KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.689/3
VAN 28 SEPTEMBER 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 24 augustus 2010 door de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 6 oktober 2010, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende wijziging van het decreet van 13 juli 2001 houdende het stimuleren van een kwalitatief en integraal lokaal cultuurbeleid", 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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond [(1)], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt tot het creëren van de mogelijkheid tot subsidiëring door de Vlaamse Regering van een vereniging zonder winstoogmerk die tot doel heeft het beleid van de Vlaamse Regering betreffende de door de Regering te concretiseren "digitale bibliotheek voor de openbare bibliotheken binnen de Vlaamse Gemeenschap" te ondersteunen en uit te voeren. Met die vereniging wordt voor vijf jaar een beheersovereenkomst gesloten, waarvan de inhoud nader wordt overschreven. De beheersovereenkomst dient door de betrokken vereniging te worden geconcretiseerd in een meerjarenplan dat ter goedkeuring aan "de administratie" wordt voorgelegd.

Om de zo-even vermelde doelstellingen te realiseren, worden wijzigingen aangebracht in het decreet van 13 juli 2001 houdende het stimuleren van een kwalitatief en integraal lokaal cultuurbeleid.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. Luidens het ontworpen artikel 14, eerste lid, van het decreet van 13 juli 2001 wordt de Vlaamse Regering gemachtigd een vereniging zonder winstoogmerk te subsidiëren die tot doel heeft het beleid van de Vlaamse Gemeenschap betreffende de digitale bibliotheek te ondersteunen en uit te voeren. De vereniging wordt aldus belast met het uitvoeren en het ondersteunen van een aspect van het culturele beleid van de Vlaamse Gemeenschap.

---

(1) Aangezien het gaat om een voorontwerp van decreet, wordt onder "rechtsgrond" de overeenstemming met hogere rechtsnormen verstaan.

3.1. Een overheidstaak kan worden opgedragen aan verenigingen zonder winstoogmerk die buiten het toedoen van de overheid - dus louter op privé-initiatief - zijn of worden opgericht en die zij erkent en subsidieert, op voorwaarde dat het gaat om een niet-essentiële overheidstaak en de overheid niet op een onbepaalde en algemene wijze afstand doet van haar bevoegdheden. Uiteraard mag dat procédé van het erkennen en subsidiëren van een openbare dienst in functionele zin niet van zijn doel worden afgewend door het te gebruiken om in werkelijkheid een openbare dienst in organieke zin op te zetten; die handelwijze zou niet alleen de betrokken dienst onttrekken aan de regels inzake administratieve, budgettaire en - via de ministeriële verantwoordelijkheid - parlementaire controle en zijn personeel essentiële waarborgen ontnemen, maar zou ook strijden met het in artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen neergelegde legaliteitsbeginsel, op grond waarvan de oprichting van gedecentraliseerde diensten en instellingen, hun samenstelling, hun bevoegdheid, hun werking en het toezicht erop bij decreet dienen te worden geregeld.

3.2. Aangenomen dat het te dezen effectief gaat om het subsidiëren van een openbare dienst in functionele zin, dient erop te worden gewezen dat artikel 11 van de wet van 16 juli 1973 waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt, van toepassing is, nu het gaat om een vereniging die een activiteit uitoefent die is gericht op de gehele cultuurgemeenschap. Krachtens dat artikel 11 dienen de erkenning en de subsidiëring [(2)] van zulk een vereniging bij decreet te worden geregeld; tevens worden in artikel 11, eerste lid, van die wet de elementen opgesomd waaruit de subsidiëring moet bestaan.

In het ontwerp worden evenwel noch erkennings- of subsidiëringsvoorwaarden bepaald, noch de procedure die met betrekking tot de erkenning of de subsidiëring moet worden gevolgd, noch de elementen waaruit de subsidie krachtens het genoemde artikel 11, eerste lid, van de wet van 16 juli 1973 dient te bestaan. Integendeel wordt het regelen van zekere aspecten van de subsidiëring doorgeschoven naar de tussen de Vlaamse Regering en de betrokken vereniging te sluiten beheersovereenkomst. Om te voldoen aan artikel 11 van de wet van 16 juli 1973 dienen

---

(2) Wanneer een vereniging wordt gesubsidieerd zijn erkenning en subsidiëring zeer nauw met elkaar verbonden. Uit artikel 11, eerste lid, van de wet van 16 juli 1973 en uit de samenhang van de artikelen 10 en 11 van die wet blijkt duidelijk dat ook de subsidiëring van erin bedoelde instellingen bij decreet dient te worden geregeld.

.../...

evenwel alle essentiële elementen van de subsidiëringsregeling in het ontwerp te worden geregeld.

4. Gelet op de bij het ontworpen artikel 14 van het decreet van 13 juli 2001 omschreven taken van de te subsidiëren vereniging, lijkt er een afdoende verantwoording voor te bestaan dat slechts één vereniging voor subsidiëring in aanmerking komt. Wel vloeit uit het gelijkheidsbeginsel voort dat alle verenigingen die aan de subsidiëringsvoorwaarden [(3)] voldoen, in de mogelijkheid dienen te worden gesteld om zich kandidaat te stellen om gesubsidieerd te worden. Om de gelijkheid tussen de mogelijke gegadigden te waarborgen, zijn objectieve en transparante erkennings- of subsidiëringsvoorwaarden en een objectieve en transparante erkennings- of subsidiëringsprocedure onontbeerlijk [(4)].

BIJZONDERE OPMERKING

Artikel 3

5. Onverminderd hetgeen is opgemerkt *sub* 4, dient erop te worden gewezen dat in de te sluiten beheersovereenkomst tussen de Vlaamse Regering en de te subsidiëren vereniging, geen nieuwe regels kunnen worden opgenomen betreffende de in het ontworpen artikel 15, § 1, van het decreet van 13 juli 2001 genoemde aangelegenheden, maar enkel concretiseringen betreffende de toepassing van de decretale regels daaromtrent.

---

(3) Doorgaans wordt aan een subsidiëring een erkenning verbonden, al kunnen subsidiëringsvoorwaarden ook voorwaarden omvatten die normalerwijze als erkenningsvoorwaarden worden geconcipeerd.

(4) Zulks vormt een reden temeer waarom de subsidiëring niet in een tussen de Vlaamse Regering en de betrokken vereniging te sluiten beheersovereenkomst kan worden geregeld. Het is overigens ongerijmd eerst een vereniging te selecteren die zal worden gesubsidieerd en dan pas, in de beheersovereenkomst, de subsidiëringsvoorwaarden en de subsidiëringsprocedure te bepalen.

De kamer was samengesteld uit

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

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. A. SOMERS, auditeur.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS P. LEMMENS