

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 183.812 van 5 juni 2008
in de zaak A. 70.197/XII-4722.**

In zake : de VZW EUROPEES CENTRUM VOOR OPERA EN VOCALE KUNST,
die woonplaats kiest bij
Paul Berckx,
wonende te Wemmel,
Wemmel Centrum II,
Markt 46, bus 1

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de Minister van Financiën,
2. de NATIONALE LOTERIJ,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. D'Hooghe,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Loksumstraat 25
3. de VLAAMSE GEMEENSCHAP,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. Staelens,
kantoor houdende te Brugge,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46, bus 1.

--

DE RAAD VAN STATE, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de vzw Europees Centrum voor Opera en Vocale Kunst (ECOV) op 5 augustus 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van :

- 1/ de beslissing neergelegd in een brief van de minister van Financiën van 24 juli 1996, waarin deze mededeelt dat geen gunstig gevolg kan worden verleend aan het verzoek tot toekenning van een deel van de te bestemmen winst van de Nationale Loterij van 1995 aan het ECOV als werkingssubsidie voor 1995;
- 2/ de beslissing van 21 juni 1996 van de raad van bestuur van de Nationale Loterij zelf, waarbij wordt medegedeeld dat aan het subsidieverzoek geen gunstig gevolg kan worden gegeven gelet op het ongunstig voorstel van de bevoegde overheid;
- 3/ de impliciete beslissing van de Vlaamse minister van Cultuur houdende voorstel tot afwijzing van de subsidieaanvraag van verzoekster of tot weigering deze aanvraag op te nemen in de lijst van te subsidiëren organisaties en activiteiten;

Gelet op het arrest nr. 128.940 van 8 maart 2004 waarbij de debatten worden heropend, een prejudiciële vraag wordt gesteld aan het Arbitragehof en het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt belast met het verder onderzoek van de zaak na ontvangst van de uitspraak van het Arbitragehof;

Gezien het arrest nr. 63/2005 van het Arbitragehof, thans het Grondwettelijk Hof, van 23 maart 2005;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door auditeur L. Vermeire;

Gelet op de beschikking van 8 juni 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 25 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 februari 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van gemachtigd voorzitter P. Berckx, die verschijnt voor de verzoekende partij, van inspecteur J. De Vleeschouwer, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaat D. D'Hooghe, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat N. De Clercq, die loco advocaat B. Staelens verschijnt voor de derde verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur L. Vermeire;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1.1. Verzoekster is een vereniging zonder winstoogmerk die als doel heeft “de beoefening van de vocale kunst en de operacultuur in alle opzichten te bevorderen en te revaloriseren, de vocale kunst en de operacultuur in alle aspecten pedagogisch, muziek-theatraal en technisch te stimuleren en te vernieuwen in de eerste plaats voor de eigen gemeenschap, en vervolgens voor de Europese gemeenschap”.

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat zij de vorige jaren gesubsidieerd werd via een deel van de winst van de Nationale Loterij, in 1985 voor een bedrag van 3 miljoen frank, in de jaren 1986, 1987, 1988 en 1989 voor een bedrag van 2,5 miljoen frank, en in de jaren 1990 en 1991 voor een bedrag van 3 miljoen frank.

Verzoekster diende aanvragen in om ook in de jaren 1992 en 1993 een subsidie van 3 miljoen frank te krijgen. Uiteindelijk wordt haar enkel een werkingstoelage van 1 miljoen frank verleend voor het jaar 1992. Tegen de weigering de gevraagde bedragen toe te kennen voor 1992 en voor 1993 stelde zij bij de Raad van State het annulatieberoep gekend onder nr. A. 63.773/XII-4721 in, waarin ook vandaag bij arrest nr. 183.811 definitief uitspraak wordt gedaan.

Het is de Raad van State niet bekend of voor het jaar 1994 aan verzoekster een subsidie werd toegekend. Hoe dan ook is verzoekster voor de Raad van State niet opgekomen tegen een eventuele weigering betreffende het jaar 1994.

1.2. Er ligt geen formele subsidieaanvraag van verzoekster voor 1995 voor. Wel blijkt dat verzoekster met een brief van 21 augustus 1995 aan de Nationale Loterij afschrift zond van verscheidene rappelbrieven die zij aan de federale minister van Financiën had gestuurd in verband met drie subsidieaanvragen, namelijk de aanvraag voor een toelage van 3 miljoen frank voor de normale culturele activiteiten en de dagelijkse werking van het ECOV voor 1995 zoals deze de vorige jaren was toegekend, een aanvraag voor een uitzonderlijke toelage voor de realisatie van een bijzonder jeugdproject in 1995 en de aanvraag voor een uitzonderlijke toelage van 5 miljoen frank op de sector “Internationale uitstraling” voor een buitenlandse tournee met “La Tragédie de Carmen”.

In een brief van 21 augustus 1995 aan de federale minister van Financiën wijst verzoekster erop dat zij, zoals de vorige jaren, op 6 mei 1995 een aanvraag indiende voor de toekenning van een toelage van 3 miljoen frank voor de algemene activiteiten en dagelijkse werking van verzoekster in 1995 met vraag of deze aanvraag in behandeling is genomen en of eventueel nog bijkomende documenten moeten worden ingediend.

In een brief van 22 november 1995 aan de federale minister van Financiën verwijst verzoekster naar haar brief van 21 augustus 1995 waarin zij vroeg de gevraagde toelage toe te kennen en wijst zij op de diverse telefonische contacten die zij had met de diensten die telkens bevestigden dat het dossier nog openstond en dat zij geïnformeerd zou worden over de uiteindelijke beslissing. Aangezien het dienstjaar 1995 intussen bijna is afgewerkt, vraagt verzoekster of ten aanzien van de aanvraag van een toelage voor 1995 een spoedige beslissing kan worden verwacht.

