

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.023 van 23 december 2011
in de zaak A. 189.684/XII-5555**

In zake: de VZW HOSTE-SABBATTINI MIMETHEATER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Stommels
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 220 bus 14
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE GEMEENSCHAP
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tom De Sutter
kantoor houdend te 9000 Gent
Koning Albertlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 12 september 2008, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de Vlaamse minister van Cultuur van ongekend[e] datum, medegedeeld bij brief gedateerd 15 juli 2008 [...] om geen subsidies toe te kennen aan [de vzw Hoste-Sabbattini Mimetheater] voor de voorstellingen ‘OFF festival Avignon’ waarvoor [zij] een aanvraag tot tegemoetkoming in de reis-, verblijf- en transportkosten en een aanvraag tot subsidiëring van internationale initiatieven heeft ingediend in het kader van het kunstendecreet”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 november 2011.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan Fransen, die loco advocaat Marc Stommels verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Tom De Sutter, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wouter Decock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 7 maart 2008 dient verzoekster bij het agentschap Kunsten en Erfgoed van de Vlaamse Gemeenschap een aanvraag in tot subsidiëring van de internationale reis-, verblijf- en transportkosten in het kader van het Kunstendecreet van 2 april 2004. De aanvraag heeft betrekking op een project om tijdens het festival “Le Off” te Avignon, van 10 juli tot 2 augustus 2008, dagelijks de voorstelling “ImiTati” op te voeren. Voor de reis- en verblijfskosten wordt een “geplafonneerd” subsidiebedrag van 7.000 euro gevraagd.

Voor hetzelfde project dient verzoekster op 19 maart 2008 bij het agentschap Kunsten en Erfgoed ook een aanvraag in “tot subsidiëring van internationale initiatieven in het kader van Kunstendecreet”. Met die aanvraag wordt om financiële steun verzocht voor “een werkverblijf” in Avignon. Een sub-

sidiebedrag van 11.300 euro wordt gevraagd. Uit de toelichting bij de subsidieaanvraag blijkt dat dit bedrag bestemd is voor de huur van het theater “Monte Charge”.

Bij brief van 9 april 2008 deelt het agentschap Kunsten en Erfgoed aan verzoekster mee dat de aanvraag “voor een internationale projectsubsidie voor de 2^e periode 2008 binnen de sector theater na onderzoek van het dossier ontvankelijk werd bevonden” en dat de aanvraag voor advies zal worden voorgelegd aan de beoordelingscommissie Theater.

Tijdens haar vergadering van 9 mei 2008 bespreekt de beoordelingscommissie de subsidieaanvragen voor internationale projecten, waaronder ook de aanvraag van verzoekster. Genotuleerd wordt:

“Hoste-Sabbattini Mimetheater vzw

Gevraagd bedrag: 18.300 euro

Hoste-Sabbattini Mimetheater vraagt een tussenkomst in de kosten verbonden aan de voorstellingen van de productie ‘ImiTati’ op het festival ‘Le Off’ in Avignon. Dit festival gaat dezelfde periode door als het officiële Festival d’Avignon. De voorstelling wordt dagelijks opgevoerd in het Théâtre du Monte-Charge in Avignon. ImiTati is een woordeloze productie geïnspireerd op de films van Jacques Tati.

Zakelijk advies:

De administratie is van mening dat het dossier goed onderbouwd is. De begrote bedragen worden toegelicht. Voor het verblijf wordt de huur van een huis begroot, rekening houdend met een verblijf van 8 personen, komt dit neer op een kostprijs van 20 euro per dag per persoon.

Dit ligt lager dan de prijs van een hotelkamer.

De administratie geeft een positief advies van de reiskosten en de huur van een woning en theater voor een bedrag van 18.000 euro.

Artistiek advies:

De BC is niet bekend met het recente werk van Hoste-Sabbattini.

Hoste-Sabbattini wil aanwezig zijn in de periode van het Festival d’Avignon. De beoordelingscommissie is er zich bewust van dat dit een kans kan zijn voor een gezelschap om zich te tonen.

