



Beter Bestuurlijk Beleid

Leidraad en toelichting bij de voorbereiding van oprichtingsdecreten van publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen

Leidraad en toelichting bij de voorbereiding van oprichtingsdecreten van publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen

DOEL

Deze leidraad bevat aanwijzingen voor de oprichting van publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschappen (EVA's), die gebaseerd zijn op het voorontwerp van kaderdecreet Bestuurlijk Beleid¹.

Deze leidraad wil een praktische handleiding zijn bij de redactie van de oprichtingsdecreten van publiekrechtelijk vormgegeven EVA.

De leidraad wil geen eenheidsvorm voor de publiekrechtelijk vormgegeven EVA's opleggen, maar formuleert aanbevelingen bij de uitwerking van de onderscheiden aspecten van het statuut.

Voor een algemene toelichting en situering van het kaderdecreet BB wordt verwezen naar de memorie van toelichting bij het kaderdecreet.

Voor de regels inzake wetgevingstechniek en de procedure die gevolgd moeten worden bij de voorbereiding van decreten, wordt verwezen naar de omzendbrief VR/2000/4.

I. Voorafgaandelijke toetsing aan de criteria voor (externe) verzelfstandiging²

Eerst dient nagegaan of de betrokken taken van beleidsuitvoering zijn en of die voldoen aan de oprichtingsvoorwaarden in het kaderdecreet BB. **De verzelfstandiging en de keuze van de vorm van verzelfstandiging moeten in de toelichting bij het oprichtingsdecreet afdoend gemotiveerd en verantwoord worden op basis van volgende elementen.**

I.1. Voorafgaandelijk moet nagegaan worden of er sprake is van beleidsuitvoerende taken³ en of voor die taken van beleidsuitvoering voldaan is aan de algemene voorwaarden om te verzelfstandigen (cf. art. 4, §2, eerste lid, van het kaderdecreet BB).

Om als agentschap te worden beschouwd, moet de entiteit effectief gericht zijn op de uitvoering van (op Vlaams politiek niveau bepaald) beleid en moet ze op de uitvoering ervan aangestuurd worden door diezelfde politieke overheid.

Om dergelijke taken te kunnen verzelfstandigen, moet het agentschap voldoen aan de volgende criteria :

- 1° een voldoende massa uitvoeringstaken voor het agentschap ;
- 2° meetbaarheid van de door het agentschap te leveren producten of diensten ;
- 3° een reële mogelijkheid tot aansturing van het agentschap op grond van doelmatigheid, prestaties en kwaliteit ;
- 4° een reël invulbare informatierelatie.

¹ Op basis van de versie die principieel is goedgekeurd door de Vlaamse regering op 19 juli 2002.

² Cf. de richtlijnen voor de veranderingsmanagers met het oog op de finalisering van de organisatiestructuur per beleidsdomein.

³ Zie hiervoor de memorie van toelichting bij artikel 4 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid.

In de toelichting bij het oprichtingsdecreet moet op voldoende concrete wijze aangetoond worden dat voldaan is aan deze algemene criteria.

Pro memorie : als niet voldaan is aan de voorwaarden om taken van beleidsuitvoering aan een agentschap toe te vertrouwen, wordt het departement belast met die taken (cf. art. 4, §2, tweede lid kaderdecreet BB).

I.2. Daarnaast moet worden aangetoond dat de beoogde voordelen niet of niet voldoende via interne verzelfstandiging (met of zonder rechtspersoonlijkheid)⁴ kunnen worden gerealiseerd.

Overeenkomstig artikel 11, § 3, van het kaderdecreet BB is een voorafgaande afweging vereist van de voor- en de nadelen van externe verzelfstandiging ten opzichte van interne verzelfstandiging. Hieruit moet blijken dat externe verzelfstandiging een duidelijke meerwaarde biedt ten opzichte van interne verzelfstandiging. Als voordelen voor externe verzelfstandiging gelden minimaal :

- a) de mogelijkheid om in een verregaande autonomie en onafhankelijkheid van de uitvoering te voorzien ;
- b) de mogelijkheid van een structurele medezeggenschap van of een financiële participatie van een andere overheid of andere personen.

In de toelichting bij het oprichtingsdecreet moet op voldoende concrete wijze aangetoond worden dat voldaan is aan deze voorwaarden.

I.3. Verder moet nagegaan worden of het beoogde agentschap als EVA kan worden aangemerkt, overeenkomstig artikel 11, § 2, van het kaderdecreet BB. Hiervoor is niet alleen vereist dat het agentschap door de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest wordt opgericht, of dat die overheden erin participeren. Het is ook vereist dat het agentschap onder een determinerende invloed staat van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest, wat blijkt als :

- a) ofwel de werkzaamheden ervan in hoofdzaak gefinancierd of gedekt worden door de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest ;
- b) ofwel het beheer ervan onderworpen is aan het toezicht van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest ;
- c) ofwel de leden van de bestuursorganen voor meer dan de helft door de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest zijn aangewezen, in voorkomend geval met uitsluiting van de onafhankelijke bestuurders, bedoeld in artikel 18, § 2.

Wanneer het beoogde agentschap niet voldoet aan één of meerdere van de voormelde criteria, kan het niet worden opgericht als extern verzelfstandigd agentschap⁵.

⁴ Interne verzelfstandiging zonder rechtspersoonlijkheid is de regel. Voor interne verzelfstandiging met rechtspersoonlijkheid is vereist dat de toegevoegde waarde van het verlenen van rechtspersoonlijkheid (inzonderheid om fiscale of budgettaire redenen) duidelijk is.

⁵ Dit is inzonderheid het geval als het beoogde agentschap geen uitvoeringsgericht instrument is van het beleid van de Vlaamse regering dat wordt aangestuurd door de bevoegde Vlaamse minister. Dienaangaande wordt verwezen naar de nota over de problematiek van de "andere rechtspersonen" (BBB/RVO/ES/andere rechtspersonen, 30-08-2002). Op te merken valt dat wanneer een extern verzelfstandigd agentschap zelf een filiaal opricht, dat filiaal niet beschouwd kan worden als een EVA. De aansturing geschiedt dan immers door het (moeder)agentschap. Aangezien het agentschap zelf wél politiek aangestuurd wordt, blijft het mogelijk om vanuit het politieke niveau in de beheersovereenkomst die afgesloten wordt met dat agentschap (= de moeder) ook bepalingen op te nemen die als aandachtspunt gelden bij de aansturing, door dat agentschap, van haar

II. Publiekrechtelijke of privaatrechtelijke vormgeving⁶

Voor de oprichting van een extern verzelfstandigde agentschap kan gebruikgemaakt worden van het publiekrecht of van het privaatrecht.

In het eerste geval richt de decreetgever op basis van zijn publiekrechtelijke bevoegdheid de rechtspersoon op en bepaalt de rechtsvorm.

Wanneer de Vlaamse overheid gebruikmaakt van het privaatrecht⁷, bepaalt ze niet de rechtsvorm. De decreetgever beperkt er zich dan toe de Vlaamse regering te machtigen om voor de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest een rechtspersoon op te richten op basis van het bestaande privaatrecht.

Bij voorkeur wordt externe verzelfstandiging publiekrechtelijk vormgegeven. Zeker als bevoegdheden inzake essentiële overheidstaken⁸ worden overgedragen, moet voor publiekrechtelijke vormgeving worden gekozen. De extra controlemogelijkheden en overheidsprerogatieven die de publiekrechtelijke vorm biedt, kunnen voor het vervullen van die essentiële overheidstaken onmisbaar worden geacht.

Wanneer geopteerd wordt voor publiekrechtelijke vormgeving, zijn alle relevante bepalingen van het kaderdecreet, inzonderheid hoofdstuk IV, afdelingen 2 en 3, en hoofdstuk VI steeds van toepassing.

Het beroep op de publiekrechtelijke vorm sluit niet volledig uit dat bepalingen van private rechtsvormen gebruikt kunnen worden in het oprichtingsdecreet van een publiekrechtelijk vormgegeven EVA.

In een eerste variant kan het oprichtingsdecreet zich laten inspireren door figuren of regels van het private vennootschaps- of verenigingsrecht. Welbepaalde regels of voorschriften worden dan zonder meer overgenomen of overgenomen na aanpassing aan de specifieke situatie van de publiekrechtelijk vormgegeven rechtspersoon. De aan het privaatrecht ontleende regels worden dan als het ware publiekrechtelijk ingekleurd en gaan integraal deel uitmaken van de publiekrechtelijke rechtsvorm⁹.

dochter(s). Toch mag op grond hiervan duidelijk zijn dat met de techniek van de filialisering en van de participaties zeer omzichtig omgesprongen moet worden.

⁶ Cf. de richtlijnen voor de veranderingsmanagers met het oog op de finalisering van de organisatiestructuur per beleidsdomein.

⁷ Zoals het vennootschapsrecht en de VZW-wetgeving.

⁸ Essentiële overheidstaken kunnen omschreven worden als overheidsfuncties waar de overheid eigenmachtig moet oordelen over wat het algemeen belang vereist. Sluitende criteria om te bepalen of een taak al dan niet een essentiële overheidstaak betreft, kunnen niet worden gegeven. De afdeling wetgeving van de Raad van State kon alvast aanvaarden dat het organiseren van muzikale activiteiten, het beheer van culturele infrastructuren, de exploitatie van een ziekenhuis en de uitvoering van opdrachten inzake werving en selectie van overheidspersoneel niet-essentiële overheidsactiviteiten zijn. Het tewerkstellingbeleid “in ruime zin” werd dan weer als een essentiële overheidstaak aangemerkt. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat o.m. de ruime of algemene omschrijving van een taak en de mate waarin sprake is van een discretionaire beslissingsbevoegdheid mede bepalend zijn om een taak als essentiële overheidstaak aan te merken. Ultiem blijft het echter bij uitstek een politieke vraag, die door de decreetgever moet worden beoordeeld.

⁹ Voorbeelden van dit “gekleurd gebruik” van het privaatrecht, zijn vooral terug te vinden in de bepalingen betreffende de structuur, de samenstelling en de werking van de bestuursorganen. Zo stelt – naar het voorbeeld van de regelgeving betreffende de naamloze vennootschappen (art. 517 e.v. Wetboek Vennootschappen) – het decreet houdende de intergemeentelijke samenwerking voor de dienstverlenende en opdrachthoudende verenigingen twee verplichte organen in : een algemene vergadering en een raad van bestuur (art. 43 van het BBB/RVO/ES/leidraad oprichtingsdecreet EVA publ. rechtsvorm

10/12/2002

In een tweede, verregaandere variant kunnen welbepaalde artikels of onderdelen van het verenigings- of vennootschapsrecht door verwijzing toepasselijk worden verklaard op een publiekrechtelijk vormgegeven EVA. Deze verwijzingstechniek kent in vergelijking met het overnemen van bepalingen die ontleend zijn aan of geïnspireerd zijn op het private verenigings- en vennootschapsrecht, voor- én nadelen. Voordelig is dat via de techniek van de verwijzing, wijzigingen aan de artikelen waarnaar wordt verwezen doorwerken in de verwijzende regelgeving. De Raad van State gaat er immers van uit dat zulke wijzigingen mee van toepassing zijn op de door middel van verwijzing geregelde aangelegenheid. Een belangrijk nadeel is dan weer de onduidelijkheid waartoe deze wetgevingstechniek aanleiding kan geven. Soms zijn de privaatrechtelijke bepalingen waarnaar verwezen wordt immers niet volledig aangepast aan de specifieke situatie van de publiekrechtelijk vormgegeven EVA¹⁰. Gezien die mogelijke toepassingsproblemen moet omzichtig en terughoudend worden omgesprongen met die verwijzingstechniek en moet de meerwaarde ervan duidelijk worden verantwoord in de memorie van toelichting¹¹.