In een aangetekende brief van 2 februari 1996 aan de federale minister van Financiën wijst verzoekster erop dat zij bij de bank een tijdelijk thesauriekrediet heeft geopend in afwachting van de uitbetaling van de normale werkingssubsidies van de sector Kunst van het Vlaamse ministerie van Cultuur en van de Nationale Loterij, dat de bank thans de terugbetaling van een debetkrediet ten belope van 3.698.987 frank opvraagt gezien het uitblijven van overheidssubsidies en vraagt zij zo spoedig mogelijk te voorzien in de uitbetaling van de voornoemde culturele subsidies van de Nationale Loterij, “bedragen die sedert 1983 jaarlijks zonder opzeg aan het ECOV op het einde van het werkingsjaar werden uitbetaald”.

Met een brief van 13 februari 1996 meldt de federale minister van Financiën hiervan ontvangst.

1.3. De Vlaamse minister van Cultuur heeft op de hem door de Nationale Loterij voorgelegde “3de lijst Cultuur 1995 Muziek en Dans” inzake de drie aanvragen van ECOV, met name de aanvraag voor een toelage van 3 miljoen frank voor de werking 1995, een aanvraag voor subsidiëring van de drukkosten van het documentatiemateriaal en de workshops van het jeugdproject “Operakennis” in samenwerking met de euroregio’s en Duitsland ten belope van 2 miljoen frank en de aanvraag tot subsidiëring van de voorbereidings- en productiekosten van de

binnen- en buitenlandse tournee van “La Tragédie de Carmen” ten belope van 5 miljoen frank, voorgesteld in 1995 geen subsidie te verlenen en de raad van bestuur van de Nationale Loterij adviseerde hierover op 9 november 1995; daarbij worden geen inhoudelijke opmerkingen gemaakt.

Volgens de memorie van antwoord van de Nationale Loterij zou de besluitvorming als volgt verlopen zijn :

“a. Vastlegging van het winstverdelingsplan

16. Het winstverdelingsplan voor het dienstjaar 1995 werd voorlopig vastgelegd bij koninklijk besluit van 2 maart 1995. Tot op heden werd nog geen koninklijk besluit genomen tot definitieve vastlegging van het winstverdelingsplan voor het dienstjaar 1995. Wel werd bij drie koninklijke besluiten van 6 april 1995 en bij koninklijk besluit van 25 februari 1996 de te bestemmen saldi voor het dienstjaar 1995 voor bepaalde categorieën van doeleinden van openbaar nut vastgelegd.

b. Goedkeuring van de lijst ‘Cultuur 1995’

17. Op 12 juli 1995 en op 2 oktober 1995 maakt de Nationale Loterij de lijsten ‘Cultuur 1995’ over aan het kabinet van de Vlaamse minister van Cultuur, Gezin en Welzijn (zie stuk 3). Deze lijst groepeerde alle verenigingen die bij haar een subsidieaanvraag indienden en die aan de wettelijke criteria voldeden.

18. Bij brief van 16 oktober 1995 formuleerde de Vlaamse minister van Cultuur, Gezin en Welzijn zijn voorstellen tot toekenning van subsidies van de Nationale Loterij (zie stuk 3).

19. Tijdens de vergadering van 9 november 1995 nam de Raad van bestuur van de Nationale Loterij akte van het voorstel van de Vlaamse minister van Cultuur (zie stuk 4)”.

Er worden, buiten die stukken en het voorstel van de dienst aan de raad van bestuur, geen andere stukken voorgelegd inzake de totstandkoming van de weigeringsbeslissing noch de uiteindelijke toekenningsbesluiten.

1.4. In gelijkaardige brieven van 21 juni 1996 deelt de directeur-generaal van de Nationale Loterij aan verzoekster mee dat de drie aanvragen tot toekenning van een culturele toelage voor het jaar 1995, na onderzoek, door de bevoegde overheid werden afgewezen.

1.5. In een brief van 24 juli 1996 deelt de federale minister van Financiën mee dat aan de op 21 augustus 1995 bij de Nationale Loterij ingediende subsidieaanvraag ter financiering van de werking van de vereniging overeenkomstig artikel 18 van de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij geen gunstig gevolg kan worden gegeven aangezien uit een onderzoek blijkt dat de Vlaamse

minister van Cultuur met betrekking tot die aanvraag aan de Nationale Loterij heeft voorgesteld geen toelage toe te kennen.

De ontvankelijkheid van het beroep

2. In het arrest nr. 128.940 van 8 maart 2004 (hierna ook : het tussenarrest), heeft de Raad van State reeds een onderzoek gewijd aan de ontvankelijkheid van het beroep. Enige conclusies van dat onderzoek worden hier in herinnering gebracht.

Alzo is reeds geoordeeld dat de vordering *ratione materiae* ontvankelijk is in zoverre zij is gericht tegen de beslissing van de eerste verwerende partij om voor 1995 te weigeren een subsidie aan het ECOV te verlenen en dat die beslissing afgeleid kan worden uit de brief van 24 juli 1996 waarmee de federale minister van Financiën verzoekster ervan in kennis stelt dat de raad van bestuur van de Nationale Loterij geen gunstig gevolg heeft kunnen geven aan haar verzoek.