De beoordelingscommissie is echter niet geneigd om een voorstelling te ondersteunen als het artistieke niveau niet duidelijk is.

Alvorens zich op een internationaal platform te tonen, zou een voorstelling eerst op nationaal niveau getoond en geapprecieerd moeten worden.

Om bovenvermelde redenen geeft de beoordelingscommissie een negatief advies.”

Met een brief van 15 juli 2008 deelt het agentschap Kunsten en Erfgoed aan verzoekster het volgende mee:

“De minister voor Cultuur heeft beslist om geen subsidie toe te kennen voor het bovengenoemde project.

Als bijlage bezorg ik u het zakelijke advies van het agentschap Kunsten en Erfgoed en het artistiek advies van [de] beoordelingscommissie muziek.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Verwerende partij werpt op dat het belang van verzoekster zich beperkt tot “een louter financieel belang”. Verzoekster was ook zonder de gevraagde subsidies aanwezig op het festival van Avignon. Zij “beoogt na een vernietiging alsnog een (schade)vergoeding te bekomen”.

Ook het verkrijgen van een financieel voordeel, met name een subsidie, is volgens verwerende partij “onvoldoende om een vordering in te stellen in het kader van het objectief contentieux”.

Beoordeling

5.1. De bestreden beslissing heeft tot gevolg dat verzoeksters subsidieaanvraag niet wordt ingewilligd. Een eventuele nietigverklaring zal er toe leiden dat de aanvraag opnieuw dient te worden beoordeeld, wat alsnog kan leiden tot het toekennen van een subsidie.

Het beroep is er aldus op gericht een geweigerde subsidie alsnog te verkrijgen, wat verzoekster een rechtstreeks en persoonlijk voordeel kan opleveren. Het financieel karakter van dat voordeel betekent geenszins dat een dergelijk belang niet kan worden aanvaard.

5.2. De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van het tweede middel

Standpunt van de partijen

6. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan “van de materiële motiveringsplicht dan wel [...] van de formele motiveringsplicht op het vlak van de afdoende motivering en [van] art. 55 van het Kunstendecreet, alsmede [van] het redelijkheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht”.

Volgens verzoekster is het negatief advies van de beoordelingscommissie volkomen fout en kan het bezwaarlijk als afdoende motivering gelden voor de verwerping van de subsidieaanvraag. De beoordelingscommissie heeft de criteria van artikel 55 van het Kunstendecreet niet correct toegepast, minstens niet correct getoetst. De beoordelingscommissie stelt dat zij niet bekend is met “het recente werk van Hoste-Sabbattini”. Zoals de administratie heeft kunnen vaststellen in het zakelijk advies, waren haar aanvraagdossiers ontvankelijk en goed onderbouwd en bevatten ze al de noodzakelijke gegevens. Als de beoordelingscommissie vervolgens meent dat zij niet bekend is met het oeuvre van verzoekster, dan moest zij naast de ingediende documenten gebruik maken van haar eigen onderzoeksbevoegdheid (artikel 37, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 25 juni 2004 betreffende de uitvoering van het Kunstendecreet van 2 april 2004). *In casu* heeft zij dit nagelaten en heeft zij dan ook geen enkele kwaliteitsbeoordeling kunnen doen. Bovendien is het onjuist dat het stuk nog nooit in eigen land zou zijn opgevoerd. Bij elk van de aanvragen zat een overzicht van de reeds gerealiseerde activiteiten, waarbij ImiTati vermeld staat als gerealiseerde avondvullende activiteit. Het toneelgezelschap heeft deze voorstelling onder meer op de Gentse theaterfeesten gedurende drie dagen (20-22 juli 2007) opgevoerd. Verzoekster voegt ook een persmap toe waaruit blijkt dat het theatergezelschap de voorbije jaren regelmatig het nieuws haalde. Zij verwijst tevens naar een recente tentoonstelling over haar stichter in 2007, georganiseerd door de mimefederatie, waarbij haar huidige werking uitgebreid aan bod kwam. De beoordelingscommissie acht zich niettemin toch niet op de hoogte van het recente werk van het theater. Een gekwalificeerde beoordelingscommissie die enige kennis heeft van het mimetheater kent het Hoste-Sabbattini-theater. Trouwens, de commissie heeft de zorgvuldigheidsplicht geschonden door niet meer

