.

Artikel 4

De eerste paragraaf van artikel 4 bepaalt dat de Vlaamse Regering een regeringscommissaris aanduidt bij de vzw "De Rand", zodat voldaan wordt aan de vereisten van toezicht geëist in de adviespraktijk van de Raad van State, waarbij – aldus diezelfde adviespraktijk – desnoods kan worden afgeweken van de dwingende bepalingen van de private rechtsvorm.

Het toezicht door deze regeringscommissaris vormt in essentie een legaliteitscontrole (overeenstemming met het recht, de statuten en de samenwerkingsovereenkomst).

De regeringscommissaris vervult naast de functie van inhoudelijk commissaris ook de functie van vertegenwoordiger van de Vlaamse minister bevoegd voor Financiën en begroting.

Er moet opgemerkt worden dat ook het Rekenhof bevoegd zal zijn voor de a posteriori controle op de vzw "De Rand", ingevolge artikel 63, §1, van het Rekendecreet van 8 juli 2011.

In de tweede paragraaf van artikel 4 worden de nadere modaliteiten bepaald voor de uitoefening van de functie van de regeringscommissaris.

De derde paragraaf bepaalt dat de Vlaamse Regering de vergoeding voor de regeringscommissaris vaststelt.

Het decreet deugdelijk bestuur bevat in de artikelen 10 tot 17 een aantal generieke regels over de aanstelling, de selectie- en aanwervingsvoorwaarden, de onverenigbaarheden, de functie-uitoefening en de evaluatie van de regeringscommissaris. Deze voorschriften zijn ook van toepassing op de regeringscommissaris aangesteld bij de vzw "de Rand".

Deze bepaling werd aan de vierde paragraaf van artikel 4 van het ontwerp toegevoegd op uitdrukkelijke vraag van de Raad van State.