

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 46.717/3
VAN 9 JUNI 2009

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 19 mei 2009 door de Vlaamse minister van Cultuur, Jeugd, Sport en Brussel verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "houdende de uitvoering van het decreet van 1 april 2009 houdende de toekenning van subsidies voor de uitbouw, de coördinatie en de promotie van het sportaanbod van de studentensportvoorzieningen van de Vlaamse universiteiten en hogescholen en de erkenning en subsidiëring van een Vlaamse overkoepelende studentensportvereniging", heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan ⁽¹⁾.

*

* *

VOORAFGAANDE OPMERKING

2. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Vlaamse Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot de uitvoering van het decreet van 3 april 2009 houdende de toekenning van subsidies voor de uitbouw, de coördinatie en de promotie van het sportaanbod van de studentensportvoorzieningen van de Vlaamse universiteiten en hogescholen en de erkenning en subsidiëring van een Vlaamse overkoepelende studentensportvereniging ⁽²⁾. Het bepaalt daartoe, met betrekking tot de uitvoering van het sportbeleidsplan van de associaties, de bijzondere

⁽¹⁾ Gelet op het hoge aantal aan een termijn gebonden adviesaanvragen en de omvang ervan, heeft de afdeling Wetgeving bovendien geen doorgedreven onderzoek van het ontwerp kunnen verrichten. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er iets over wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

⁽²⁾ Dat decreet werd aangenomen door de plenaire vergadering van het Vlaams Parlement op 1 april 2009 en volgens de gemachtigde op 3 april 2009 bekrachtigd en afgekondigd door de Vlaamse Regering.

subsiëeringsvoorwaarden, de subsiëeringsprocedure, de regels inzake de uitbetaling en de regularisatie of de terugvordering van subsidies en de procedure voor de intrekking van de subsiëering (hoofdstuk II van het ontwerp), de procedure voor de erkenning van een Vlaamse overkoepelende studentensportvereniging, de procedure voor schorsing en de intrekking van die erkenning, de bijzondere subsiëeringsvoorwaarden, de subsiëeringsprocedure, de regels inzake de uitbetaling en de regularisatie of de terugvordering van subsidies en de procedure voor de intrekking van de subsiëering van die vereniging (hoofdstuk III van het ontwerp). Het ontwerp bevat tevens een aantal overgangsbepalingen (hoofdstuk IV van het ontwerp).

4.1 Het ontworpen besluit vindt in de eerste plaats een uitdrukkelijke rechtsgrond in de artikelen 7, 9, 10, 11, 13, eerste en tweede lid, 14, 15, §§ 1 en 2, tweede lid, 16 en 17 van het decreet van 3 april 2009.

4.2. De artikelen 16, § 1, 2/, en 17, eerste lid, 2/, van het ontworpen besluit betreffen de mededeling aan het Agentschap ter Bevordering van de Lichamelijke Ontwikkeling, de Sport en de Openluchtrecreatie (hierna: BLOSO) van persoonsgegevens in de zin van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van de persoonsgegevens, zonder dat hiervoor een uitdrukkelijke rechtsgrond voorhanden is.

In zoverre het gegevens betreft die noodzakelijk zijn om te kunnen nagaan of aan de subsiëeringsvoorwaarden is voldaan of om de subsidies te berekenen, zou men kunnen aannemen dat de genoemde bepalingen kunnen worden gesteund op de rechtsgrond biedende bepalingen inzake de subsiëering en de controle erop. De rechtsgrond is dan te vinden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen beschikt, gelezen in samenhang met die bepalingen. Toch verdient het aanbeveling, mede gelet op het legaliteitsbeginsel dat is vervat in artikel 22 van de Grondwet, om terzake een uitdrukkelijke rechtsgrond te creëren.

Essentieel is wel dat het verstrekken van de betrokken gegevens beperkt blijft tot hetgeen noodzakelijk is om de subsidies te berekenen of om controle op de aanwending ervan te kunnen verrichten, ook trouwens om conform te zijn met het bij

.../...

artikel 22 van de Grondwet beschermde recht op privé-leven zelf. Gelet hierop zouden de in artikel 16, § 1, 2/, bedoelde persoonsgegevens nader dienen te worden omschreven.

4.3. Voor wat betreft het opleggen van taken aan het BLOSO, een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid, is er een uitdrukkelijke rechtsgrond in de artikelen 10, 13 en 16 van het decreet van 3 april 2009 in zoverre het de behandeling van aanvragen om subsidiëring en erkenning betreft.

Aan BLOSO worden evenwel ook taken toegekend inzake de controle op de naleving van de subsidiëeringsvoorwaarden en taken in het raam van procedures tot intrekking van de subsidiëring of tot schorsing of intrekking van de erkenning. Daartoe dient, nu het gaat om een instelling met rechtspersoonlijkheid, een specifieke juridische grondslag aanwezig te zijn, die kan worden gevonden in artikel 5, eerste lid, 6/, van het decreet van 7 mei 2004 tot omvorming van de Vlaamse Openbare instelling Commissariaat-generaal voor de Bevordering van de Lichamelijke Ontwikkeling, de Sport en de Openluchtrecreatie tot het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid BLOSO, gelezen in samenhang met de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering.