informatie in te winnen, bijvoorbeeld door een voorstelling bij te wonen, door iemand aan te spreken die bekend is met het mimetheater in Vlaanderen, door een op dvd beschikbare opname van de voorstelling te vragen. De mogelijkheden zijn zeer uitgebreid en worden ook verleend door het Kunstendecreet.

7.1. Verwerende partij antwoordt dat verzoekster, hoewel klaarblijkelijk gesticht in 1952, op heden nog in volle ontwikkeling beweert te zijn en zelf aangeeft “sinds halfweg de jaren ’90 geen vaste locatie meer [te hebben]” en geen structurele subsidiëring meer te krijgen, maar wel al enkele malen een projectsubsidie van de Vlaamse Gemeenschap. In de beoordelingscommissie zetelen personen aangesteld wegens hun expertise inzake of betrokkenheid met het te beoordelen onderdeel van het beleidsveld. Er mag dus redelijkerwijze worden aangenomen dat zij kennis hebben van het theaterlandschap en kunnen appreciëren of een organisatie enige naambekendheid en reputatie heeft verworven. Verzoekster geeft geen concrete elementen aan die de conclusie van de beoordelingscommissie zouden tegenspreken. Zij leidt bovendien onterecht uit de verantwoording van de beoordelingscommissie af dat deze niet tot een kwaliteitsbeoordeling zou zijn kunnen komen en zou hebben nagelaten om de nodige stappen te zetten om tot die mogelijkheid te komen.

7.2. In de laatste memorie herhaalt verwerende partij dat de aspecten van het nog in ontwikkeling zijn, de afwezigheid van vaste locatie en het niet beschikken over een structurele subsidie in verband mogen worden gebracht met de kwaliteit van de buitenlandse activiteit en de kwaliteit van het oeuvre. Volgens haar mag de beoordelingscommissie op basis van haar niet betwiste expertise tot de bevinding komen dat zij niet geneigd is een voorstelling te ondersteunen als het artistieke niveau niet duidelijk is en dat, alvorens zich op een internationaal platform te tonen, een voorstelling eerst op nationaal niveau zou moeten worden getoond én geapprecieerd. Deze beoordeling kan eveneens worden betrokken op de kwaliteit van de buitenlandse activiteit en de kwaliteit van het oeuvre. Bij gebrek aan concrete elementen die de conclusie van de beoordelingscommissie zouden weerleggen of tegenspreken valt niet in te zien om welke redenen de beoordelingscommissie bij verzoekster zelf of bij derden bijkomende informatie zou hebben moeten inwinnen over de betrokken voorstelling.

Beoordeling

8. Verzoekster heeft twee subsidieaanvragen ingediend, die beiden kaderen in de subsidiemogelijkheden voor “internationale initiatieven”, bedoeld bij hoofdstuk V van het Kunstendecreet.

Met de eerste subsidieaanvraag wordt een tegemoetkoming gevraagd in de internationale reis-, verblijf-, en transportkosten, met toepassing van artikel 52, § 1, 4°, van het Kunstendecreet. Om de grootte van het subsidiebedrag te bepalen zijn voor de beoordeling van de door verzoekster ingediende aanvraag de volgende beoordelingscriteria, op grond van artikel 55, 4°, van het Kunstendecreet, relevant: de “meerwaarde van de deelname aan een buitenlandse activiteit voor de eigen ontwikkeling” en “de kwaliteit van de buitenlandse activiteit”.