In de mate dat de beslissing van de raad van bestuur van de Nationale Loterij wordt aangevochten, heeft de Raad in het tussenarrest voorts vastgesteld dat het krachtens de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij en het koninklijk besluit van 20 februari 1992 tot bepaling van de doeleinden van openbaar nut waarvoor een deel van de winst van de Nationale Loterij wordt bestemd, enkel gaat om een niet bindend advies en dus om een voorbereidende rechtshandeling die op zich niet voor vernietiging vatbaar is.

In de mate dat de weigering van de Vlaamse minister van Cultuur wordt aangevochten om de door het ECOV aangevraagde subsidie voor te stellen aan de Nationale Loterij, oordeelde de Raad in het tussenarrest dat die weigering om een voorstel te doen als voorbeslissing griefhoudend is en aanvechtbaar voor de Raad van State. De Raad merkte daarbij op dat de Vlaamse minister uitdrukkelijk heeft voorgesteld geen subsidie te verlenen aan het ECOV.

3.1. De eerste verwerende partij stelt in haar laatste memorie volgend op het aanvullend verslag de vraag of haar brief van 24 juli 1996, gelet op het arrest van het Grondwettelijk Hof van 23 maart 2005, nog wel een aanvechtbare akte is en zij vraagt zich in datzelfde verband af of zij nog wel in de zaak betrokken moet blijven, nu haar beslissing “met respect voor de bevoegdheid van de

gemeenschappen, enkel de beslissing van de Vlaamse Minister van Cultuur herhaalt” en zij dus een louter bevestigende beslissing heeft getroffen zonder over enige discretionaire bevoegdheid te beschikken. Zij heeft met de aangevochten beslissing een beslissing “bevestigd in naam en *de facto* voor rekening van een andere overheid”.

3.2. Met de bestreden beslissing zorgt de federale minister van Financiën voor de verdeling van de winst van de Nationale Loterij. Dat hij daarbij ook gebonden zou zijn door voorstellen, adviezen of beslissingen van andere overheden -een kwestie die thans nog geen nader onderzoek behoeft- doet er geen afbreuk aan dat hij de uitvoerbare eindbeslissing treft zonder dewelke het tot een verdeling van die winst niet kan komen. Die vaststelling volstaat reeds om te weerleggen dat de minister van Financiën een louter declaratieve, of een louter bevestigende beslissing zou hebben genomen. Mocht de eerste verwerende partij met de geopperde vragen ook formeel beogen een exceptie op te werpen, dan is deze niet gegrond. Er is dan ook geen reden om de Belgische Staat buiten de zaak te laten.

4.1. In haar laatste memorie na het aanvullend verslag formuleert de derde verwerende partij een aantal excepties gesteund op de gewijzigde wetgeving inzake de verenigingen zonder winstoogmerk. Ter terechtzitting doet zij daarvan afstand.

4.2. Het belang van verzoekster bij de vordering wordt door deze verwerende partij voor het eerst in deze laatste memorie ook ontkend, omdat de winst voor het jaar 1995 op definitieve wijze zou zijn toebedeeld aan andere kandidaten en verzoekster, zonder de definitieve rechten van die andere kandidaten te schenden, geen nieuwe kans kan krijgen om op dat voordeel aanspraak te maken. Opgemerkt wordt dat verzoekster enkel de afwijzende beslissing aanvecht, maar niet de toekenning van subsidies aan andere kandidaten.

4.3.1. Als mocht blijken dat de weigering om aan verzoekster subsidies te verlenen voor het jaar 1995 onwettig was, dan zal de overheid zich opnieuw moeten uitspreken over de aanvraag van verzoekster. Derde verwerende partij argumenteert dat definitief over de winstverdeling van 1995 is beslist, zodat verzoekster geen voordeel meer kan hebben bij een eventuele vernietiging.

4.3.2. Vooreerst stelt de Raad vast dat het niet derde verwerende partij is die over de winstverdeling te beslissen heeft, maar wel eerste verwerende partij en dat laatstgenoemde blijkbaar geen reden zag om deze exceptie op te werpen. Voorts, aangenomen zelfs dat de winstverdeling van het jaar 1995 definitief is, blijkt voorsnog niet dat elke begunstiging van verzoekster bij wege van rechtsherstel uitgesloten zou zijn. De exceptie wordt niet aangenomen.

De aangevoerde grieven

5. In het auditoraatsverslag worden de door verzoekster in het verzoekschrift enigszins door elkaar geschreven grieven als volgt gebundeld en samengevat.

Middelen aangevoerd ten aanzien van de eerste en de tweede verwerende partij :

* *eerste middel* : schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen omdat de “beslissing” van de raad van bestuur van de Nationale Loterij niet gemotiveerd is door in rechte bestaande en in rechte aanvaarbare motieven en omdat de bestreden beslissing van de federale minister van Financiën evenmin behoorlijk is gemotiveerd nu enkel wordt verwezen naar een onderzoek door de Vlaamse Gemeenschap en niet naar de andere betrokken overheid, de Nationale Loterij, en naar artikel 18 van de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij terwijl dergelijke verwijzingen geen behoorlijke motivering zijn;

* *tweede middel* : schending van artikel 10 van de wet van 16 juli 1973 waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt (hierna : de cultuurpactwet) omdat er geen wettelijke of decretale regeling ter zake de toekenning van federale gelden uit de winst van de Nationale Loterij is in culturele aangelegenheden, zodat de minister van Financiën en de Nationale Loterij hun beslissingen nooit behoorlijk konden motiveren bij ontstentenis van deugdelijke rechtsbasis in culturele aangelegenheden, en er evenmin op de begroting van de Nationale Loterij een speciale begrotingspost is per gesubsidieerde “permanente culturele organisatie zoals in casu het E.C.O.V.”;

* *derde middel* : miskennis van artikel 127, §1, 1/, van de Grondwet en van artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, doordat via federale middelen subsidies worden verleend voor culturele activiteiten waarvoor de gemeenschappen exclusief bevoegd

zijn, tegelijk de reden waarom de in het tweede middel vereiste regeling door de federale minister van Financiën niet vastgesteld kon worden.

Middelen aangevoerd ten aanzien van de derde verwerende partij :

* *vierde middel* : schending van het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten doordat de beslissing houdende het ongunstig voorstel of de ontstentenis van voorstel aan de Nationale Loterij aan verzoekster een subsidie toe te kennen niet gemotiveerd is op in rechte bestaande en in rechte aanvaardbare motieven;

* *vijfde middel* : schending van de cultuurpactwet door de niet-publicatie van de lijst van de begunstigden van de culturele subsidies van de Nationale Loterij, en blijkbaar ook door ontstentenis van de krachtens artikel 10 van de cultuurpactwet vereiste wettelijke of decretale regeling inzake de vaststelling van de voorwaarden en criteria voor het onderzoeken van aanvragen uit de winst van de Nationale Loterij subsidies toe te kennen inzake cultuur zodat de bij die subsidies betrokken overheden, de federale minister van Financiën, de Nationale Loterij maar ook de Vlaamse minister bevoegd voor Cultuur, hun beslissingen ter zake niet behoorlijk konden motiveren bij ontstentenis van deugdelijke rechtsbasis in culturele aangelegenheden.

De gegrondheid van het beroep

Derde middel

6. In het derde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 127, § 1, 1/, van de Grondwet en van artikel 4 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Zij betoogt dat de toekenning door de federale minister van Financiën en de raad van bestuur van de Nationale Loterij, van subsidies, uit nationale middelen, aan culturele organisaties en activiteiten, strijdig is met artikel 127, § 1, 1/, van de Grondwet en met artikel 4 van de voornoemde bijzondere wet dat de bevoegdheid inzake culturele materies uitsluitend toekent aan de gemeenschappen. Volgens haar kan de door de wet van 22 juli 1991 aan de federale regering toegekende bevoegdheid om bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit een deel van de winst van de Nationale Loterij te bestemmen voor doeleinden van openbaar nut, alleen federale doeleinden betreffen en niet die waarvoor de gemeenschappen of de gewesten bevoegd zijn en zou dit hoogstens, met toepassing van de bijzondere financieringswet, met vaststelling van de vereiste

verdeelsleutels kunnen gebeuren, door overdracht van deze delen aan de gemeenschappen en de gewesten die vervolgens daarover autonoom zouden kunnen beslissen.

In het tussenarrest overwoog de Raad dat “de vraag rijst of de Raad van State, door het eerste [lees: derde] middel gegrond te bevinden, geen standpunt inneemt over de grondwettigheid van de wet van 22 juli 1991 zelf” en “dat teneinde te vermijden dat de Raad van State zich onrechtstreeks uitspreekt over de grondwettigheid van de wet van 22 juli 1991 zelf, hij de bevoegdheidsvraag dient voor te leggen aan het Arbitragehof middels een prejudiciële vraag; dat, indien het Arbitragehof de vraag beantwoordt dat de desbetreffende wetsbepalingen de door of namens de Grondwet vastgestelde bevoegdheidsregelen schenden, de Raad van State de bestreden overheidshandelingen zal moeten vernietigen”.

Bij arrest nr. 63/2005 werd door het Hof op de gestelde prejudiciële vraag geantwoord :

“Onder het voorbehoud vermeld in B.11, schenden de artikelen 15 tot 18 van de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij de bevoegdheidverdelende regels niet”.

In haar laatste memorie betoogt verzoekster dat de vermelding “onder het voorbehoud vermeld in B.11” impliceert dat de bestendiging van “de praktijk van voor 1991” voor de periode 1991-2001 geen enkele grondwettelijke basis meer heeft, dat het Hof over die periode geen expliciete uitspraak heeft gedaan en dat de beslissingen van de federale minister door de Raad van State zelfs ambtshalve onwettig en derhalve nietig moeten worden verklaard.

7. De zienswijze van verzoekster steunt op een verkeerde lezing van het arrest van het Hof. De referentie aan het voorbehoud vermeld in B.11 betekent dat het ontkennend antwoord op de prejudiciële vraag “de specifieke elementen beschreven in B.8 tot B.10 in aanmerking neemt, zonder evenwel de beginselen vervat in B.4 tot B.6 opnieuw in het geding te brengen”. Die specifieke elementen beschreven in B.8 tot B.10 maken vervolgens duidelijk dat het Hof wel degelijk over de periode van 1991 tot 2001 uitspraak heeft gedaan. Zo stelt het Hof in B.9 dat de wet van 22 juli 1991 “die slechts van 1991 tot 2001 van kracht is geweest en die thans is opgeheven, [...] dus in die zin [moet] worden beschouwd dat zij het mogelijk heeft gemaakt een praktijk voort te zetten die de ontwikkeling van de

cultuur ten goede kwam”. In B.10 besluit het Hof dat “kan worden aanvaard dat [...] die praktijk kon worden voortgezet volgens de regeling die werd bevestigd bij de wet van 22 juli 1991”. Die conclusie ligt volgens het Hof des te meer voor de hand “daar die regeling op geen enkele wijze het beleid van de gemeenschappen in culturele aangelegenheden kon dwarsbomen. De federale overheid beperkte zich ertoe voor de door de gemeenschappen aangewezen projecten of organisaties middelen voor de verwezenlijking van hun doelstellingen ter beschikking te stellen : zij maakte geenszins inbreuk op bevoegdheden die de hare niet waren, maar respecteerde de keuzes die de bevoegde overheden hadden gemaakt”.

Uit dit antwoord volgt dat het derde middel ongegrond is aangezien niet blijkt dat de federale overheid *in casu* is afgeweken van de keuzes die de bevoegde Vlaamse minister heeft gemaakt.

Tweede en vijfde middel

8. Verzoekster betoogt dat artikel 10 van de cultuurpactwet geschonden is omdat de subsidiëring in kwestie, indien bevoegdheidsrechtelijk toch mogelijk, in ieder geval slechts mogelijk is overeenkomstig de wettelijke of decretale regeling ter zake die vooraf moet zijn bepaald, *quod non*, zodat de bij die subsidies betrokken overheden, de federale minister van Financiën, de Nationale Loterij, maar ook de Vlaamse minister bevoegd voor Cultuur, hun beslissingen ter zake niet behoorlijk konden motiveren bij ontstentenis van deugdelijke rechtsbasis in culturele aangelegenheden, of via een nominatieve inschrijving van de begunstigden op een specifieke begrotingspost, terwijl de lijst van de begunstigden van deze toelagen 1995 niet overeenkomstig deze voorschriften zijn gepubliceerd in de begroting van de Nationale Loterij.

Eerste verwerende partij antwoordt dat de cultuurpactwet niet van toepassing is op de bestreden handelingen, die niet zijn genomen in de uitoefening van enige culturele aangelegenheid maar in de uitoefening van de bevoegdheid om over te gaan tot de bestemming van de winst van de Nationale Loterij. Zij stelt ook niet in te zien hoe de bestreden beslissing het artikel 10 van de cultuurpactwet kan schenden, nu die enkel inhoudt dat de door verzoekster gevraagde toelage niet wordt toegekend. Ook tweede verwerende partij betoogt dat verzoekster zich niet dienstig op de cultuurpactwet kan beroepen. Volgens derde verwerende partij kan het middel

niet op duidelijke wijze geconstrueerd worden als gericht zijnde tegen een van haar uitgaande beslissing.

In haar memories van wederantwoord stelt verzoekster dat, indien de federale minister van Financiën al bevoegd zou zijn subsidies toe te kennen aan culturele organisaties, hij dan vooraf bij wet, en niet bij koninklijk besluit zoals in het K.B. van 20 februari 1992, de voorwaarden, criteria en procedure diende te bepalen voor het indienen en beoordelen van de aanvragen, wat niet is gebeurd. Ook de wettelijk voorgeschreven adviezen van de Vlaamse minister -zeker nu men deze als medebeslissend voorstelt- moeten gebeuren aan de hand van voorwaarden en criteria die vooraf bij decreet zijn bepaald. Te dezen zijn de subsidieaanvragen uitsluitend behandeld “op politiek kabinetsniveau bij de Vlaamse minister van Cultuur en zonder voorafgaand administratief onderzoek” en wordt de vrije loop gelaten aan elke vorm van willekeur.

In haar laatste memorie betoogt verzoekster, dat voor zover de federale overheid wel bevoegd zou zijn om in de periode 1991-2001 in culturele aangelegenheden te beslissen, alsdan die federale overheid in plaats van de betrokken Gemeenschap de voorschriften van artikel 10 van de cultuurpactwet stipt diende na te leven. Verzoekster argumenteert dat nergens vooraf de bij genoemd artikel 10 voorgeschreven vast te stellen normen en criteria bij een wetgevende maatregel geregeld werd en dat het koninklijk besluit van 20 februari 1992 niet dienend is omdat de Koning niet het bevoegd wetgevend orgaan is als bedoeld bij artikel 10 van de cultuurpactwet.

Derde verwerende partij argumenteert in haar laatste memorie dat het geschil een verdeling betreft van federale geldmiddelen waarvoor de federale overheid door het Grondwettelijk Hof bevoegd werd geacht, dat de gemeenschappen dus niet bevoegd zijn en dat de winst van de Nationale Loterij niet verdeeld kon worden volgens decretale regels in de zin van artikel 10 voormeld. Zij meent voorts dat de wet van 22 juli 1991 gelezen kan worden als een wettelijke regeling in de zin van dit artikel 10, of als een van de cultuurpactwet afwijkende “sui generis” regeling. Het verdelingsmechanisme dat is voorzien in de wet en verder uitgewerkt bij koninklijk besluit van 20 februari 1992 is het ene of het andere zodat er geen sprake kan zijn van een schending van artikel 10 van de cultuurpactwet.

9. Artikel 10 van de cultuurpactwet luidt :

“Art. 10. - De regels inzake erkenning en subsidiëring in geld of natura van geregelde culturele activiteiten mogen, naargelang van het geval, slechts worden vastgesteld krachtens een wet, een decreet of een beraadslaging van de vertegenwoordigde vergadering van de overheid.
Bij ontstentenis van dergelijke regels moeten alle toelagen en voordelen het voorwerp zijn van een speciale begrotingspost op naam”.