Het verregaandst gebruik van het privaatrecht bij het publiekrechtelijk vormgeven van een EVA, is het hanteren van een privaatrechtelijke rechtsvorm als suppletief recht. Er wordt dan verwezen naar de bepalingen van het vennootschapsrecht of de vzw-wetgeving “*voor al wat niet uitdrukkelijk anders is geregeld door dit decreet of krachtens enige andere wetskrachtige bepaling*”. Een dergelijk gebruik van het privaatrecht is af te raden. Doordat niet eenduidig vaststaat welke bepalingen van de private rechtsvorm wel en welke niet toepasselijk zijn, kan dit gebruik immers leiden tot rechtsonzekerheid en intransparantie.

De scheiding tussen de publiekrechtelijk en privaatrechtelijk vormgegeven EVA's moet ook doorgetrokken worden in de naamgeving. De terminologie moet overeenstemmen met de inhoud. Een publiekrechtelijk vormgegeven EVA kan dus niet een privaatrechtelijke benaming dragen, zoals " naamloze vennootschap" of “vereniging zonder winstoogmerk”. Het publiekrechtelijk karakter van de rechtsvorm moet duidelijk in de benaming tot uiting komen. Ook een verwijzing naar privaatrechtelijke rechtsvormen in de benaming moet worden vermeden¹².

“Het statuut” van een publiekrechtelijk vormgegeven EVA moet worden vastgesteld in de organieke decreetgeving. In een oprichtingsdecreet wordt in beginsel geen delegatie gegeven aan de regering om de statuten van de rechtspersoon vast te stellen¹³.

decreet houdende de intergemeentelijke samenwerking). De samenstelling en werking van die organen is echter aangepast aan het publiekrechtelijk statuut van die verenigingen.

¹⁰ Een voorbeeld van de problemen waartoe dit kan leiden biedt bv. de verwijzing naar de vennootschapswetgeving in de regelgeving betreffende de autonome gemeentebedrijven. Sommige van de artikelen waarnaar wordt verwezen, bijvoorbeeld inzake het ontslag van bestuurders en het kennis nemen van belangenconflicten in de raad van bestuur, veronderstellen het bestaan van een algemene vergadering van aandeelhouders. Een dergelijk orgaan ontbreekt echter bij de autonome gemeentebedrijven. Het is dan ook onduidelijk welk orgaan (raad van bestuur, gemeenteraad, college van burgemeester en schepenen ...) die bevoegdheden kan of moet uitoefenen.

¹¹ Zie ook Raad van State, coördinatiebureau, Wetgevingstechniek. Aanbevelingen en formules, 2001, 24 en voetnoot nr. 54.

¹² Bijvoorbeeld "naamloze vennootschap van publiek recht".

¹³ Aan de regering kan wel worden opgedragen aanvullende regelen te stellen, uit te oefenen binnen de in het decreet bepaalde grenzen.

III. Oprichting of omvorming/reorganisatie

Als een extern verzelfstandigd agentschap in belangrijke mate de taken overneemt van een bestaande juridische entiteit van de Vlaamse overheid (inzonderheid een Vlaamse openbare instelling), wordt bij voorkeur geopteerd voor een reorganisatie of omzetting van de bestaande rechtspersoon in plaats van een oprichting van een nieuwe rechtspersoon. Er moet wel over worden gewaakt dat de reorganisatie relatief eenvoudig en met de vereiste rechtszekerheid kan worden doorgevoerd. Zo niet, dan wordt beter tot de oprichting van een nieuwe rechtspersoon overgegaan.

Een dergelijke reorganisatie kan doorgevoerd worden door middel van een omzettingsdecreet. Het omzettingsdecreet refereert uitdrukkelijk aan het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid.

In voorkomend geval worden alle organieke aspecten van de bestaande rechtspersoon nauwgezet in overeenstemming gebracht met de bepalingen van het kaderdecreet.

Ook als geopteerd wordt voor een reorganisatie, moet bijzondere aandacht besteed worden aan de nodige overgangsbepalingen (bijvoorbeeld wat de lopende beheersovereenkomsten betreft).

Wanneer verder in de tekst gesproken wordt van de "oprichting" van een publiekrechtelijk vormgegeven EVA, wordt hiermee in voorkomend geval ook de "omvorming of reorganisatie" bedoeld.

IV. Vereenvoudiging van de regelgeving - regeling bij verwijzing

De rechtsgrond¹⁴ om een publiekrechtelijk vormgegeven EVA op te richten is te vinden in artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen¹⁵ (afgekort B.W.H.I.).

Het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid en het Comptabiliteitsdecreet bevatten algemene bepalingen, die gelden voor alle publiekrechtelijk vormgegeven EVA's. Zo regelt het kaderdecreet de oprichtingsvoorwaarden, de basiskennmerken, de wijze van aansturing, controle en dergelijke van de publiekrechtelijk vormgegeven EVA's.

De bepalingen van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid (en eventuele latere wijzingen hieraan) zijn "automatisch" van toepassing op alle publiekrechtelijk vormgegeven agentschappen die beantwoorden aan de criteria van het kaderdecreet. Om eventuele discussies te vermijden, is het toch aangewezen in het oprichtingsdecreet de bepalingen van het kaderdecreet uitdrukkelijk van toepassing te verklaren. Er moet dan wel op worden gelet dat, wanneer een rechtspersoon niet langer voldoet aan alle criteria van de publiekrechtelijk vormgegeven EVA's, het oprichtingsdecreet zo wordt aangepast dat de verwijzing naar het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid eruit geschrapt wordt.

¹⁴ De rechtsgrond van een decreet wordt niet vermeld in de aanhef.

¹⁵ "In de aangelegenheden die tot hun bevoegdheid behoren, kunnen de Gemeenschappen en de Gewesten gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen oprichten of kapitaalparticipaties nemen. Het decreet kan aan voornoemde organismen rechtspersoonlijkheid toekennen en hun toelaten kapitaalparticipaties te nemen. Onverminderd artikel 87, §4 regelt het hun oprichting, samenstelling, bevoegdheid, werking en toezicht."