De tweede aanvraag beoogt een tegemoetkoming in de kosten voor een werkverblijf, waarbij verzoekster concreet de kosten voor de huur van een theater in rekening brengt. Om de grootte van het subsidiebedrag voor een dergelijke aanvraag te bepalen zijn voor de beoordeling van de door verzoekster ingediende aanvraag de volgende beoordelingscriteria, op grond van artikel 55, 2°, van het Kunstendecreet, relevant: “de kwaliteit van het oeuvre” en “de kwaliteit van de locatie”.

Verwerende partij spreekt in de laatste memorie het audito-raatsverslag niet tegen dat de “kwaliteit van de buitenlandse activiteit” en de “kwaliteit van het oeuvre” door de beoordelingscommissie als relevante criteria bij de beoordeling werden betrokken.

9. Het komt de Raad van State niet toe om in de plaats van de beoordelingscommissie de beoordeling van verzoeksters aanvraag aan de hand van het voorgelegde dossier over te doen. De beoordelingscommissie beschikt bij de beoordeling van subsidieaanvragen in het kader van het Kunstendecreet over een ruime discretionaire bevoegdheid. Dergelijke beoordeling mag door de Raad van State enkel voor onwettig worden gehouden indien blijkt dat die beslissing niet gedragen kan worden, in rechte of in feite, door de ervoor ingeroepen motie-

ven. De op grond van het aangevoerde middel te onderzoeken vraag is dan ook of te dezen de beoordelingscommissie op voldoende zorgvuldige wijze heeft onderzocht en vervolgens onderbouwd waarom de aanvraag van verzoekster niet in aanmerking kwam voor subsidies in het kader van het Kunstendecreet. Er moet dan ook worden nagegaan of de door verzoekster aangebrachte gegevens en argumenten van die aard zijn dat ze doen twijfelen of de bestreden beslissing steunt op rechtens aanvaardbare en op werkelijke feiten berustende motieven, die door het discretionair oordelend bestuur met de nodige zorgvuldigheid werden vastgesteld.

10. Die beoordeling dient, zoals gezien, te gebeuren aan de hand van de relevante criteria zoals bepaald in artikel 55 van het Kunstendecreet en verwerende partij betwist niet dat zij verzoeksters subsidieaanvragen negatief heeft beoordeeld op het vlak van de criteria “de kwaliteit van de buitenlandse activiteit” en “de kwaliteit van het oeuvre”. Doorslaggevend argument hierbij was dat het artistieke niveau van de voorstelling waarvoor de subsidieaanvragen zijn ingediend, namelijk de voorstelling ImiTati, waarmee de beoordelingscommissie naar eigen zeggen “niet bekend” is, niet duidelijk is. Een voorstelling moet, volgens de verdere motivering, “eerst op nationaal niveau getoond en geapprecieerd [...] worden”.

Verwerende partij ontkent de tegenwerpingen van verzoekster niet, dat die voorstelling reeds meermaals op het nationale vlak werd opgevoerd, noch betwist zij ergens dat die voorstelling op dvd is opgenomen. Zij benadrukt enkel in de laatste memorie, dat, “zonder afbreuk te doen over de kwaliteit van het werk van de verzoekende partij”, er eerst sprake moet zijn van een “nationale appreciatie” of nog “dat [verzoekster] zich eerst op nationaal niveau kwaliteitsvol moet manifesteren”. Hieruit kan moeilijk in andere zin worden afgeleid dan dat de beoordelingscommissie niet is overgegaan tot een eigen appreciatie of kwaliteitsbeoordeling van de betrokken voorstelling en noch minder van het overige oeuvre van verzoekster. Zij laat deze beoordeling, niettegenstaande de meermaals benadrukte deskundigheid van haar leden, afhangen van een “nationale appreciatie” of nog van “enige naambekendheid of reputatie”, die er blijkbaar (nog) niet is. Wat bovendien die veronderstelde expertise van de leden van de beoordelingscommissie betreft, bedenkt de Raad dat, ook al zijn zij vertrouwd met het theater-

landschap, dit niet noodzakelijk aantoont dat zij ook onderlegd zijn in de branche van het mimetheater. De commissie wekt zelf twijfel over haar veronderstelde deskundigheid door te verklaren met het werk van verzoekster niet bekend te zijn. Verwerende partij ontkracht op geen ogenblik met concrete gegevens het verwijt van verzoekster dat de expertise van de commissieleden zich niet uitstrekt tot het mimetheater welke expertise, zoals verzoekster aanvoert, allesbehalve vanzelfsprekend is.

