

Vergaderjaar 2008–2009

31 926

Uitvoering van verordening (EG) nr. 1082/2006 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 5 juli 2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS) (PbEU L 210) (Uitvoeringswet EGTS-verordening)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 15 december 2008 en het nader rapport d.d. 7 april 2009, aangeboden aan de Koningin door de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 4 november 2008, no. 08003162, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot uitvoering van verordening (EG) nr. 1082/2006 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 5 juli 2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS) (PbEU L 210) (Uitvoeringswet EGTS-verordening), met memorie van toelichting.

Het voorstel strekt tot uitvoering van de zogenoemde EGTS-verordening (hierna: de verordening). De verordening creëert de rechtspersoon Europese Groepering voor Territoriale Samenwerking (EGTS) als instrument waarmee lidstaten, regionale en lokale autoriteiten kunnen samenwerken ter uitvoering van programma's binnen de grensoverschrijdende Europese territoriale samenwerking. De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt daarbij de volgende opmerkingen over de thans bestaande grensoverschrijdende samenwerking, de openbaarmaking, de inwerkingtreding, de rechtspersoonlijkheid van een EGTS, het toezicht en het instrument van bestuursdwang. Hij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 4 november 2008, no. 08 003 162, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 15 december 2008, nr. W04.08 0465/I, bied ik u hierbij aan.

1. Bestaande grensoverschrijdende samenwerking

In de toelichting bij het voorstel wordt in paragraaf 2 «Historie» een overzicht gegeven van de reeds bestaande instrumenten voor grensoverschrijdende samenwerking. Daarbij wordt onder meer gewezen op bestaande verdragen die grensoverschrijdende samenwerking mogelijk maken en op zogenoemde Interreg-programma's die de instelling van gemeenschappelijke institutionele bestuurlijke structuren mede tot doel hebben. In de toelichting wordt echter geen inzicht geboden in de wijze waarop thans in Nederland grensoverschrijdende samenwerking feitelijk wordt vormgegeven. De Raad wijst daarbij

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

bijvoorbeeld op het aanwijzen van de Stichting Euregio Maas-Rijn als managementautoriteit in het kader van het Europees Fonds voor Regionale Ontwikkeling. Een dergelijk overzicht is naar het oordeel van de Raad wel gewenst teneinde de toegevoegde waarde van een EGTS adequaat te kunnen beoordelen.¹

De Raad beveelt aan de toelichting aan te vullen met een overzicht van de thans gehanteerde vormen van grensoverschrijdende samenwerking.

1. In reactie op de aanbeveling van de Raad van State is aan de memorie van toelichting een overzicht toegevoegd van de thans gehanteerde vormen van grensoverschrijdende samenwerking.

2. Openbaarmaking

Artikel 4 van de verordening bepaalt op welke wijze de overeenkomst van de EGTS en de statuten tot stand komen. Artikel 5 van de verordening bepaalt vervolgens dat de statuten van een EGTS, nadat deze zijn vastgesteld, worden geregistreerd en/of bekendgemaakt overeenkomstig het toepasselijke nationale recht van de lidstaat waar de EGTS haar statutaire zetel heeft. Artikel 7 van het wetsvoorstel beoogt de bekendmaking te regelen voor een EGTS met zetel in Nederland. De Raad merkt hierover het volgende op:

a. Artikel 7, eerste lid, van het wetsvoorstel bepaalt dat de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties besluit tot openbaarmaking van de statuten tenzij – kort gezegd – niet aan de eisen van artikel 4 van de verordening is voldaan. Artikel 4 bepaalt onder meer dat de betrokken lidstaten en de kandidaat-leden dienen in te stemmen met de ontwerpovereenkomst en de ontwerpstatuten. Het wetsvoorstel gaat er aldus van uit dat ook zonder de benodigde instemming van de leden of van de lidstaten de statuten of de overeenkomst kunnen worden vastgesteld. De Raad acht dit in het licht van de procedure van artikel 4 van de verordening onjuist.

Uit artikel 4 van de verordening volgt dat de statuten of de overeenkomst niet tot stand kunnen komen zonder dat aan de daar genoemde voorwaarden is voldaan. Pas nadat de statuten of de overeenkomst zijn vastgesteld, vindt ingevolge artikel 5 van de verordening openbaarmaking plaats. De verordening biedt in deze (laatste) fase geen ruimte voor aanvullende toetsing door de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

De Raad beveelt aan artikel 7, eerste lid, van het wetsvoorstel in het licht van het vorenstaande aan te passen.