10. Zoals de Raad van State reeds heeft vastgesteld in het tussenarrest, gaat het in dezen “om het uitkeren van een deel van de winst van de Nationale Loterij, die een federale openbare instelling met rechtspersoonlijkheid is, voor culturele doeleinden” en is “de federale Staat bevoegd [...] voor de Nationale Loterij, en dus ook voor het bepalen van regels voor de verdeling van de winst ervan”. Weliswaar betwisten de tweede en derde verwerende partij dat de cultuurpactwet toepasselijk zou zijn op de winstverdeling van de Nationale Loterij. Te dezen gaat het evenwel niet in het algemeen om het winstverdelingsplan van de Nationale Loterij, dus de bepaling van het deel van de winst dat wordt gebruikt voor doeleinden van openbaar nut, maar om de toebedeling uit dat deel, wat betreft het aandeel van de Vlaamse Gemeenschap, voor “culturele activiteiten”, zijnde de ontwikkeling van kunst en letteren, het muzikale leven, de musea en bibliotheken evenals de verrijking van het culturele leven in het algemeen, in de zin van artikel 1, eerste lid, 8/, van het koninklijk besluit van 20 februari 1992 tot bepaling van de doeleinden van openbaar nut waarvoor een deel van de winst van de Nationale Loterij wordt bestemd, met name om de al of niet inwilliging van aanvragen ter zake. De Raad van State oordeelt dat de ruime omschrijving van het toepassingsgebied van de cultuurpactwet in zijn artikel 2 geen twijfel toelaat en dat dergelijke beslissing over de bestemming van federale fondsen voor de subsidiëring van culturele organisaties en projecten onder de toepassing van de cultuurpactwet valt. Dat de wetgever met de wet van 22 juli 1991 heeft willen afwijken van de regels in de cultuurpactwet ter bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen wordt door derde verwerende partij louter beweerd, en met niets ondersteund.

Nu uit het arrest van het Grondwettelijk Hof is gebleken dat de wet van 22 juli 1991 een praktijk heeft bestendigd zonder daarbij de bevoegdheidverdelende regels te schenden, trekt verzoekster daar in de laatste memorie de conclusie uit dat het ook die federale overheid is die bij het bepalen van de regels voor de winstverdeling van de Nationale Loterij aan culturele activiteiten, de beginselen moet naleven welke artikel 10 van de cultuurpactwet haar opleggen.

Ook derde verwerende partij voert aan dat, indien artikel 10 van de cultuurpactwet van toepassing is, de wettelijke regeling van de subsidiëring in het licht van arrest nr. 63/2005, enkel een federale en geen decretale regeling kan zijn. Eerste verwerende partij houdt het er bij dat het vaststellen van subsidiecriteria in het licht van hetzelfde arrest een gemeenschapsbevoegdheid zou zijn.

Hierna wordt echter vastgesteld dat de door artikel 10 van de cultuurpactwet vereiste regeling er niet is, zodat de Raad van State zich niet hoeft uit te spreken over de vraag wie aldus bevoegd was om de regels voor het individueel verdelen van het aan de gemeenschappen toevallend deel van de winst van de Nationale Loterij uit te werken ten einde te voldoen aan de door artikel 10 gestelde vereisten.

11. Uit het aangehaalde artikel 10 van de cultuurpactwet blijkt dat de regels inzake subsidiëring “slechts [mogen] worden vastgesteld krachtens een wet, een decreet of een beraadslaging van de vertegenwoordigende vergadering van de overheid”. Bij ontstentenis ervan moeten alle toelagen het voorwerp zijn van een speciale begrotingspost op naam.

Artikel 10 legt als een formele en procedurele waarborg op dat op subsidiëring van culturele activiteiten aldus controle wordt uitgeoefend door de beraadslagende vergadering. Anders dan wanneer het subsidiebeleid enkel zaak zou zijn van de uitvoerende macht, die in de regel de emanatie is van een welbepaalde meerderheid, biedt die waarborg ook aan de strekkingen die niet tot de meerderheid behoren de mogelijkheid om zich over de subsidieregeling uit te spreken en ze onder de aandacht van de publieke opinie te brengen.

Het gebruik van de notie “krachtens een wet” wijst er op, eensdeels, dat niet is vereist dat al die regels bij wet worden vastgesteld en dat het de wetgevende macht dus niet verboden is om enige regelingsbevoegdheid op te dragen aan een ander orgaan maar, anderdeels, dat in de wet zelf wel de voornaamste beginselen inzake de subsidiëring vastgesteld moeten worden. Aan de uitvoerende macht mag dan de bevoegdheid worden verleend om ze meer concreet uit te werken. Een dergelijke delegatie mag evenwel niet zo ver gaan dat ze het aan de regering zou overlaten regels vast te stellen die voor de subsidiëring essentieel zijn.