Evenmin blijkt dat de beoordelingscommissie de nodige stappen zou hebben gezet om tot de mogelijkheid van een eigen kwaliteitsbeoordeling te komen. Verwerende partij brengt geen gegevens aan waaruit blijkt dat de commissie gebruik zou hebben gemaakt van de haar door het hiervoor vermelde artikel 37, § 1, tweede lid, van het uitvoeringsbesluit aangereikte mogelijkheid om de noodzakelijke “stappen” te nemen die haar in staat stellen om, minstens, de bij de aanvragen ter sprake gebrachte voorstelling ImiTati te beoordelen. Nu zij zelf vaststelt niet bekend te zijn met het recente werk van verzoekster en dus ook niet met de reeds opgevoerde voorstellingen van ImiTati en aldus zelf laat verstaan dat haar eigen expertise zich niet uitstrekt tot het mimetheater, had zij als zorgvuldig handelend bestuur verdere informatie moeten inwinnen teneinde de kwaliteit van zowel het betrokken stuk als het oeuvre van verzoekster te beoordelen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat dit is gebeurd.

De loutere vermelding in het advies dat de commissie niet bekend is met het recente werk van verzoekster, of dat het artistieke niveau niet duidelijk is omdat de betrokken voorstelling nog niet op nationaal niveau geapprecieerd werd of kon worden, getuigt dan ook, in de gegeven omstandigheden, niet van het vereiste zorgvuldig onderzoek van de ingediende aanvragen, en houdt daarenboven geen kwalitatieve beoordeling in van de betrokken voorstelling, noch van het oeuvre van verzoekster. Uit niets blijkt dat de beoordelingscommissie ook maar een enkele poging heeft ondernomen om, hetzij bij verzoekster zelf, hetzij anderszins, bijkomende informatie in te winnen over de voorstellingen waarvan sprake in de subsidieaanvragen en over het andere, recente oeuvre. Bovendien geeft de beoordelingscommissie geen verder inzicht waaruit de afwezigheid van nationale appreciatie of de onduidelijkheid van het artistieke niveau blijkt. De “artistieke” beoordeling kan dan ook zonder meer vaag worden

genoemd. Omtrent de feitelijke grondslag van haar bevindingen wordt niet de minste toelichting gegeven noch stukken voorgelegd.

De opmerking van verwerende partij dat de deskundigen die deel uitmaken van de beoordelingscommissie “kennis hebben van het Theaterlandschap en kunnen appreciëren of een organisatie enige naambekendheid en reputatie heeft verworven” doet niets af aan de vaststelling dat het advies van de beoordelingscommissie geen blijk geeft van een kwalitatieve beoordeling van het oeuvre noch van de voorstelling ImiTati. Dit geldt evenzeer voor het verweer in verband met het gebrek aan “een vaste locatie”, evenals het gebrek aan een “structurele subsidiëring”. Trouwens in de motivering van de bestreden beslissing zelf worden die elementen niet opgegeven als redenen tot weigering. De Raad van State mag geen rekening houden met achteraf opgegeven motieven.

11. Uit wat voorafgaat volgt dat het advies van de beoordelingscommissie niet op zorgvuldige wijze is tot stand gekomen. Dit gebrek kleeft ook aan de bestreden weigeringsbeslissing nu die laatste onvoorwaardelijk steunt op het bedoelde advies.

12. Het middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de Vlaamse minister van Cultuur van onbekende datum, medegedeeld bij brief gedateerd 15 juli 2008, om geen subsidies toe te kennen aan de vzw Hoste-Sabbattini Mimetheater voor het project “OFF festival Avignon”.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 december 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest