



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 69.290/3
van 1 juni 2021

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot
wijziging van het GIPOD-decreet van 4 april 2014’

Op 27 april 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Buitenlandse Zaken, Cultuur, ICT en Facilitair Management verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het GIPOD-decreet van 4 april 2014’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 25 mei 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 Katrien DIDDEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 juni 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,¹ alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Bij het decreet van 4 april 2014 ‘houdende de uitwisseling van informatie over een inname van het openbaar domein in het Vlaamse Gewest’ (hierna: GIPOD-decreet) werd een elektronisch informatiesysteem over geplande innames van openbare wegen voor het uitvoeren van werkzaamheden of andere activiteiten ingesteld, genaamd “Generiek Informatieplatform Openbaar Domein” (GIPOD). Dat systeem heeft als doel het uitwisselen van informatie en het voorlichten van het publiek over die innames.

Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in het GIPOD-decreet, met het oog op een gestructureerde innovatie van het GIPOD, waarbij een aantal nieuwe concepten worden geïntroduceerd, samen met bijkomende en ruimere registratieplichten. Tevens wordt voorzien in een systeem van cofinanciering van het GIPOD, waarbij de kosten voor het onderhoud, de exploitatie, het operationeel beheer en de verdere evolutie van het GIPOD voor de helft worden gefinancierd door het Vlaamse Gewest en voor de helft door bijdragen van alle netbeheerders van fysieke leidingnetten.

Het aan te nemen decreet treedt in werking op 1 januari 2022.

VORMVEREISTEN

3. Gevraagd waarom over het voorontwerp niet het advies werd ingewonnen van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) en de Mobiliteitsraad (MORA), die wel werden geraadpleegd over het voorontwerp van GIPOD-decreet,² antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Wat betreft de vraag of er SERV-advies moet worden ingewonnen over het ontwerp tot wijziging van het GIPOD-decreet:

artikel 20 van het SERV-decreet bepaalt dat voor het gedeelte Algemeen Regeringsbeleid en gelijkemans- en integratiebeleid van het beleidsdomein Kanselarij en Bestuur, voor het beleidsdomein Werk en Sociale Economie, voor het gedeelte Economie van het beleidsdomein Economie, Wetenschap en Innovatie en voor het beleidsveld Energie, de Raad als strategische adviesraad geldt.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² *Parl St.* VI.Parl 2013-14, nr. 2405/1, 29 en 33.

Het voorliggend ontwerp tot wijziging van het GIPOD-decreet valt niet onder het gedeelte algemeen regeringsbeleid. Het betreft het beleidsveld digitalisering en bevat evenmin een sociaal-economische dimensie.

Vandaar dat het SERV-advies niet hoeft te worden ingewonnen.

Het besluit van de Vlaamse Regering van 3 juni 2005 met betrekking tot de organisatie van de Vlaamse administratie omschrijft de beleidsvelden.

Het voorliggend ontwerpdecreet valt onder beleidsveld digitalisering (de uitbouw van een geografische-informatie-infrastructuur) (zoals ook werd vermeld in de Nota VR (1.A.)).

Wat betreft de vraag of er advies van de Mobiliteitsraad (MORA) moet worden ingewonnen:

artikel 5, §1, 1° van het decreet van 7 juli 2006 houdende de oprichting van de Mobiliteitsraad van Vlaanderen bepaalt dat het advies van de MORA moet worden ingewonnen over voorontwerpen van decreet die betrekking hebben op mobiliteit, havens, luchthavens, infrastructuur, verkeersveiligheid of op sterk mobiliteitsgenererende activiteiten.

Artikel 2, 6°, van het voornoemd decreet van 7 juli 2006 definieert mobiliteit als “(...) het aantal personen of goederen dat zich verplaatst of verplaatst wordt, het tijdstip waarop, de wijze waarmee, de plaatsen waartussen en waarbinnen, met inbegrip van de betrokken vervoersmiddelen en gebruikte verkeers- en vervoersinfrastructuren en -diensten.”

Het voorliggend ontwerp tot wijziging van het GIPOD-decreet bevat geen bepalingen die betrekking hebben op het voornoemde. De wijzigingsbepalingen betreffen immers louter het invoeren via digitale weg in het GIPOD van werken en hinder zonder dat er beleid wordt uitgestippeld over hoe die werken moeten gebeuren, aan welke voorwaarden die werken moeten voldoen. GIPOD zelf regelt de mobiliteit niet en ook de organisatie van de mobiliteit niet. In het GIPOD wordt enkel geregistreerd de innames en de hinder die ermee gepaard gaat. De wijzigingsbepalingen betreffen aldus geen inhoudelijk beleid qua mobiliteit. Vandaar dat het advies van de MORA niet hoeft te worden ingewonnen.”

Met de door de gemachtigde gegeven verantwoording voor het niet-inwinnen van het advies van de SERV en van de MORA voor de thans ontworpen wijzigingen van het GIPOD-decreet kan worden ingestemd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

4.1. Het ontworpen artikel 6 van het GIPOD-decreet (artikel 4 van het voorontwerp) voorziet in een regeling van cofinanciering, waarbij de kosten voor het onderhoud, de exploitatie, het operationeel beheer en de verdere evolutie van het GIPOD voor de helft worden gefinancierd door het Vlaamse Gewest en voor de helft worden gedragen via bijdragen van alle netbeheerders van fysieke leidingnetten.

Gevraagd of deze bijdragen van de netbeheerders moeten worden beschouwd als een belasting dan wel als een retributie, antwoordde de gemachtigde dat het gaat om een “vergoeding”.

4.2. Opdat een heffing kan worden gekwalificeerd als een retributie, is niet alleen vereist dat het gaat om de vergoeding van een dienst die de overheid presteert ten voordele van de heffingsplichtige individueel beschouwd, maar ook dat zij een louter vergoedend karakter heeft, zodat er een redelijke verhouding moet bestaan tussen de kostprijs of de waarde van de verstrekte dienst en het bedrag dat de heffingsplichtige verschuldigd is.³ Bij gemis van een zodanige verhouding verliest de retributie haar vergoedend karakter en wordt zij van fiscale aard.⁴

De bijdragen die met het voorontwerp worden ingevoerd, worden niet afzonderlijk gevorderd voor elke dienst of registratie en staan bovendien niet in verhouding tot de mate waarin van die diensten gebruik wordt gemaakt.⁵ Gelet hierop kunnen die bijdragen niet worden beschouwd als een retributie en moeten ze worden beschouwd als een belasting.

4.3. Uit het legaliteitsbeginsel inzake belastingen, neergelegd in de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet, vloeit voort dat de decreetgever zelf alle wezenlijke elementen dient vast te stellen aan de hand waarvan de belastingschuld van de belastingplichtigen kan worden bepaald, zoals de aanwijzing van de belastingplichtigen, de belastbare materie, de heffingsgrondslag, de aanslagvoet en de eventuele belastingvrijstellingen. Daaruit volgt dat elke delegatie die betrekking heeft op het bepalen van één van de essentiële elementen van de belasting, in beginsel ongrondwettig is.

De voormelde grondwetsbepalingen gaan evenwel niet zover dat ze de decreetgever ertoe zouden verplichten elk aspect van een belasting of van een vrijstelling zelf te regelen. Een aan een andere overheid verleende bevoegdheid is 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 decreetgever zijn vastgesteld.⁶

4.4. De ontworpen bijdrageregeling, die zoals gezegd als het invoeren van een belasting moet worden beschouwd, dient in het licht van het voorgaande nader te worden onderzocht en waar nodig rekening houdend met het legaliteitsbeginsel te worden aangepast.

5.1. Het ontworpen artikel 6, § 3, eerste lid, van het GIPOD-decreet bepaalt dat de kosten voor de helft zullen worden gefinancierd door bijdragen “van alle netbeheerders van fysieke leidingnetten, vermeld in artikel 2, 7°, van het decreet van 16 april 2004 houdende het Grootschalig Referentie Bestand”.

³ GwH 22 februari 2018, nr. 18/2018, B.5.9.3; GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, B. 5.

⁴ Adv. RvS nr. 61.732/3 van 14 juli 2017 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 15 september 2017 ‘tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 september 2007 houdende de organisatie van de vaststelling van en de controle op de samenstelling van rauwe koemelk’, nr. 4.1.

⁵ Het ontworpen artikel 6, § 1, van het GIPOD-decreet bepaalt overigens dat het gebruik van het GIPOD kosteloos is.

⁶ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie bijvoorbeeld GwH 20 november 2019, nr. 188/2019, B.15.2.

Artikel 2, 7°, van het decreet van 16 april 2004 definieert “netbeheerder van een fysiek leidingnet” als een “netbeheerder bedoeld in artikel 21, 1°, van een of meerdere leidingnetten bedoeld in artikel 21, 2° tot en met 5°, voor zover die leidingnetten aanwezig zijn op het grondgebied van het Vlaamse Gewest”.

Het ontworpen artikel 6, § 3, tweede lid, van het GIPOD-decreet bepaalt dat de kosten worden verdeeld over “de netbeheerders alle netbeheerders” (lees: “alle netbeheerders”) “vermeld in artikel 21 van het decreet van 16 april 2004 houdende het Grootchalig Referentie Bestand”.

5.2. De in het eerste en het tweede lid van het ontworpen artikel 6, § 3, van het GIPOD-decreet bepaalde categorieën van netbeheerders lijken dan ook op het eerste gezicht inhoudelijk niet overeen te stemmen. Hierover om uitleg gevraagd, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“Het betreft zowel in het eerste als tweede lid de netbeheerders van fysieke leidingnetten. In het tweede lid staat iets verder ‘van fysieke infrastructuur’: ‘alle netbeheerders, vermeld in artikel 21 van het decreet van 16 april 2004 houdende het Grootchalig Referentie Bestand, van fysieke infrastructuur.’”

5.3. In het belang van de rechtszekerheid dient in het eerste en het tweede lid van het ontworpen artikel 6, § 3, van het GIPOD-decreet dezelfde terminologie te worden gehanteerd. Wat dat betreft zou het kunnen volstaan om in het tweede lid de zinsnede “alle netbeheerders, vermeld in artikel 21 van het decreet van 16 april 2004 houdende het Grootchalig Referentie Bestand, van fysieke infrastructuur” te vervangen door de zinsnede “de netbeheerders bedoeld in het eerste lid”.

Artikel 7

6. In het ontworpen artikel 8, § 4, derde lid, van het GIPOD-decreet dienen de woorden “als vermeld in het eerste lid” te worden vervangen door de woorden “als vermeld in het tweede lid”, aangezien de bedoelde aanvragen of meldingen worden geregeld in het tweede lid.

Artikel 16

7. In het ontworpen artikel 9/3, vierde lid, van het GIPOD-decreet dient het woord “in”, dat tweemaal voorkomt, eenmaal te worden geschrapt.

Artikel 24

8. Artikel 24 van het voorontwerp dient te worden ondergebracht in een apart hoofdstuk met als opschrift “Slotbepaling”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Wilfried VAN VAERENBERGH