

Vergaderjaar 2004–2005

**30 067**

## **Goedkeuring van de wijziging van de statuten van de Stichting International Reference Centre for Community Water Supply and Sanitation (IRC) en intrekking van de Machtigingswet IRC**

**Nr. 4**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 16 september 2004 en het nader rapport d.d. 25 maart 2005, aangeboden aan de Koningin door de minister voor Ontwikkelingssamenwerking, mede namens de staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 20 augustus 2004, no. 04.003120, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Ontwikkelingssamenwerking, mede namens de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot goedkeuring van de wijziging van de statuten van het IRC en intrekking van de Machtigingswet IRC, met memorie van toelichting.*

*Het voorstel voorziet in bestuurlijk-juridische verzelfstandiging van de Stichting International Reference Centre for Community Water Supply and Sanitation (het IRC): de bevoegdheden die de overheid heeft binnen de stichting worden beëindigd. Het IRC verleent hulp aan ontwikkelingslanden om de toegang tot drinkwater te vergroten en ontvangt daartoe subsidie van het rijk.*

*De Raad van State maakt opmerkingen over de vraag of de subsidie aan het IRC staatssteun is en over de verhouding met de Tijdelijke referendumwet. Hij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 20 augustus 2004, nr. 04.003120, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij en in afschrift aan de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 16 september 2004, nr. W.02.04.0417/II, bied ik U hierbij, mede namens de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, aan.

#### *1. Wettelijke goedkeuring van statutenwijziging*

*Het IRC is in 1979 met wettelijke machtiging goedgekeurd; daarbij werd bepaald dat de statuten alleen gewijzigd kunnen worden met wettelijke goedkeuring.<sup>2</sup> In artikel 2 van dit wetsvoorstel wordt, met het oog op de verzelfstandiging van het IRC, de machtigingswet ingetrokken. In artikel 1 van het wetsvoorstel wordt bovendien goedkeuring verleend voor statutenwijziging.*

*De Raad van State is van oordeel dat artikel 1 niet nodig is. Immers, door de intrekking van de machtigingswet komt het vereiste van wettelijke goedkeuring*

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Artikel van de wet van 21 november 1979, houdende machtiging tot oprichting van een Stichting door de Staat (Machtigingswet IRC), Stb. 1979, 777.

*te vervallen. De statuten zelf – zoals luidend vóór de wijziging – verlangen evenmin wettelijke goedkeuring voor statutenwijziging. De Raad adviseert artikel 1 te laten vervallen.*

#### 1. Wettelijke goedkeuring van statutenwijziging

Zoals in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 1 is aangegeven, schrijven de oprichtingsstatuten van de stichting IRC van 5 september 1980 wettelijke goedkeuring voor wijziging van de statuten voor. Pas met de intrekking van de machtigingswet en de wijziging van de oprichtingsstatuten komt deze goedkeuringseis te vervallen. In het licht hiervan wordt gehecht aan handhaving van artikel 1 van het voorstel van wet.

#### 2. Staatssteun

*In de toelichting wordt gesteld dat de subsidie aan het IRC niet een vorm van staatssteun is. Daarvoor worden drie redenen gegeven:*

- het IRC is geen onderneming, omdat het geen economische activiteiten onderneemt: de goederen en diensten van het IRC kunnen niet op commerciële wijze op de markt worden gebracht;*
- het IRC is ook daarom geen onderneming omdat het aanbieden van ontwikkelingshulp een typische overheidstaak is;*
- bovendien richt het IRC zich niet op een markt omdat de term «markt» betrekking heeft op de interne markt die het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie omvat.<sup>1</sup>*

*De Raad van State is er niet van overtuigd dat het IRC geen onderneming is, alleen al omdat er voor de periode 2002 tot en met 2006 vanuit wordt gegaan dat het IRC € 5,8 miljoen aan inkomsten zal verwerven uit trainingen, advies en publicaties; dit op een totaal van € 20,2 miljoen aan inkomsten.<sup>2</sup> Dat het aanbieden van ontwikkelingshulp een typische overheidstaak is laat onverlet dat deze taak voor een deel wordt uitgevoerd door een aantal particuliere organisaties.*

*De Raad acht evenmin relevant dat ontwikkelingshulp wordt aangeboden buiten Europees grondgebied: er kan wel degelijk worden gesproken van een markt voor het aanbieden van ontwikkelingshulp waarop Europese hulpaanbieders opereren.*

*De Raad van State meent dat niet vaststaat dat hier geen sprake is van staatssteun, en adviseert het wetsvoorstel voor te leggen aan de Europese Commissie met de vraag of notificatie noodzakelijk wordt geacht.*

#### 2. Staatssteun

Er is sprake van staatssteun die vooraf bij de Europese Commissie moet worden aangemeld indien aan de drie criteria, genoemd in artikel 87, eerste lid, van het EG-verdrag, wordt voldaan:

- a. steun door de staat verleend of met staatsmiddelen bekostigd;
- b. die ten goede komt aan bepaalde ondernemingen of bepaalde producties;
- c. waarmee een voordeel wordt verschaft dat de onderneming(en) niet langs normale commerciële weg zou(den) hebben verkregen.

De subsidiëring van het IRC is geen vorm van ontoelaatbare staatsteun. In onderhavig geval wordt namelijk niet voldaan aan de criteria genoemd onder a en b. Het merendeel van de activiteiten van het IRC betreft het verrichten van een taak van algemeen belang. Financiering van deze activiteiten kan daarom niet worden aangemerkt als steun aan een onderneming. Voor het deel van de activiteiten dat economisch van aard is en ten aanzien waarvan het IRC als onderneming opereert, ontvangt het IRC geen subsidie of andere vorm van steun.

In het Höfner-arrest<sup>3</sup> is het begrip «onderneming» gedefinieerd als: «*elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd*». Om te kunnen beoordelen of een bepaalde activiteit onder deze definitie valt, moet de aard van die activiteit worden beoordeeld, aldus het Hof van Justitie. De toepassing van deze toets op de activiteiten van het IRC, zoals omschreven in artikel 2, tweede lid, van de als bijlage II bij de memorie van toelichting opgenomen wijzigingsstatuten, leidt tot de conclusie dat dit geen economische activiteiten zijn. Het gaat immers om:

- het verzamelen en uitwisselen van toepassingsgerichte informatie en

<sup>1</sup> § 4.3 (Staatssteun) van de toelichting.

<sup>2</sup> § 3.1 (Subsidiëring), tabel I, van de toelichting.

<sup>3</sup> Arresten van 23 april 1991, zaak C-41/90, Höfner en Elser, Jurispr. 1991, blz. I-1979, r.o. 21.

- kennis op het gebied van water, sanitatie en daaraan gerelateerde milieu- en gedragsaspecten,
- het (voornamelijk in ontwikkelingslanden) goedkoop verspreiden en toegankelijk maken van bovengenoemde kennis en informatie, in overeenstemming met de zogeheten «solidaire beprijzingsprincipes», en
- het stimuleren van samenwerkingsverbanden met op zijn gebied werkzame organisaties en met name het versterken van innovatie- en kennisorganisaties en kennisnetwerken in ontwikkelingslanden.

Bovendien verricht het IRC deze taken niet op eigen initiatief. Het IRC is door een afspraak tussen de Wereldgezondheidsorganisatie en de Nederlandse staat bij haar oprichting in 1968 hiermee belast. Afgesproken is dat het IRC als onafhankelijk kenniscentrum met betrekking tot duurzame waterproblematiek *in stand* zou worden gehouden en dat het IRC als centrale schakel in een wereldwijd netwerk van regionale en nationale instituten zou fungeren. De keuze over het al dan niet voortzetten of verrichten van deze taken staat daarom niet volledig ter vrije beoordeling van het IRC. Het IRC kan deze afspraak niet eenzijdig naast zich neer leggen.

Kortom: de activiteiten van het IRC zijn vanwege hun aard (ontwikkelingshulp), doel (ondersteunen van mensen in ontwikkelingslanden bij het verkrijgen van betaalbare en duurzame water- en sanitatievoorzieningen) en de regels waaraan zij zijn onderworpen (overeenkomst tussen de Wereldgezondheidsorganisatie en de Nederlandse staat) niet economisch van aard. Er is sprake van het uitoefenen van een taak van algemeen belang. Het verlenen van steun aan dit type activiteiten levert geen ontoelaatbare vorm van staatssteun op.

De door de Raad aangevoerde omstandigheden dat het IRC jaarlijks circa € 1,16 miljoen aan eigen inkomsten verwerft en dat de activiteiten die het IRC verricht tevens door particuliere (rechts)personen kunnen worden verricht, doen aan het bovenstaande niet af.

In de eerste plaats vindt ten aanzien van het deel van de dienstverlening van het IRC, dat als economische activiteit kan worden aangemerkt en waar eigen inkomsten uit worden geworven, geen subsidieverlening plaats. In de subsidievoorwaarden aan het IRC is de voorwaarde gesteld dat de subsidie uitsluitend mag worden aangewend voor de activiteiten die onder het begrip «taak van algemeen belang» vallen. Zou uit de accountantscontrole anderszins blijken, dan worden eventuele onterecht verstrekte subsidiegelden teruggevorderd.

Ten tweede leidt het feit dat ook derden een bepaalde taak van algemeen belang *kunnen* verrichten niet onherroepelijk tot de conclusie dat die taak geen taak van algemeen belang is. De aard van een taak is niet afhankelijk van het soort organisatie dat deze taak verricht. Het voorliggende geval is daarnaast een treffend voorbeeld van een terrein waarop particulieren de *mogelijkheid* hebben om bepaalde taken te verrichten maar waarop een taak van algemeen belang voor de overheid in ruime zin blijft bestaan omdat die taak onvoldoende door die particulieren wordt opgepakt.

De memorie van toelichting is in lijn met het bovenstaande aangepast.