Om overlapping en verwarring te voorkomen en het volume aan regelgeving te beperken, wordt in ieder geval in algemene zin afgeraden de regelingen van de kaderdecreten over te nemen in het oprichtingsdecreet. Anders zullen latere wijzigingen aan het kaderdecreet steeds een wijziging vereisen van alle individuele oprichtingsdecreten waarin bepalingen werden overgenomen. De betrokken bepalingen in de kaderdecreten worden dus niet herhaald in het oprichtingsdecreet. Indien bepalingen van het kaderdecreet in een oprichtingsdecreet worden gespecificeerd of geoperationaliseerd en afgestemd op de kenmerken en opdrachten van het agentschap, kan met de “onverminderd”-formulering wel verwezen worden naar het artikel van het kaderdecreet dat wordt gespecificeerd of geoperationaliseerd¹⁶.

In algemene zin moet erover gewaakt worden dat het oprichtingsdecreet inhoudelijk beperkt wordt tot de bepalingen waar de meerwaarde van een decretale regeling aantoonbaar is (wettelijke voorschriften, afdwingbaarheid, kenbaarheid...).

¹⁶ Een oprichtingsdecreet zou bijvoorbeeld op de volgende wijze in aanvullende onverenigbaarheden kunnen voorzien : “*Onverminderd het bepaalde in artikel 21 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid, is het mandaat van bestuurder van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap “naam” onverenigbaar met het mandaat of de functie van : ...*”

De term "onverminderd" geeft aan dat de bepaling waarnaar verwezen wordt ook in de genoemde situatie van toepassing blijft.

V. Inhoud van het oprichtingsdecreet

V.1. Algemene bepalingen

Het eerste artikel vermeldt of het decreet een gemeenschapsaangelegenheid of een gewestaangelegenheid regelt¹⁷.

Als een agentschap zowel belast is met gemeenschaps- als gewest-aangelegenheden, kan besloten worden om beide aangelegenheden in één decreet te regelen.

V.1.bis Definities

Optioneel kan ervoor worden gekozen om bepaalde begrippen te definiëren. Vooral voor nieuwe termen, voor omvangrijke begrippen of begrippen die veelvuldig in het decreet gebruikt worden, zijn definities aan te bevelen.

Art.1bis.

In dit decreet wordt verstaan onder :

1° het kaderdecreet : het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid van [datum]

2°

V.2. Oprichting

Het decreet

- richt het agentschap op en verleent de rechtspersoonlijkheid;
- geeft de benaming¹⁸ :
- catalogeert het agentschap expliciet als een publiekrechtelijk vormgegeven EVA met verwijzing naar het kaderdecreet BB
- bepaalt in voorkomend geval welke personen (mogen) participeren¹⁹.

De regering bepaalt tot welk beleidsdomein het agentschap behoort.

Optioneel kan de Vlaamse regering de vestigingsplaats van de zetel van het agentschap bepalen.

¹⁷ Krachtens artikel 19, §1, tweede lid, van de B.W.H.I. vermelden de decreten van het Vlaams Parlement of ze aangelegenheden regelen als bedoeld in artikel 127, 128, 129 of 39 van de Grondwet.

¹⁸ Er is een document beschikbaar met aanbevelingen voor een herkenbare en klantgerichte naamgeving van de entiteiten (goedgekeurd door de stuurgroep BBB op 11 februari 2002), en er zijn aanbevelingen en opmerkingen van de cel Taaladvies n.a.v. de voorstellen van de veranderingsmanagers. Bij de naamgeving wordt geen gebruikgemaakt van privaatrechtelijke benamingen. Het publiekrechtelijk karakter van de rechtsvorm moet duidelijk in de benaming tot uiting komen. Ook een verwijzing naar privaatrechtelijke rechtsvormen in de benaming moet worden vermeden.

¹⁹ In geval van partnership voorziet het oprichtingsdecreet in de mogelijkheid voor private of publieke actoren om deel te nemen aan het kapitaal, het bestuur of de werking van het agentschap. Hierbij dient ondermeer rekening gehouden met het gelijkheidsbeginsel, het beginsel van de vrijheid van vereniging, en het beginsel van de gemeentelijke autonomie.

V.3. Missie, taken en bevoegdheden

Dit hoofdstuk vermeldt de missie van het agentschap en somt de beleidsuitvoerende taken²⁰ op waarmee het agentschap wordt belast. De missie (maatschappelijk doel of opdracht) geeft aan wat de bestuursreden of kerntaak is van een organisatie²¹. Deze missie wordt geconcretiseerd met een opsomming van de beleidsuitvoerende taken²². De opdracht en de taken worden duidelijk, concreet en toekomstgericht omschreven. Bevoegdheids-overlappingsen met andere entiteiten of grijze zones moeten vermeden worden.

Ook kunnen bepaalde bevoegdheden²³ worden toegewezen aan het agentschap, bijvoorbeeld inzake de tarifiering van dienstverlening, het heffen van retributies, het sluiten van overeenkomsten, het verwerven of vervreemden van goederen, onteigening ...

In voorkomend geval kan in het oprichtingsdecreet bepaald worden dat de Vlaamse regering bijzondere opdrachten kan toevertrouwen aan het agentschap²⁴. Deze bijzondere opdrachten moeten aansluiten op het maatschappelijk doel. De decreetgever kan de regering echter niet in algemene zin machtigen de opdracht van het agentschap uit te breiden.

V.4. Bestuur en werking

De verdeling van de verantwoordelijkheden tussen de raad van bestuur en de directie moet duidelijk worden vastgesteld. Overlappingsen of tegenstellingen moeten worden voorkomen. De bevoegdheden en de taken moeten in verhouding staan tot de verantwoordelijkheden.

V.4.1. Raad van bestuur

Responsabilisering

Het kaderdecreet heeft geopteerd voor een bestuursmodel waarbij de raad van bestuur geresponsabiliseerd wordt voor alle aspecten van de bedrijfsvoering (financieel, organisatorisch, inhoudelijk), terwijl het management of de gedelegeerd bestuurder bevoegd is voor het dagelijks beheer.

Krachtens artikel 17 van het kaderdecreet²⁵ heeft de raad van bestuur de volheid van bevoegdheid en de eindverantwoordelijkheid voor alle handelingen van de instelling. Alle bevoegdheden die in het oprichtingsdecreet of bij beslissing van de raad van bestuur niet aan een ander orgaan zijn toevertrouwd, komen toe aan de raad van bestuur.

Overeenkomstig artikel 22, §2, van het kaderdecreet BB kan de raad van bestuur bepaalde bevoegdheden delegeren aan de organen die hij intern opricht, of aan het hoofd of de gedelegeerd bestuurder. Dit mag echter niet leiden tot een deresponsabilisering van de raad van bestuur. Desgewenst kan het oprichtingsdecreet nadere regels bevatten inzake de mogelijkheid voor de raad van bestuur om bevoegdheden te delegeren.

²⁰ Cf. de memorie van toelichting bij artikel 4 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid.

²¹ Bijvoorbeeld : het behartigen van de levenskansen, het welzijn en de gezondheid van het kind en de ouders.

²² Bijvoorbeeld : het voorkomen van perinatale sterfte en prematuriteit.

²³ Publiekrechtelijke bevoegdheden (bijvoorbeeld om retributies te heffen, om te onteigenen,...) kunnen enkel aan een publiekrechtelijk vormgegeven EVA worden toevertrouwd.

²⁴ Bij het toevertrouwen van opdrachten dient nagegaan of de overheidsopdrachtenwetgeving van toepassing is.

²⁵ De raad van bestuur van een publiekrechtelijk vormgegeven EVA is "als college bevoegd om alle handelingen te verrichten die nodig of dienstig zijn voor de verwezenlijking van het doel van het agentschap".

Het verdient in ieder geval aanbeveling om in het oprichtingsdecreet de taken en de bevoegdheden van de raad van bestuur als hoogste bestuursorgaan nader te omschrijven, aan te vullen of te verfijnen. Cruciaal hierbij is dat een aantal beslissingen tot de exclusieve bevoegdheid moeten blijven behoren van de raad van bestuur, zodat het bestuur en de controle van het agentschap duidelijk in handen van deze raad blijven. Gedacht kan worden aan de bevoegdheden inzake het afsluiten van de beheersovereenkomst met de minister²⁶, het vaststellen van het ondernemingsplan, het goedkeuren van de rapportering over de uitvoering van de beheersovereenkomst, de opmaak van het ontwerp van begroting²⁷, de herverdeling van begrotingskredieten²⁸, de opmaak van de algemene rekening²⁹ en de rapportering over de uitvoering van de begroting³⁰. Deze en andere beslissingen kunnen in het oprichtingsdecreet aangemerkt worden als beslissingen die de raad van bestuur in geen geval mag delegeren.

Het oprichtingsdecreet moet erover waken dat de raad van bestuur over voldoende bevoegdheden blijft beschikken om zich te kunnen richten op de strategische beheersbeslissingen (het algemeen beleid) en op de controle van het dagelijks management. De rol van de raad van bestuur mag dus niet beperkt zijn tot een raad van toezicht.

In het oprichtingsdecreet kan bepaald worden dat de raad van bestuur een intern reglement opstelt. In voorkomend geval verdient het aanbeveling om in het decreet in te schrijven dat een dergelijk reglement door de regering moet worden goedgekeurd.

Indien naast de raad van bestuur nog andere organen worden ingesteld, legt het oprichtingsdecreet de onderlinge verhoudingen en bevoegdheden van deze organen vast.

Samenstelling

Het oprichtingsdecreet vermeldt de samenstelling van de raad van bestuur, waaronder

- het aantal leden³¹;
- de eventuele kwalificaties waaraan de leden moeten voldoen³²;
- de eventuele regeling van voordracht van de leden (door de Vlaamse regering of door derden);
- de aanstelling door de Vlaamse regering;
- de eventuele regeling van het voorzitterschap;
- de eventuele bepalingen inzake ontslag van de leden van de raad van bestuur³³
- ...

²⁶ Artikel 14, §1 tweede lid, van het kaderdecreet BB.

²⁷ Artikel 17, §1, tweede lid, van het comptabiliteitsdecreet.

²⁸ Artikel 23 van het comptabiliteitsdecreet.

²⁹ Artikel 40, §1, tweede lid, van het comptabiliteitsdecreet.

³⁰ Artikel 36 van het comptabiliteitsdecreet.

³¹ Het verdient aanbeveling het aantal leden van de raad van bestuur beperkt te houden.

³² Gelet op de responsabilisering van de raad van bestuur is het belangrijk dat er garanties zijn inzake deskundigheid en betrokkenheid.

³³ Dit geldt inzonderheid voor bestuursleden die voorgedragen worden door derden. Artikel 18, §3, van het kaderdecreet bepaalt dat leden van de raad van bestuur die door de Vlaamse regering zijn voorgedragen te allen tijde ontslagen kunnen worden door de Vlaamse regering. Ook voorziet het kaderdecreet in het eventuele ontslag van de onafhankelijke bestuurders.

Er wordt echter geen afbreuk gedaan aan de voorschriften van het kaderdecreet inzake de duur van het bestuurdersmandaat, het ontslag van de bestuurders, het verbod deel te nemen aan vergaderingen wanneer een bestuurder een vermogensbelang heeft dat strijdig is met een beslissing of verrichting die tot de bevoegdheid van de raad van bestuur behoort, ...

De mogelijkheid voor de bestuurders om onafhankelijke bestuurders te coöpteren is reeds opgenomen in artikel 18, §2, van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid en hoeft in de oprichtingsdecreten niet te worden opgenomen.

Om belangenbehartiging en belangenvermenging te vermijden, moet nagegaan worden of aanvullende onverenigbaarheden bepaald moeten worden, die niet vervat zijn in artikel 21, §1, van het kaderdecreet BB. Het beginsel is dat bestuurders geen andere functies mogen uitoefenen die de onafhankelijkheid en objectiviteit waarmee ze hun bestuursmandaat uitoefenen, kunnen belemmeren.