2. a. De Raad van State stelt dat artikel 7 van het voorstel van wet er van uit gaat dat ook zonder de instemming van de leden of van de lidstaten de statuten of de overeenkomst kunnen worden vastgesteld, hetgeen de Raad onjuist acht in het licht van de procedure van artikel 4 van de verordening. Aan de Raad kan worden toegegeven dat, gelet op artikel 4 van de verordening, onder de in artikel 7 van het voorstel van wet genoemde omstandigheden de statuten of de overeenkomst niet mogen worden vastgesteld. Niet uit te sluiten is echter dat (kandidaat-) leden bij het vaststellen van de statuten of de overeenkomst de procedure van artikel 4 niet volledig in acht nemen, bijvoorbeeld door daarbij het ontbreken van instemming van één van de lidstaten te negeren of door wijzigingen aan te brengen als gevolg waarvan een eerder verkregen instemming wellicht niet verleend zou zijn. Artikel 7 van het voorstel van wet bevat daarom een voorziening voor de lidstaat Nederland om te voorkomen dat in strijd met artikel 4 van de verordening vastgestelde statuten of overeenkomst leiden tot de oprichting van een EGTS. De verordening biedt voor een dergelijk geval geen voorziening, zodat de lidstaten in het nationale recht regels ter zake kunnen stellen (zie artikel 2, eerste lid, onderdeel c, van de verordening). Voor de goede orde: artikel 7 biedt dus geen grondslag voor een inhoudelijke toets van de overeenkomst of de statuten. Op die toets is artikel 2 van het voorstel van wet van toepassing. Aan de aanbeveling van de Raad om artikel 7, eerste lid, aan te passen is op grond van het bovenstaande geen gevolg gegeven.

¹ Zie ook de Voorlichting van afdeling I van de Raad van 22 maart 2006 inzake de ontwerpverordening Europese groepering voor grensoverschrijdende samenwerking, (nog niet gepubliceerd).

b. De Raad wijst erop dat het vorenstaande eveneens geldt voor hetgeen is geregeld in artikel 7, vierde lid, van het wetsvoorstel met betrekking tot de wijzigingen van de statuten en de overeenkomst. Vervolgens wijst de Raad erop dat ingevolge artikel 5, eerste lid, van de verordening alle wijzigingen van de statuten openbaar dienen te worden gemaakt en niet slechts de «wezenlijke» wijzigingen daarvan. De overeenkomst en wijzigingen daarvan behoeven uit hoofde van de verordening echter niet afzonderlijk openbaar te worden gemaakt. Deze maken immers gevolge artikel 9, tweede lid, aanhef, van de verordening onderdeel uit van de statuten.

De Raad beveelt aan artikel 7, vierde lid, van het wetsvoorstel in het licht van het vorenstaande aan te passen.

3. Inwerkingtreding

Artikel 7, vijfde lid, van het voorstel bepaalt dat een wijziging van de overeenkomst en een wezenlijke wijziging van de statuten in werking treden met ingang van de tweede dag na de dagtekening van de Staatscourant waarin de openbaarmaking plaatsvindt. In de toelichting wordt opgemerkt dat de verordening geen specifieke bepalingen betreffende de inwerkingtreding van een wijziging van de overeenkomst of statuten bevat. De Raad wijst erop dat ingevolge artikel 8, tweede lid, onderdeel g, van de verordening de overeenkomst en ingevolge artikel 9, tweede lid, onderdeel h, van de verordening de statuten de respectievelijke procedures tot wijziging ervan bevatten. De Raad stelt vast dat een wijziging van de statuten of de overeenkomst «in werking treedt» op het moment dat in de statuten of de overeenkomst als zodanig is aangewezen.

De Raad beveelt aan artikel 7, vijfde lid, van het wetsvoorstel te schrappen.

2. b. en 3. Over de wijzigingen van de statuten en de overeenkomst heeft de Raad van State dezelfde opmerkingen gemaakt als over de totstandkoming van de statuten en de overeenkomst. Voorts merkt de Raad op dat voor de niet wezenlijke wijzigingen van de statuten op grond van artikel 5 van de verordening wel openbaarmaking is voorgeschreven. Artikel 7 van het voorstel van wet voorziet hierin niet. Daarnaast meent de Raad dat voor de regeling van de inwerkingtreding van de wijziging, in artikel 7, vijfde lid, van het voorstel van wet, gelet op de artikelen 8, tweede lid, onderdeel g, en 9, tweede lid, onderdeel h, van de verordening geen grondslag bestaat. Bij nader inzien heeft het achterwege laten van de openbaarmaking van de wijziging door de Minister van Binnenlandse en Koninkrijksrelaties niet hetzelfde rechtsgevolg als bij de openbaarmaking van de eerste overeenkomst en de eerste statuten. Immers, bij het niet openbaar maken van de eerste overeenkomst en statuten blijft de rechtspersoonlijkheid uit. Daarmee is het weigeren van de openbaarmaking een doeltreffende sanctie op het niet volgen van de procedure van artikel 4 van de verordening. Die doeltreffendheid ontbreekt bij de wijzigingen. De openbaarmaking heeft immers geen rechtsgevolg. Er bestaat op grond van de verordening slechts een verplichting om wijzigingen openbaar te maken. Door de openbaarmaking achterwege te laten, wordt de wijziging niet ongedaan gemaakt. De «inwerkingtreding» van wijzigingen van de statuten of de overeenkomst wordt op grond van de verordening namelijk in de statuten of overeenkomst zelf geregeld, zo merkt de Raad terecht op. De toets draagt niet bij aan het beoogde doel en kan daarom achterwege blijven. Artikel 7, vierde en vijfde lid, komen daarom te vervallen. De Raad wijst er terecht op dat ingevolge artikel 5, eerste lid, van de verordening alle wijzigingen van de statuten openbaar dienen te worden gemaakt en niet slechts de «wezenlijke» wijzigingen daarvan. De gedachte achter het voorstel van wet was dat dergelijke wijzigingen van statuten op grond van artikel 11, tweede lid, van het voorstel van wet openbaar worden gemaakt door afschriften neer te leggen bij de kamer van koophandel. Door het vervallen van artikel 7, vierde en vijfde lid, wordt in de openbaarmaking van alle wijzigingen van de overeenkomst en de statuten voorzien door neerlegging bij de kamer van koophandel. De memorie van toelichting is in verband met het bovenstaande aangepast.

4. Rechtspersoonlijkheid

Artikel 1, derde lid, van de verordening bepaalt dat een EGTS rechtspersoonlijkheid bezit. In artikel 8, eerste lid, van het wetsvoorstel worden organen van een EGTS met zetel in Nederland voor de toepassing van het Nederlandse recht gelijkgesteld met een bestuursorgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb).¹ De toelichting stelt vast dat een dergelijke gelijkstelling nodig is, nu een EGTS krachtens EG-recht is ingesteld en daarmee niet krachtens publiekrecht als bedoeld in artikel 1:1 Awb.²

In dit verband merkt de Raad op dat de oorspronkelijke memorie van toelichting bij artikel 1:1 Awb vaststelt «dat het bereik van de Awb zich niet uitstrekt – en ook niet kan uitstrekken – tot colleges die bij of krachtens verdrag zijn ingesteld en zijn bekleed met openbaar gezag dat zij (mede) binnen Nederland uitoefenen (met name de organen van de Europese Gemeenschappen die krachtens communautair recht besluiten nemen die hier te lande gelden)».³ De Raad wijst erop dat deze beperking echter veeleer ziet op de, overigens ook expliciet benoemde, communautaire organen als de Europese Commissie of de Europese Centrale Bank. Daarbij merkt hij tevens op dat een EGTS niet kan worden beschouwd als orgaan van de Europese Unie.

Ingevolge artikel 249 van het EG-Verdrag heeft een verordening algemene strekking, is zij verbindend in al haar onderdelen en is zij rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Een verordening maakt in die zin integraal onderdeel uit van de Nederlandse rechtsorde. Zij vormt als zodanig ook onderdeel van het Nederlandse publiekrecht. Ingevolge artikel 1, derde lid, van de verordening – «Een EGTS bezit rechtspersoonlijkheid» – ontleent de EGTS haar rechtspersoonlijkheid rechtstreeks aan de verordening. De Raad merkt op dat op grond van het vorenstaande sprake is van een krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersoon in de zin van artikel 1:1 Awb.⁴ Aldus is bijvoorbeeld ook het stelsel van rechtsbescherming van de Awb van toepassing op de besluiten die worden genomen door organen van de EGTS.

De Raad beveelt aan de toelichting in het licht van het vorenstaande aan te passen en artikel 8, eerste lid, van het voorstel te schrappen.

4. De Raad van State merkt op dat het niet nodig is om in artikel 8, eerste lid, van het voorstel van wet te bepalen dat een orgaan van een EGTS een bestuursorgaan is in de zin van artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht.

Aan mijn opvatting dat een EGTS geen bestuursorgaan is in de zin van artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Awb ligt, anders dan de Raad lijkt te veronderstellen, niet de overweging ten grondslag dat het bereik van de Awb zich niet uitstrekt tot colleges die bij of krachtens verdrag zijn ingesteld en die zijn bekleed met openbaar gezag dat zij (mede) binnen Nederland uitoefenen. Evenmin beschouw ik de EGTS als een orgaan van de Europese Unie.

Een verordening maakt inderdaad, zoals de Raad stelt, integraal onderdeel uit van de Nederlandse rechtsorde. Echter, anders dan de Raad ben ik van mening dat daarmee niet is gezegd dat een verordening onderdeel vormt van het Nederlandse publiekrecht, die laatste term gebruikend ter afbakening van het Nederlandse privaatrecht. De opvatting van de Raad zou tot de conclusie leiden dat organen van andere Europeesrechtelijke rechtspersonen ook bestuursorgaan zouden zijn in de zin van artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht. Ik denk dan aan de Europese vennootschap («SE», zie verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van de Europese Unie van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE) (PbEG L 294) en de Uitvoeringswet verordening Europese vennootschap) en het Europese coöperatieve vennootschap («SCE», zie verordening (EG) nr. 1435/2003 van de Raad van de Europese Unie van 22 juli 2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap (SCE) (PbEU L 207) en de Uitvoeringswet verordening Europese coöperatieve vennootschap). Ook deze rechtspersonen ontleen namelijk hun rechtspersoonlijkheid aan de genoemde verordeningen: de SE aan artikel 1, derde lid,

¹ Alsmede met een overheidsorgaan in de zin van artikel 1 van de Archiefwet 1995

² Memorie van toelichting, Algemeen deel, paragraaf 4.

³ Kamerstukken II 1988/89, 21 221, nr. 3, blz. 29.

⁴ Zie in die zin ook de Voorlichting van afdeling I van de Raad van 22 maart 2006.

van haar verordening en de SCE aan artikel 1, vijfde lid, van haar verordening. De conclusie dat ook organen van deze rechtspersonen bestuursorgaan zouden zijn is onwenselijk, aangezien deze rechtspersonen vooral ook toegankelijk zijn voor privaatrechtelijke rechtspersonen en natuurlijke personen en overigens qua karakter (o.a. een in aandelen verdeeld kapitaal) en doelstelling (o.a. commercieel) vooral doen denken aan bepaalde privaatrechtelijke rechtspersonen uit Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. Ook een EGTS zou weliswaar enkel en alleen uit privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen bestaan, echter, gelet op de aanbestedingsrichtlijn waarnaar wordt verwezen in verband met het begrip publiekrechtelijke instellingen waar ook privaatrechtelijke rechtspersonen onder kunnen vallen, is het werken in het algemeen belang wel een essentieel kenmerk van die instellingen. Verder is het gelet op de grondslag van de verordening, de samenhang met de structuurfondsen, en het karakter en de wetgeving die op de Nederlandse deelnemers van toepassing is, toch vooral wenselijk een EGTS zoveel mogelijk als publiekrechtelijke rechtspersoon te beschouwen en aldus haar organen als bestuursorganen. Een strikte scheiding tussen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke Europeesrechtelijke rechtspersonen is naar mijn mening niet te geven en om die reden ligt naar mijn mening niet bij voorbaat vast dat een Europese verordening altijd onderdeel vormt van het Nederlandse publiekrecht. Het is dus noodzakelijk om expliciet te bepalen dat organen van een EGTS bestuursorgaan zijn als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht, al was het maar om enige twijfel hierover uit te sluiten en ongewenste gevolgen van een andere opvatting ten aanzien van rechtspersonen als de SE en SCE te voorkomen. Aan de aanbeveling van de Raad om de toelichting aan te passen en artikel 8, eerste lid, te schrappen is op grond van het bovenstaande geen gevolg gegeven.