### *3. Verhouding met de Tijdelijke referendumwet*

*In de inwerkingtredingsbepaling wordt toepassing gegeven aan artikel 16 van de Tijdelijke referendumwet. Dat artikel maakt het mogelijk af te zien van de hoofdregel dat een wet pas in werking treedt nadat daarover een raadgevend referendum is gehouden of althans de gelegenheid is geweest om een inleidend verzoek tot het houden van zo'n referendum in te dienen; wel is dan ruimte voor een referendum na inwerkingtreding.*

*Artikel 16 van de Tijdelijke referendumwet kan alleen worden toegepast als de inwerkingtreding van de wet geen uitstel kan leiden. Uit de toelichting blijkt niet dat daarvan sprake is.*

*De Raad adviseert, tenzij de spoedeisendheid alsnog wordt aangetoond, geen toepassing te geven aan artikel 16 van de Tijdelijke referendumwet.*

### *3. Verhouding met de Tijdelijke referendumwet*

Met ingang van 1 januari 2005 is de Tijdelijke referendumwet van rechtswege vervallen. In verband daarmee is artikel 3 aangepast. De inwerkingtredingsdatum is, gelet op de omstandigheid dat partijen de verzelfstandiging zo snel mogelijk willen realiseren, gesteld op de eerst in aanmerking komende datum.

#### 4. Statuten in bijlage

*In artikel 1 van het wetsvoorstel wordt verwezen naar het besluit van de Raad van Bestuur van het IRC tot wijziging van de statuten en de statutenwijziging zelf; beide stukken zijn – zo bepaalt het artikel – in bijlage bij het wetsvoorstel gevoegd.*

*De Raad van State wijst erop dat een bijlage bij een regeling dezelfde formele status heeft als de regeling zelf;<sup>1</sup> door opneming van besluiten van de stichting in bijlage zouden deze dus kracht van wet krijgen. Dit zal niet de bedoeling zijn. Het is de Raad overigens opgevallen dat in bijlage I niet een besluit van de Raad van Bestuur van het IRC is opgenomen, maar een brief van de voorzitter van die raad, waarin wordt bevestigd dat zo'n besluit is genomen; de verwijzing is dus onnauwkeurig.*

*Het besluit tot statutenwijziging dat nu bij wet wordt goedgekeurd moet identificeerbaar en toegankelijk zijn. Daartoe dient in het wetsvoorstel te worden bepaald dat het besluit van de Raad van Bestuur van het IRC van 7 november 2003 tot wijziging van de statuten wordt goedgekeurd; de statutenwijziging zelf kan dan worden opgenomen in een bijlage bij de memorie van toelichting. De Raad adviseert wetsvoorstel en toelichting in die zin te wijzigen.*

#### 4. Statuten in bijlage

De onnauwkeurige verwijzingen naar het bestuursbesluit en de voorgestelde statutenwijziging in artikel 1 zijn komen te vervallen. De notulen van het bestuursbesluit, evenals de voorgestelde statutenwijziging zijn thans als bijlage bij de memorie van toelichting opgenomen. Overigens zijn na het advies van de Raad van State nog enkele grammaticale correcties in de wijzigingsstatuten aangebracht. Derhalve dateren de thans als bijlage opgenomen notulen van het bestuursbesluit van 2 september 2004.

#### 5. Omvang van de toelichting

*De memorie van toelichting is zeer uitvoerig, bevat veel herhalingen en gaat uitgebreid in op aspecten die met het wetsvoorstel alleen in zijdelings verband staan, zoals de totstandkomingsgeschiedenis van het IRC en de subsidie aan het IRC.*

*De Raad adviseert de toelichting aanmerkelijk in te korten.*

#### 5. Omvang van de toelichting

Op advies van de Raad is de memorie van toelichting ingekort. De toelichting kent thans de volgende indeling:

- a) Inleiding (ontstaansgeschiedenis IRC en verhouding met de rijksoverheid)
- b) Doel van het wetsvoorstel (bestuurlijke verzelfstandiging en intrekking Machtigingswet IRC)
- c) Financiering van het IRC (subsidie, garantstellingen en staatssteun)
- d) Artikelsgewijze toelichting.

Onderwerpen die het wetsvoorstel slechts zijdelings raken (uitgebreide ontstaansgeschiedenis, uitgebreide toelichting op de garantstellingen en mogelijke knelpunten) zijn geschrapt.

*6. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.*

#### 6. Redactionele opmerking

De redactionele kanttekening is verwerkt.

*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, mede namens de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet, de gewijzigde memorie van toelichting en de bij de toelichting behorende bijlagen aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

---

<sup>1</sup> Toelichting op aanwijzing 102 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

De Minister voor Ontwikkelingssamenwerking,  
A. M. A. van Ardenne-van der Hoeven

**Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende  
no. W02.04.0417/II met een redactionele kanttekening die de Raad in  
overweging geeft.**

- In de considerans «Machtigingswet IRC» wijzigen in «wet van 21 november 1979, houdende machtiging tot oprichting van een Stichting door de Staat (Machtigingswet IRC), Stb. 1979, 777)», nu het een wet zonder citeertitel betreft (aanwijzingen 87 en 96 van de Aanwijzingen voor de regelgeving).