ALGEMENE OPMERKINGEN

5. In een aantal bepalingen van het ontwerp (zie de artikelen 4, tweede lid, en 11, §§ 4, eerste lid, en 5) wordt vereist dat de erin vermelde beslissingen gemotiveerd zijn.

In zoverre hiermee wordt verwezen naar de formele motivering die wordt opgelegd bij de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, is dit tegelijk overbodig en misleidend. Overbodig omdat de formele motiveringsplicht reeds op zich uit de wet van 29 juli 1991 voortvloeit. Misleidend, omdat erdoor ten onrechte de indruk wordt gewekt dat de formele motiveringsverplichting niet bestaat zonder dat zulks uitdrukkelijk wordt voorgeschreven en er dus zou kunnen uit worden afgeleid dat andere in het ontwerp vermelde administratieve beslissingen met een individuele draagwijdte niet formeel gemotiveerd behoeven te zijn.

6. Volgens de gemachtigde wordt met de artikelen 7, § 2, en 20, § 2, niet beoogd om af te wijken van de artikelen 57 en 58 van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991. Door de eerstgenoemde bepaling wordt evenwel de indruk gewekt dat de terugvordering van subsidies slechts mogelijk zou zijn in de erin bedoelde gevallen en dat die terugvordering slechts facultatief zou zijn (door in artikel 7, § 2, tweede lid, tweede volzin, het woord "kan" te gebruiken). Ook artikel 20, § 2, lijkt minder streng te zijn dan de genoemde artikelen van de wetten op de Rijkscomptabiliteit.

De artikelen 7, § 2, eerste lid en tweede lid, tweede volzin, en 20, § 2, dienen dan ook te vervallen. Hoogstens kan omwille van de duidelijkheid een loutere verwijzing naar de toepasselijke artikelen uit de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit worden opgenomen ("overeenkomstig").

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Aanhef

7. Aan de aanhef dient een lid te worden toegevoegd (dat het eerste lid wordt) waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

8. In het huidige eerste lid van de aanhef (dat het tweede lid wordt) dienen de rechtsgrond biedende bepalingen van het decreet van 3 (niet: 1) april 2009 te worden vermeld.

Artikel 4

9. In artikel 4, tweede lid, wordt beroep gedaan op het procédé van de stilzwijgende beslissing.

Aan het gebruik van het procédé van de stilzwijgende beslissing zijn diverse nadelen verbonden. Zo is dergelijk procédé niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al

.../...

was het maar omdat een schriftelijk besluit ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden meegedeeld of bekendgemaakt als gewone beslissingen, met alle gevolgen van dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Meer bepaald sluit het procédé van de stilzwijgende beslissing hierdoor ook grotere risico's in voor een schending van de belangen van derden die, op een impliciete, doch daarom niet minder verstrekkende wijze, in het gedrang kunnen komen.

In de tweede plaats kan het procédé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang in de mate dat dergelijk procédé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gebeurt. Daarenboven ontberen die beslissingen een formele motivering

De stellers van het ontwerp dienen het in artikel 4, tweede lid, opgenomen systeem van stilzwijgende beslissing dan ook aan een nieuw onderzoek te onderwerpen.

Artikel 11

10. In artikel 11, § 4, dient erin te worden voorzien dat de betrokken vereniging haar standpunt kan mededelen nadat het BLOSO heeft vastgesteld dat ze opnieuw niet voldoet aan de erkenningsvoorwaarden, naar analogie van hetgeen is bepaald in artikel 11, § 2.

11. Met betrekking tot artikel 11, § 5, verklaarde de gemachtigde dat die bepaling van toepassing is in geval het zwaarwegende feiten betreft die een onmiddellijke intrekking van de erkenning noodzakelijk maken "omwille van het hoogdringend karakter ervan".

Het is effectief zo dat de hoorplicht niet geldt wanneer een noodzaak bestaat om snel op te treden ⁽³⁾. De notie "dringendheid" dient evenwel te worden opgenomen in artikel 11, § 5. Tevens verdient het aanbeveling te bepalen dat de betrokkene na de beslissing alsnog wordt gehoord, waarna de intrekking al dan niet kan worden bevestigd.

Artikel 23

12. Volgens de gemachtigde wordt in artikel 23 met "in aanmerking [komen] om die functies te vervullen" bedoeld dat de betrokken personeelsleden recht geven op subsidiëring. Dit dient met zo veel woorden in dat artikel te worden bepaald.

Artikel 32

13. Het besluit dat thans in ontwerpvorm voorligt, kan niet in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt vóór de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van het rechtsgrond biedende decreet van 3 april 2009.

⁽³⁾ Zie I. OPDEBEEK, "De hoorplicht", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (ed.), *Beginnelsen van behoorlijk bestuur*, Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, 2006, p. 249-250, nr. 328.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. SMETS,	staatsraad, voorzitter,
	B. SEUTIN,	
	P. BARRA,	staatsraden,
	H. COUSY,	assessoren van de
	J. VELAERS,	afdeling Wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. R. THIELEMANS, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

J. SMETS