5. Toezicht

De Raad merkt op dat de relatie tussen het Rijk en een EGTS in het voorstel in hoge mate in een bestuursrechtelijke context wordt gezien. Ook het toezicht op en de handhaving van het bepaalde ingevolge de wet en de verordening zijn op deze wijze ingericht. De Raad wijst daarbij meer in het bijzonder op artikel 16 van het voorstel waarin door de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aangewezen toezichthouders worden belast met het toezicht op de naleving van de wet en de verordening, met als gevolg dat de relevante bepalingen in de Awb over handhaving van toepassing worden. De Raad merkt hierover het volgende op:

De EGTS is uit hoofde van de verordening een publiekrechtelijke instelling. De beoogde leden van een EGTS kunnen enkel (semi-)publieke instellingen zijn en zullen meer in het bijzonder veelal decentrale overheden betreffen. Het Rijk heeft met deze medeoverheden een bijzondere verhouding. De Raad heeft reeds eerder onderkend dat bestaande bevoegdheidsverdelingen tussen de centrale overheid en decentrale overheden, nogal eens door het Europese recht worden doorbroken.¹ De Raad voegt daar echter aan toe dat dit niet kan betekenen dat bestaande «spelregels voor interbestuurlijke verhoudingen» terzijde worden geschoven. Die spelregels hebben onder meer betrekking op de wijze waarop het Rijk toezicht houdt op de decentrale overheden, namelijk zoveel mogelijk via bestaande algemene bevoegdheden ingevolge de Gemeente- of Provinciewet.

De Raad onderkent de noodzaak een regeling te treffen voor het toezicht op de EGTS alsmede voor het toezicht op de publiekrechtelijke instellingen, als bedoeld in artikel 3, eerste lid, onderdeel d van de verordening.² Hij beveelt aan in het voorstel slechts een regeling te treffen voor het toezicht op die entiteiten die nog niet ingevolge een andere wettelijke regeling aan interbestuurlijk toezicht zijn onderworpen.

De Raad beveelt aan artikel 16 in het licht van het vorenstaande aan te passen en de decentrale overheden expliciet van de werking ervan uit te zonderen.

5. De Raad van State beveelt aan om decentrale overheden expliciet uit te zonderen van de werking van artikel 16 van het voorstel van wet, aangezien die overheden reeds ingevolge andere wettelijke regelingen aan interbestuurlijk toezicht (Provinciewet of Gemeentewet) zijn onderworpen. De Raad miskent

¹ Zie ook «Spelregels voor interbestuurlijke verhoudingen». Eerste periodieke beschouwing over interbestuurlijke verhoudingen, Kamerstukken II 2006/07, 30 800 VII, nr. 22, paragraaf 2.2.

² Voorbeelden van dergelijke instellingen zijn: De Nederlandsche Bank en Staatsbosbeheer maar ook de openbare of uit de openbare kas bekostigde scholen voor basisonderwijs in de zin van de Wet op het primair onderwijs.

hierbij dat het leeuwendeel van de verplichtingen uit het voorstel van wet en de verordening waarop het nalevingstoezicht van artikel 16 zich richt, worden opgelegd aan de EGTS, een rechtspersoon die aan geen enkele reeds bestaande wettelijke regeling van interbestuurlijk toezicht is onderworpen, ook niet als zij enkel uit leden zou bestaan die wel aan zo'n toezicht zijn onderworpen.

6. Bestuursdwang

Artikel 13 van de verordening bepaalt dat indien een EGTS een activiteit uitoefent die in strijd is met bepalingen van een lidstaat inzake de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of de openbare zeden, of met het algemeen belang van een lidstaat, een bevoegd orgaan van die lidstaat deze activiteit op zijn grondgebied kan verbieden, of van de onder zijn nationale wetgeving opgerichte leden kan eisen dat zij zich uit de EGTS terugtrekken, tenzij de EGTS de desbetreffende activiteit staakt. Ter uitvoering daarvan bepaalt artikel 18 van het wetsvoorstel onder meer dat de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties ter handhaving van hetgeen is bepaald in artikel 13 van de verordening kan overgaan tot toepassing van bestuursdwang.

Een verantwoording van de keuze voor het instrument van bestuursdwang ter handhaving van deze bepaling evenals enig inzicht in de wijze waarop en onder welke voorwaarden het instrument zal worden ingezet, ontbreekt in de toelichting.

Nu het er om gaat te bewerkstelligen dat de minister een besluit kan vaststellen dat de EGTS heeft nagelaten te nemen, past het instrument bestuursdwang, als bedoeld in artikel 5:21 Awb, in het geheel niet. De beoogde regeling moet naar het oordeel van de Raad dan ook worden gezien als een «specialis» van de algemene taakverwaarlozingsregeling zoals onder meer is opgenomen in de Provinciewet en de Gemeentewet. Op deze wijze is ook voorzien in de daarbij behorende overlegplicht.¹ De Raad acht, in het licht van hetgeen hiervoor is opgemerkt met betrekking tot de verhouding Rijk – decentrale overheden, de toepassing van bestuursdwang teneinde decentrale overheden te dwingen zich uit de EGTS terug te trekken geen geëigend middel.²

De Raad beveelt aan artikel 18 van het voorstel aan te passen.

6. Anders dan de Raad van State in zijn advies stelt, kan de toepassing van artikel 18 niet worden gezien als een «specialis» van de algemene taakverwaarlozingsregeling zoals onder meer is opgenomen in de Provinciewet en de Gemeentewet. Op de eerste plaats richt het artikel zich primair tot de EGTS en niet tot de leden van de EGTS (nog daargelaten dat de kring van leden breder kan zijn dan gemeenten en provincies). Daarnaast bevat een taakverwaarlozingsregeling in het algemeen een voorziening waarbij een bestuursorgaan een besluit of andere handeling kan nemen in de plaats van een ander bestuursorgaan, in het geval dat andere bestuursorgaan in gebreke blijft dat besluit te nemen of die andere handeling te verrichten. Artikel 18 van het voorstel van wet ziet, evenals artikel 13 van de verordening, op activiteiten van de EGTS die reeds worden uitgevoerd en niet op beslissingen of andere handelingen die ten onrechte achterwege blijven. Bestuursdwang is, anders dan de Raad meent, een adequaat instrument voor het doen beëindigen van verboden activiteiten. Bovendien heeft de minister als hij de bevoegdheid heeft bestuursdwang toe te passen tevens de bevoegdheid om een last onder dwangsom op te leggen. Deze bevoegdheid is bedoeld voor het geval de bevoegdheid tot het uitoefenen van bestuursdwang wegens de aard van de overtreding niet doelmatig kan worden toegepast. De Raad stelt terecht dat de keuze voor het instrument van bestuursdwang ter handhaving van artikel 18, voor zover het betreft de terugtrekking van de Nederlandse leden uit de EGTS, nadere motivering behoeft. Anders dan de Raad meent, is ook hier een taakverwaarlozingsregeling als die in artikel 124 van de Gemeentewet of artikel 121 van de Provinciewet niet toereikend. Een opzegging namens een gemeente of provincie door een hoger bestuursorgaan belet immers niet dat de betreffende gemeente of provincie zijn deelname aan een EGTS continueert. Bovendien zal het hier meestal gaan om een EGTS die statutair is gevestigd in een andere lidstaat dan Nederland en het is de vraag

¹ Artikel 121 van de Provinciewet en artikel 124 van de Gemeentewet.

² Zie ook het advies van de Raad van 6 juni 2003 over het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet geluidhinder, de Wet luchtvaart en de Spoorwegwet in verband met de implementatie van richtlijn nr. 2002/49/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 25 juni 2002 inzake de evaluatie en de beheersing van omgevingslawaai, PbEG L 189 (geluidsbelastingkaarten en actieplannen), Kamerstukken I 2002/03, 29 021, A, onder 3.

of een opzegging door een hoger bestuursorgaan in die andere lidstaat rechtsgeldig is. Ook in dit geval ben ik van mening dat de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom effectiever is om te bewerkstelligen dat een Nederlands lid zich terugtrekt uit een EGTS dan het hiertoe nemen van een indeplaatsstellingsbesluit. Bovendien dient artikel 18 een regeling te bevatten voor het geval de Nederlandse leden van de EGTS geen gemeente of provincie zijn.

Naar aanleiding van de opmerking van de Raad is het instrument van bestuursdwang in de memorie van toelichting nader gemotiveerd en ook kort ingegaan op de wijze waarop en de voorwaarden waaronder dit instrument zal worden ingezet.

7. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

7. Aan de redactionele kanttekeningen van de Raad is gevolg gegeven.

8. Van de gelegenheid is ten eerste gebruik gemaakt om in het voorstel van wet één redactionele verbetering aan te brengen. In de memorie van toelichting is een zeer klein aantal redactionele verbeteringen aangebracht en is een per abuis opgenomen dubbele alinea geschrapt.

9. Verder wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt om te reageren op de voorlichting die afdeling I van de Raad van State op mijn verzoek van 17 februari 2006, mede gedaan namens de Ministers van Economische Zaken en Justitie, overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State heeft gegeven over de – toen nog – ontwerpverordening Europese groepering voor grensoverschrijdende samenwerking.

Allereerst wil ik reageren op een aantal hoofdpunten uit de voorlichting. Op de vraag of de rechtsgrondslag voor de ontwerpverordening toereikend was heeft de afdeling bevestigend geantwoord. Nederland heeft op basis van dat antwoord de rechtsgrondslag in de verdere onderhandelingen over de ontwerpverordening niet langer ter discussie gesteld.

Ook ten aanzien van de subsidiariteit heeft de afdeling geoordeeld dat de ontwerpverordening deze toets in positieve zin kon doorstaan. Uiteindelijk heeft Nederland dat oordeel gevolgd, nadat enkele inhoudelijke bepalingen van de verordening waren gewijzigd.

De afdeling heeft voorts vier aanbevelingen gedaan. De eerste aanbeveling om ernaar te streven het begrip publiekrechtelijke instellingen in te perken is niet opgevolgd. De vrijheid die elke lidstaat heeft de staatsinrichting te regelen naar eigen inzicht en voorkeur leidt ertoe dat de Europese Unie zich wel moet bedienen van een zo ruim mogelijk gedefinieerd overheidsbegrip. Wel heeft Nederland zich ingezet om de taken van de EGTS primair te beperken tot de projecten die door de gemeenschap worden gefinancierd en voor te stellen de uitbreiding naar andere taken afhankelijk te laten zijn van goedkeuring door de lidstaat. Deze inzet heeft ertoe bijgedragen dat thans in artikel 7, derde lid, derde volzin, van de verordening is opgenomen dat de lidstaten de taken die de EGTS zonder een financiële bijdrage van de Gemeenschap mag uitvoeren, kunnen beperken. Zie hierover verder paragraaf 3 van het algemeen deel van de memorie van toelichting.

In navolging van de tweede aanbeveling heeft Nederland zich ingezet om in de ontwerpverordening het criterium «eerbiediging van het constitutionele bestel van de desbetreffende lidstaat» op te nemen als criterium voor toetsing van een besluit tot oprichting van, of toetreding tot, een EGTS aan het nationale recht. Dit criterium is in een wat andere vorm in artikel 4, derde lid, van de verordening terecht gekomen. Dat artikellid bepaalt dat de betrokken lidstaat na ontvangst van een kennisgeving van een voornemen tot oprichting van een EGTS daarmee instemt, rekening houdend met zijn constitutionele bestel. Voorts bepaalt hetzelfde artikelonderdeel dat instemming geweigerd kan worden onder andere als de deelneming niet gerechtvaardigd is om redenen van algemeen belang of openbare orde van de lidstaat.

De derde aanbeveling was om te streven naar uitbreiding van de opsomming van taken die niet kunnen worden uitgeoefend door een EGTS. Nederland heeft zich ingezet om expliciet in de ontwerpverordening op te nemen dat er geen regelgevende of publieke bevoegdheden aan een EGTS kunnen worden overgedragen. In artikel 7, vierde lid, van de verordening is thans bepaald dat

de aan een EGTS toevertrouwde taken geen betrekking mogen hebben op de uitoefening van publiekrechtelijk toegewezen bevoegdheden. De vierde aanbeveling was om ervoor te pleiten om de termijn van inwerking-treding te verruimen. Nederland heeft tevergeefs gepleit voor een termijn van twee jaar. Het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie hebben deze termijn op iets meer dan een jaar bepaald. De voorlichting zal per brief aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal worden toegezonden.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
G. ter Horst

**Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende
no. W04.080465/I met redactionele kanttekeningen die de Raad in
overweging geeft.**

- In het voorgestelde artikel 10, onderdeel b, «de ontbinding» vervangen door: de wijze van ontbinding.
- In het voorgestelde artikel 11 de zinsnede «is verplicht» vermijden.
- In het voorgestelde artikel 13 de tweede volzin herformuleren als volgt: De aangewezen accountant biedt Onze Minister desgevraagd inzicht in de controlewerkzaamheden.