12. Luidens artikel 15 van de wet van 22 juli 1991 betreffende de Nationale Loterij zoals die toentertijd gold, wordt de winst van de Nationale Loterij bestemd voor de financiering van programma's voor hulpverlening aan de ontwikkelingslanden en voor doeleinden van openbaar nut die worden bepaald bij een in de Ministerraad overlegd koninklijk besluit. Luidens artikel 16 van dezelfde wet stelt de Koning elk jaar, op voorstel van de minister van Financiën en bij een in de Ministerraad overlegd koninklijk besluit, het plan vast voor de winstverdeling. In het verdeelplan wordt een onderscheid gemaakt tussen de verschillende doeleinden van openbaar nut in kwestie. Blijkens artikel 17 van de wet zorgt de minister van Financiën voor de bestemming van de winst overeenkomstig het winstverdelingsplan en na het advies van de raad van bestuur van de Nationale Loterij te hebben ingewonnen. De raad van bestuur van de Nationale Loterij heeft geen bevoegdheid voor het verdeelplan maar adviseert de minister over de winstbestemming; de eindverantwoordelijkheid voor de bestemming van de winst ligt bij de minister van Financiën. Volgens artikel 18 van de voornoemde wet, voor zover de winsten van de Nationale Loterij verdeeld worden voor doeleinden van openbaar nut aan de verwezenlijking waarvan andere overheden bijdragen, beslist de minister van Financiën over de bestemming ervan op voorstel van deze overheden volgens de modaliteiten die in gezamenlijk akkoord zijn bepaald. Artikel 5, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 februari 1992 tot bepaling van de doeleinden van openbaar nut waarvoor een deel van de winst van de Nationale Loterij wordt bestemd, bepaalt dat, wat betreft de doeleinden van openbaar nut die vallen onder artikel 18 van de wet, de raad van bestuur van de Nationale Loterij de minister van Financiën adviseert na kennis te hebben genomen van de voorstellen van de betrokken andere overheden. Overeenkomstig artikel 1, eerste lid, 8/, van datzelfde koninklijk besluit worden "culturele activiteiten" - zijnde de ontwikkeling van kunst en letteren, het muzikaleven, de musea en bibliotheken evenals de verrijking van het culturele leven in het algemeen - beschouwd als doeleinden van openbaar nut die in aanmerking komen voor subsidiëring door de Nationale Loterij op voorwaarde dat de begunstigden door een andere overheid gesubsidieerd worden. Artikel 2 van dat koninklijk besluit bepaalt verder dat het deel van de winst bestemd voor doeleinden van openbaar nut alleen mag worden toegekend aan publiekrechtelijke of privaatrechtelijke rechtspersonen behoudens de in dat artikel vermelde uitzonderingen.

Aldus dient vastgesteld dat wel degelijk een aantal regels inzake de subsidiëring via winstverdeling van de Nationale Loterij is bepaald, onder meer

inzake de mogelijke doeleinden, inzake de aanvrager en inzake de te volgen procedure, hetzij in de wet zelf dan wel in een uitvoeringsbesluit ervan. Evenwel ontbreekt elke aanzet tot omschrijving van de inhoudelijke, kwalitatieve beoordelingscriteria op grond waarvan de winstverdeling moet gebeuren. In het licht van de *sub* 12 geschetste doelstelling van de cultuurpactwet moet nochtans worden aangenomen dat ook de inhoudelijke criteria aan de beraadslagende vergadering moeten worden voorgelegd en dat deze op zijn minst de voornaamste principes ervan bepaalt. Te dezen wordt door geen van de verwerende partijen aangetoond dat een vertegenwoordigende vergadering van de overheid zich heeft uitgesproken over de subsidiëeringscriteria. Dat er dan een speciale begrotingspost op naam is, wordt door geen van de partijen ook maar beweerd. Door in die omstandigheden toch dergelijke subsidies toe te kennen, is artikel 10 van de cultuurpactwet geschonden.

13. Uit wat voorafgaat volgt dat het tweede en het vijfde middel in de besproken mate gegrond zijn.

Eerste en vierde middel

14. Ten aanzien van eerste en tweede verwerende partij stelt verzoekster dat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen geschonden is omdat de “beslissing” van de raad van bestuur van de Nationale Loterij niet gemotiveerd is door in rechte bestaande en in rechte aanvaarbare motieven en omdat de bestreden beslissing van de federale minister van Financiën evenmin behoorlijk is gemotiveerd nu enkel wordt verwezen naar een onderzoek door de Vlaamse Gemeenschap en niet naar de andere betrokken overheid, de Nationale Loterij, en naar artikel 18 van de wet van 22 juli 1991 terwijl dergelijke verwijzingen geen behoorlijke motivering zijn. Ten aanzien van derde verwerende partij stelt verzoekster dat het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten geschonden is omdat de beslissing houdende het ongunstig voorstel of de ontstentenis van voorstel aan de Nationale Loterij aan verzoekster een subsidie toe te kennen niet gemotiveerd is op in rechte bestaande en in rechte aanvaardbare motieven.

15. Eerste verwerende partij antwoordt dat, nu het gaat om de bestemming van de winst voor doeleinden van openbaar nut aan de verwezenlijking waarvan een andere overheid bijdraagt, de minister van Financiën overeenkomstig artikel 18 van de wet van 22 juli 1991 beslist op voorstel van deze andere overheid

zodat hij *in casu* het ongunstig voorstel van de Vlaamse minister van cultuur enkel kon volgen, zodat de beslissing van de federale minister uitdrukkelijk en afdoende is gemotiveerd door verzoekster mee te delen dat de Vlaamse minister van cultuur voorgesteld heeft de gevraagde toelage niet toe te kennen en dat in die omstandigheden overeenkomstig dat artikel 18 geen gunstig gevolg gegeven kan worden aan haar aanvraag.