Het decreet van 18 mei 1999³⁴ voorziet reeds in een verplichte evenwichtige vertegenwoordiging van mannen en vrouwen in de raad van bestuur. Dit impliceert dat de instanties die een kandidatuur voordragen dat verplicht moeten doen op een dubbellijst M/V. Deze regeling - die in het kader van BBB geactualiseerd zal worden - moet in de oprichtingsdecreten niet worden opgenomen.

Voor de agentschappen die belast zijn met strikt culturele aangelegenheden, moet bij de samenstelling van de raad van bestuur rekening gehouden worden met de cultuurpactwet³⁵.

De vergoeding van de bestuurders wordt organiek geregeld bij besluit van de Vlaamse regering, ter uitvoering van artikel 18, §4, van het kaderdecreet BB. Ze wordt dus niet geregeld in de oprichtingsdecreten.

V.4.2. Dagelijks bestuur

Het decreet moet overeenkomstig artikel 22, §1, van het kaderdecreet BB een keuze maken tussen twee mogelijke modellen voor de structurering van de managementfunctie.

In het model van de eenheidsraad wordt de managementfunctie uitgeoefend door een gedelegeerd bestuurder, die door de Vlaamse regering uit de door haar aangestelde leden van de raad van bestuur wordt aangewezen³⁶.

In het tweeledige model wordt de managementfunctie uitgeoefend buiten de raad van bestuur en stelt de raad van bestuur het hoofd van het agentschap aan, dat belast is met het dagelijks bestuur. Deze aanstelling gebeurt overeenkomstig een door de Vlaamse regering uit te vaardigen besluit betreffende de invulling van het topmanagement en de projectfuncties bij de diensten van de Vlaamse overheid. De raad van bestuur stuurt de manager aan, oefent er toezicht op uit en evalueert hem of haar op de behaalde resultaten. Als is het voor een goede onderlinge communicatie aangewezen dat de manager met raadgevende stem deelneemt aan

³⁴ Decreet houdende een meer evenwichtige vertegenwoordiging van mannen en vrouwen in de beheers- en bestuursorganen van de instellingen, ondernemingen, vennootschappen of verenigingen van de Vlaamse overheid.

³⁵ Wet van 16 juli 1973 waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt.

³⁶ Het deugdelijk bestuur vereist dat de raad van bestuur voldoende niet-uitvoerende leden telt opdat hun standpunten voldoende doorwegen bij de besluitvorming.

de vergaderingen van de raad van bestuur. Als geopteerd wordt voor een tweeledig model is het ook aangewezen een onverenigbaarheidsregeling voor het hoofd van het agentschap op te nemen in het oprichtingsdecreet. Aangezien hij geen bestuurder is, hebben de onverenigbaarheden die het kaderdecreet voor de bestuurders bevat, immers geen toepassing op de manager.

In beide modellen moeten de lijnen voor sturing, opvolging en verantwoording duidelijk zijn. Het oprichtingsdecreet kan voorzien in de nodige bekwaamheidsvereisten.

Het uitvoerende management moet steeds bekleed zijn met lijnverantwoordelijkheid voor alle aspecten van het operationele beheer. Het hoofd van een EVA of de gedelegeerd bestuurder is dus steeds belast met het dagelijks bestuur van het agentschap (artikel 22, §1, van het kaderdecreet BB). Aanbevolen wordt om in het oprichtingsdecreet nader te omschrijven wat voor het betrokken publiekrechtelijk vormgegeven EVA onder dagelijks bestuur begrepen wordt. In het kader van deugdelijk bestuur is een duidelijke afbakening van taken en verantwoordelijkheden immers cruciaal. De positie van het uitvoerende management mag geen afbreuk doen aan de responsabilisering van de raad van bestuur.

V.5. Beheersovereenkomst

Een publiekrechtelijk vormgegeven EVA geeft uitvoering aan het Vlaamse overheidsbeleid, en wordt aangestuurd en opgevolgd door de bevoegde minister. De Vlaamse regering sluit hiervoor beheersovereenkomsten met ieder publiekrechtelijk vormgegeven EVA (art. 14, § 1, van het kaderdecreet BB).

Artikelen 14, 15 en 16 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid bevatten generieke bepalingen inzake de totstandkoming, de inhoud, de duur, de beëindiging en de verlenging van de beheersovereenkomsten die een EVA sluit met de Vlaamse Gemeenschap en/of het Vlaamse Gewest.

Aanvullend kan de Vlaamse regering ook de inhoud, de vorm, de modaliteiten, de opvolging en de evaluatie van de beheersovereenkomsten nader regelen bij besluit (art. 15, § 2, van het kaderdecreet).

Naast deze generieke "minimale" regelingen, die gelden voor alle beheersovereenkomsten, is het uiteraard mogelijk om deze regelingen in het oprichtingsdecreet te verfijnen of aan te vullen met specifieke bepalingen, die verplicht in de beheersovereenkomst opgenomen moeten worden. Zo kan de decreetgever, indien wenselijk, bijvoorbeeld voorschrijven dat de beheersovereenkomst van een publiekrechtelijk vormgegeven EVA ook moet omvatten : nadere regels inzake de afstemming met het beleidskader of inzake de financiering³⁷, nadere regels inzake mogelijke bijzondere opdrachten³⁸, de duur van de beheersovereenkomst³⁹, nadere regels inzake informatieverstrekking, planning, opvolging, monitoring, rapportage⁴⁰, evaluatie en/of sancties, specifieke regels inzake de dienstverlening aan bepaalde

³⁷ Soort van middelen, wijze van toekenning, eventueel bepalingen inzake eigen inkomsten...

³⁸ Inzonderheid additionele opdrachten die passen in de missie en/of een herschikking van de opdrachten van de organisatie.

³⁹ Artikel 16, §1, van het kaderdecreet geeft een maximumduur aan. Er moet over gewaakt worden dat de duur van beheersovereenkomsten gekoppeld wordt aan de legislatuur.