Tweede verwerende partij antwoordt dat dit middel in ieder geval ongegrond is voor wat betreft de adviezen die door haar werden uitgebracht nu dit geen aanvechtbare administratieve rechtshandelingen zijn, zodat de wet van 29 juli 1991 ter zake niet toepasselijk is. Zij wijst er bovendien op dat zij enkel nagaat of de subsidieaanvragen overeenkomstig de wettelijke en reglementaire bepalingen in aanmerking kunnen worden genomen, dat meer bepaald enkel wordt nagegaan of de aanvrager een publiekrechtelijke of privaatrechtelijke rechtspersoon zonder winstoogmerk is, het doel dat de vereniging nastreeft of het project dat wordt voorgesteld binnen de categorie “ontwikkeling van kunst en letteren, het muziekleven, de musea en bibliotheken alsmede de verrijking van het cultureel patrimonium en de ontwikkeling van het culturele leven in het algemeen” valt en deze subsidie complementair is aan een reeds door een andere overheid toegekende subsidie, dat zij per aanvraag ter zake een dossier aanlegt en eventueel bijkomende inlichtingen vraagt en de aanvragen die aan de wettelijke en reglementaire bepalingen voldoen aan de “andere overheid” overmaakt met vraag voorstellen te doen, terwijl *in casu* uit de feiten blijkt dat alvorens de lijsten cultuur 1995 aan de Vlaamse minister van cultuur werden overgemaakt per dossier reeds alle wettelijke en reglementaire voorwaarden werden onderzocht zodat de door haar uitgebrachte adviezen een eerder beperkte draagwijdte hebben en op deugdelijke motieven berusten.

Derde verwerende partij stelt in haar memorie van wederantwoord dat, indien in dit middel gelezen zou moeten worden dat het voorstel al evenmin gemotiveerd zou zijn op in feite bestaande en in rechte aanvaardbare motieven, dan enkel verwezen wordt naar de wet van 29 juli 1991 en niet naar het decreet van 23 oktober 1991, zodat blijkbaar de formele motiveringsplicht aan de orde wordt gesteld terwijl de wet van 29 juli 1991 en het decreet van 23 oktober 1991 enkel van toepassing zijn op bestuurshandelingen terwijl *in casu* van enige bestuurshandeling of - beslissing van derde verwerende partij geen sprake is maar enkel van een advies.

In haar laatste memorie voegt de derde verwerende partij daar nog aan toe dat, al moet er een motivering zijn voor het toekennen van een deel van de winst van de Nationale Loterij aan gegadigden, dit niet betekent dat er negatieve motivering moet zijn voor het niet toebedelen van een voordeel aan verzoekende partij; men zal de motivering van het niet toebedelen van een deel van de winst derhalve in eerste instantie moeten zoeken in het wel toebedelen aan andere gegadigden. Die beslissingen zijn evenwel niet het voorwerp van voorliggend beroep.

16. Ten aanzien van de bestreden handelingen van de raad van bestuur van de Nationale Loterij stelde de Raad van State reeds in het tussenarrest vast dat het ging om een niet bindend advies en dus niet om een aanvechtbare beslissing. Dit houdt tegelijk in dat de wet van 29 juli 1991 daarop niet van toepassing is. In zoverre is het middel ongegrond.

17. Tegelijk werd in het tussenarrest vastgesteld dat de uitdrukkelijke weigering van de Vlaamse minister van cultuur om een voorstel te doen via de winsten van de Nationale Loterij verzoekster te subsidiëren een aanvechtbare voorbeslissing is. Op het ogenblik van de bestreden beslissing bepaalde het door verzoekster aangevoerde decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Regering, in artikel 13, § 1, dat de in artikel 2, 1/, bedoelde bestuursbeslissing van de diensten met individuele strekking, die beogen rechtsgevolgen te hebben voor één of meer besturen of voor een ander bestuur, uitdrukkelijk in het bestuursdocument dat de akte uitmaakt moeten worden gemotiveerd. De wet van 29 juli 1991, eveneens van toepassing op de bestreden voorbeslissing -en niet : advies- van de Vlaamse minister, strekt tot eenzelfde formele-motiveringsplicht. In de mate dat het voorstel van de Vlaamse minister van cultuur uit zichzelf rechtsgevolgen schept moet het in die mate óók formeel gemotiveerd worden, welk van beide bepalingen verzoekster in haar middel ook moge hebben willen betrekken op dit voorstel.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat in de brief van 24 juli 1996 waarmee de federale minister van Financiën meedeelt dat verzoekster geen subsidie krijgt de motivering beperkt is tot de vaststelling dat de Vlaamse minister van cultuur heeft voorgesteld geen toelage toe te kennen zodat in die omstandigheden overeenkomstig artikel 18 van de wet van 22 juli 1991 geen gunstig gevolg kan worden gegeven aan de aanvraag. Verder blijkt uit het dossier dat de Vlaamse minister uitdrukkelijk heeft voorgesteld geen subsidie te verlenen aan het ECOV door de vermelding “0” op de voorgelegde derde lijst Cultuur 1995 Muziek en Dans en dit in de kolom “motivaties”.

Het middel ontleend aan de schending van de formele-motiveringsplicht is dan ook gegrond wat betreft de beslissing van derde verwerende partij ECOV niet voor te stellen voor subsidiëring : elke motivering ontbreekt.

Wat voorafgaat leidt tot de conclusie dat het vierde middel gegrond is.

18. In de mate de federale minister van Financiën zonder meer naar dit voorstel verwijst, is die beslissing aangetast door dezelfde onwettigheid.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

1/ de beslissing neergelegd in een brief van de minister van Financiën van 24 juli 1996, waarin deze mededeelt dat geen gunstig gevolg kan worden verleend aan het verzoek tot toekenning van een deel van de te bestemmen winst van de Nationale Loterij van 1995 aan de vzw Europees Centrum voor Opera en Vocale Kunst als werkingssubsidie voor 1995;

2/ de beslissing van de Vlaamse minister van Cultuur houdende voorstel tot afwijzing van de subsidieaanvraag van de vzw Europees Centrum voor Opera en Vocale Kunst of tot weigering deze aanvraag op te nemen in de lijst van te subsidiëren organisaties en activiteiten.

Artikel 2.

Het beroep wordt verworpen voor het overige.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de eerste en de derde verwerende partij, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf juni 2008, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.