⁴⁰ Minimale elementen inzake inhoud, vorm, timing enz. Zo kan indien wenselijk voorzien worden in de verplichte goedkeuring door de Vlaamse regering van het meerjarenplan en eventueel de jaarplannen.

doelgroepen, of inzake vormen van samenwerking, aspecten van de terbeschikkingstelling van gebouwen en infrastructuur, facility, enz.

Hiervoor wordt in voorkomend geval de volgende formulering gebruikt :

“Onverminderd de bepalingen van artikel 14, 15 en 16 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid regelt de beheersovereenkomst....”

Deze preciseringen en aanvullingen zijn facultatief en hangen in wezen af van de aard van de taakstelling van het agentschap. De toegevoegde waarde van aanvullende verplichte onderdelen van de beheersovereenkomst moet steeds worden nagegaan, aangezien deze aangelegenheden in beginsel zonder aanvullende rechtsgrond vrijwillig door de Vlaamse regering en een EVA geregeld kunnen worden in de beheersovereenkomst.

In het algemeen moet er ook aan worden herinnerd dat voor aangelegenheden die niet de opdrachten maar wel het statuut zelf van het agentschap betreffen, een decretale bepaling vereist is. Dit statuut kan niet in de beheersovereenkomst worden geregeld. Zo kan een beperking van de autonomie van het agentschap - wat uiteraard slechts in uitzonderlijke gevallen als laatste middel zou kunnen worden doorgevoerd - slechts afdwingbaar worden gemaakt, als dit decretaal bepaald is.

De publiekrechtelijk vormgegeven EVA's worden door middel van beheersovereenkomsten aangestuurd door de Vlaamse regering. In geval van partnership hebben de partners een directe inbreng in het beheer en bestuur via hun aanwezigheid in de raad van bestuur. Via hetzelfde kanaal kunnen de partners hun visie inbrengen bij de voorbereiding van de beheersovereenkomst.

V. 6. Andere aspecten

Financiering

In het oprichtingsdecreet kunnen bepalingen worden opgenomen over de financiële middelen (dotatie, specifieke vormen van financiële ondersteuning, eventuele alternatieve financieringstechnieken, bijzondere financiële transacties, eigen inkomsten, verplichtingen van het agentschap inzake tarieven...). Terzake moeten wel de voorschriften van het ontwerp van Comptabiliteitsdecreet in acht genomen worden.

Samenwerking

Afhankelijk van de aard van de activiteiten van het agentschap kan expliciet voorzien worden in samenwerking of samenwerkingsakkoorden met andere overheden of andere rechtspersonen.

Machtiging aan de regering om de regelgeving aan te passen en te coördineren

Aanbevolen wordt om in het oprichtingsdecreet de regering de opdracht te geven om de bestaande decreten betreffende het agentschap in overeenstemming te brengen met het voorliggende decreet en het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid⁴¹. Ook kan het aangewezen zijn

⁴¹ Bedoeld zijn inzonderheid : decretale bepalingen waarin verwezen wordt naar een entiteit die afgeschaft/gereorganiseerd wordt. Weliswaar moeten in het oprichtingsdecreet (slotbepalingen) de met de nieuwe regeling strijdige bepalingen zo veel mogelijk rechtstreeks worden gewijzigd en/of opgeheven, maar

om de regering te machtigen de bepalingen betreffende het agentschap, die deel kunnen uitmaken van onderscheiden regelgevingen, te coördineren.

Zaken die in beginsel niet geregeld worden in het oprichtingsdecreet⁴²

Toezicht en controle

Het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid en het Comptabiliteitsdecreet bevatten een geheel van regelingen die in de diverse fasen van de beleids- en beheerscyclus voorzien in beheersing en verantwoording, controle en toezicht (taakverdeling, responsabilisering met aanspreekbaarheid, sturing, opvolging en evaluatie op resultaat en doelmatigheid via beheersovereenkomst en rapportering, interne controle, interne audit, budgetcontrolling, financiële controle en certificering, externe controle door het Rekenhof, ...).

Zoals vermeld in de memorie van toelichting bij het kaderdecreet wordt afgestapt van de traditionele vormen van toezicht (mogelijkheid tot vernietiging of schorsing op basis van opportuniteitstoezicht, toezicht op het financiële evenwicht en/of wettigheidstoezicht, eventueel mogelijkheid tot dwangtoezicht). Waar mogelijk vindt een verschuiving plaats van een voornamelijk een controle a priori naar voornamelijk controle a posteriori om de beleidsuitvoering niet nodeloos te vertragen. Dit hangt samen met de contractuele relatie tussen een agentschap en de regering.

Artikel 23 van het kaderdecreet BB voorziet bovendien in een informatierecht voor de Vlaamse regering. Dit inlichtingenrecht is een aanvullend instrument dat de minister - ondersteund door zijn of haar departement - kan aanwenden voor de aansturing en opvolging van de beleidsuitvoering.

Al deze elementen van verantwoording, controle en toezicht zijn van rechtswege van toepassing als een publiekrechtelijk vormgegeven EVA wordt opgericht. Dit maakt dat er in het oprichtingsdecreet niet in aanvullend (administratief) toezicht op het agentschap voorzien wordt. Enkel daar waar het noodzakelijk wordt geacht, kan als tijdelijke overgangsmaatregel, bijvoorbeeld voor drie jaar, nog de regeringscommissaris als facultatief toezichtinstrument behouden worden. In voorkomend geval moet de rol van de regeringscommissaris in ieder geval beperkt worden tot toezicht op de naleving van de beheersovereenkomst en de wettigheid⁴³.

Personeel

Overeenkomstig artikel 5 van het kaderdecreet BB bepaalt de Vlaamse regering de rechtspositieregeling van het personeel. Het personeelsstatuut wordt dus in beginsel niet geregeld in het oprichtingsdecreet.

deze delegatie laat toe om bij besluit de nodige aanpassingen aan decreten door te voeren, die over het hoofd werden gezien bij de redactie van het oprichtingsdecreet.

⁴² omdat ze reeds geregeld zijn in het kaderdecreet BB.

⁴³ Er kan immers van uitgegaan worden dat de beheersovereenkomst het algemeen belang voldoende expliciteert. In beginsel wordt evenmin de mogelijkheid van dwangtoezicht opgenomen. In voorkomend geval moet ook rekening gehouden worden met de rol van het departement inzake toezicht op de naleving van de beheersovereenkomst.

Bij de vaststelling van het statuut zal de Vlaamse regering rekening houden met het koninklijk besluit dat de algemene principes van het ambtenarenstatuut heeft vastgesteld⁴⁴.

Participaties

Artikel 12 van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid voorziet in een uniforme regeling voor de deelname van een EVA in andere rechtspersonen. Deze aangelegenheid wordt niet geregeld in het oprichtingsdecreet.

Overgang van personeel, goederen, rechten en verplichtingen

De overdracht van personeel, goederen, rechten en verplichtingen hoeven niet te worden geregeld in het oprichtings- of reorganisatiedecreet. Artikel 35 van het voorontwerp van het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid machtigt de Vlaamse regering om terzake de nodige beslissingen te nemen. Wel zullen tijdig de nodige ontwerpen van bekrachtigingsdecreet voor die besluiten voorbereid moeten worden. Die besluiten verliezen hun uitwerking immers indien ze niet binnen 12 maanden na hun inwerkingtreding bij decreet zijn bekrachtigd.

V.7. Slotbepalingen

De slotbepalingen worden opgenomen in het laatste hoofdstuk. Dit hoofdstuk vermeldt eerst de opheffingsbepalingen. In één artikel worden de vigerende decreten opgeheven die onbestaanbaar zijn met de nieuwe regeling (inzonderheid decreten die de rechtspositie regelen van een VOI die vervangen wordt). Vervolgens vermeldt het decreet eventuele overgangsbepalingen. Bijzondere aandacht moet besteed worden aan het concrete implementatietraject, en de overgang van de huidige situatie naar de nieuwe situatie.

Ten slotte bevat dit hoofdstuk een regeling inzake de inwerkingtreding.

In het decreet dient de regering gemachtigd te worden het tijdstip van de inwerkingtreding te bepalen⁴⁵.

⁴⁴ KB van 22 december 2000

⁴⁵ Het is immers aangewezen de inwerkingtreding van de onderscheiden oprichtingen / hervormingen van agentschappen op elkaar af te stemmen.



VLAAMSE REGERING

**Ontwerp van decreet tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern
verzelfstandigd agentschap "*naam*"**

De Vlaamse regering,

Op voorstel van de Vlaamse minister van ... (*officiële titel*)

Na beraadslaging,

Besluit :

De Vlaamse minister van (*officiële titel*) is ermee belast, in naam van de Vlaamse regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt :

Hoofdstuk I. Algemene bepalingen

Artikel 1. Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid.

OF :

Artikel 1. Dit decreet regelt een gemeenschapsaangelegenheid.

[**Art. 2.**

In dit decreet wordt verstaan onder :

1° het kaderdecreet : het kaderdecreet Bestuurlijk Beleid van [datum]

2°]

Hoofdstuk II. Oprichting

Art. 3. §1. Er wordt een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid opgericht als bedoeld in artikel 13 van het kaderdecreet. Dit agentschap draagt als naam “.....”.

§2. De Vlaamse regering bepaalt tot welk homogeen beleidsdomein het agentschap behoort.

Hoofdstuk III. Missie, taken en bevoegdheden

(...)

Hoofdstuk IV. Bestuur en werking

(...)

[Hoofdstuk V. Beheersovereenkomst]

Hoofdstuk VI. Wijzigings- en Coördinatiemachtiging

Art. X. §1. De Vlaamse regering wordt ermee belast de bestaande wets- en decreetsbepalingen betreffende “naam EVA” te wijzigen, aan te vullen, te vervangen of op te heffen, om ze in overeenstemming te brengen met de bepalingen van dit decreet en van het kaderdecreet.

De besluiten die krachtens deze paragraaf worden vastgesteld, houden op uitwerking te hebben indien zij niet bij decreet zijn bekrachtigd binnen de [9] maanden na de datum van hun inwerkingtreding. De bekrachtiging werkt terug tot deze laatste datum.

De in deze paragraaf aan de Vlaamse regering opgedragen bevoegdheid vervalt [9] maanden na de inwerkingtreding van dit decreet. Na die datum kunnen de besluiten die krachtens deze paragraaf zijn vastgesteld en zijn bekrachtigd alleen bij een decreet worden gewijzigd, aangevuld, vervangen of opgeheven.

§2. De Vlaamse regering wordt ermee belast de bepalingen van de wetten en decreten betreffende “naam EVA”, alsook de bepalingen die daarin uitdrukkelijk of stilzwijgend wijzigingen hebben aangebracht tot het tijdstip van de coördinatie, te coördineren. Te dien einde kan de regering

- 1° de te coördineren bepalingen anders inrichten, inzonderheid opnieuw ordenen en vernummern;
- 2° de verwijzingen in de te coördineren bepalingen dienovereenkomstig vernummern;
- 3° de te coördineren bepalingen met het oog op onderlinge overeenstemming en eenheid van terminologie herschrijven zonder te raken aan de erin neergelegde beginselen;
- 4° de verwijzingen naar de in de coördinatie opgenomen bepalingen die in andere niet in de coördinatie opgenomen bepalingen voorkomen, naar de vorm aanpassen.

De coördinatie treedt pas in werking nadat zij bekrachtigd is door het Vlaams Parlement.

Hoofdstuk VII. Slotbepalingen

(...)

Art. Y. De Vlaamse regering bepaalt de datum waarop dit decreet in werking treedt.

Brussel,

De minister-president van de Vlaamse regering,

Patrick DEWAELE

De Vlaamse minister van *(officiële titel)*,

[voornaam (voluit) familienaam (hoofdletters)]