

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.890/3
VAN 5 NOVEMBER 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, derde kamer, op 3 november 2010 door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004 tot het vaststellen van een onderhoudspremie voor beschermde monumenten en stads- en dorpsgezichten wat betreft premies voor lokale en regionale besturen en voor autonome provincie- en gemeentebedrijven met rechtspersoonlijkheid", heeft het volgende advies gegeven:

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

Te dezen wordt het verzoek om spoedbehandeling in de aanhef van het voor advies voorgelegde ontwerp gemotiveerd als volgt:

"Gelet op het verzoek om spoedbehandeling, gemotiveerd door de omstandigheid dat, om ervoor te zorgen dat de voorgestelde beleidswijziging het beoogde besparingseffect volledig realiseert vanaf 2011 en dat de huidige regeling ook eind 2010 afgesloten kan worden zonder wachtlijst of budgettaire ontsporing, de wijziging van het Onderhoudspremiebesluit zo spoedig mogelijk in werking moet kunnen treden zodat enerzijds de betrokken besturen er alsnog rekening mee kunnen houden in hun budgettaire en operationele planning voor 2011 en anderzijds de voorgestelde overgangsregeling niet een ongewenst effect heeft in de vorm van een versnelling in extremis van het aantal aanvragen van premies onder het huidige stelsel."

*

* *

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken 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.

*

* *

STREKKING VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt tot de wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004 tot het vaststellen van een onderhoudspremie voor beschermde monumenten en stads- en dorpsgezichten.

Het ontwerp voorziet in de eerste plaats in enkele aanpassingen van de procedure voor het onderzoek van de aanvraag. In beginsel worden de onderhoudspremies toegekend in volgorde van ontvangst van het aanvraagdossier, maar als de

.../...

onderhoudswerken hoogdringend zijn, kan aan de betrokken aanvraag voorrang verleend worden (artikelen 1 en 2 van het ontwerp; ontworpen artikelen 5 en 6 van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004).

Voorts voorziet het ontwerp in een inhoudelijke wijziging van de regeling inzake premies aangevraagd door lokale en regionale besturen en door autonome provincie- en gemeentebedrijven met rechtspersoonlijkheid. Die publiekrechtelijke rechtspersonen komen voortaan niet meer in aanmerking voor de "gewone" premie van 40 % op de onderhoudskosten tussen 1000 en 30.000 euro, maar enkel nog voor de premie van 80 % op die kosten, ingeval de beoogde werkzaamheden betrekking hebben op bepaalde bijzondere categorieën van onroerend erfgoed (artikel 3 van het ontwerp; ontworpen artikel 7). Dat is slechts anders, bij wijze van overgangsregeling, voor premies die onder de thans geldende versie van het voornoemde besluit van 14 juli 2004 zijn aangevraagd en waarover aan het betrokken bestuur of bedrijf is medegedeeld dat de aanvraag voor goedkeuring in aanmerking komt (artikel 5 van het ontwerp). Een bestaande overgangsbepaling in verband met premies voor het onderhoud van een molen wordt opgeheven (artikel 4 van het ontwerp; opheffing van artikel 7bis).

Het besluit dat thans in ontwerpvorm voorligt, treedt in werking op de datum waarop het ondertekend is (artikel 6 van het ontwerp).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. Volgens het ontworpen artikel 6, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004 worden premies in beginsel toegekend in volgorde van de ontvangst van het aanvraagdossier. Dit betekent dat na verloop van tijd, wanneer de beschikbare middelen zijn uitgeput, geen enkele aanvraag nog gehonoreerd kan worden.

Het is de Raad van State niet duidelijk waarom geopteerd wordt voor een voorrangregeling die in beginsel gebaseerd is op de datum van de aanvraag, en niet bijvoorbeeld voor een voorrangregeling op basis van de merites van elk van de aanvragen, of voor een regeling waarbij alle positief beoordeelde aanvragen *a rato* van

.../...

het bedrag van de werken in aanmerking komen voor de toekenning van een deel van de beschikbare middelen. De stellers van het ontwerp dienen zich ervan te vergewissen dat de toepassing van het criterium van de volgorde van de aanvraag de toets aan de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie kan doorstaan.

5. Volgens het ontworpen artikel 6, vierde en vijfde lid, kan voorrang worden verleend aan aanvragen die betrekking hebben op hoogdringende werken.

Ook hier rijzen vragen vanuit het oogpunt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, met name bij de toepassing van de ontworpen regeling. Om betwistingen te vermijden, zal de Vlaamse minister bevoegd voor Monumenten en Landschappen (hierna: de minister) of zijn gemachtigde zeer zorgvuldig moeten onderzoeken of de door een aanvrager ingeroepen omstandigheden wel dermate hoogdringend zijn dat ze kunnen verantwoorden dat de normale volgorde doorbroken wordt. Het aannemen van de urgentie kan immers tot gevolg hebben dat sommige "gewone" aanvragers niet meer in aanmerking komen voor de toekenning van de premie.

6. In het ontworpen artikel 6, vijfde lid, kan het woord "gemotiveerde" beter vervangen worden door het woord "latere", zodat duidelijk is dat het gaat om de *in fine* van het vorige lid bedoelde melding van de urgentie van de onderhoudswerken door de premieaanvrager, die "pas na de melding van het agentschap dat het aanvraagdossier in aanmerking komt voor een onderhoudspremie", is gedaan. Ook de premieaanvraag in het algemeen ¹ en de eerder in het vijfde lid bedoelde "melding in het aanvraagdossier" van de urgentie in het bijzonder ², dienen immers te worden gemotiveerd.

(1) Zie artikel 4, tweede lid, 1/, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004.

(2) Zie het ontworpen artikel 6, vierde lid, over het vereiste dat "aantoonbare bouwfysische of werftechnische redenen" voor de urgentie "duidelijk worden gesignaleerd in het aanvraagdossier".

Artikel 6

7. Artikel 6 van het ontwerp bepaalt dat het besluit dat thans in ontwerpvorm voorligt, uitwerking heeft met ingang van de datum van ondertekening ervan.

Die bepaling doet problemen rijzen vanuit het oogpunt van artikel 190 van de Grondwet, naar luid waarvan "geen wet, geen besluit of verordening van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur [...] verbindend [is] dan na te zijn bekendgemaakt in de vorm bij de wet bepaald". Uit de in dat grondwetsartikel gehuldigde beginselen vloeit voort dat, zodra het ontworpen besluit zal zijn genomen, het uitvoerbare kracht zal hebben, en toepassingsmaatregelen genomen zullen kunnen worden ³. Zolang het besluit niet zal zijn bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad (overeenkomstig artikel 84 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen), kunnen toepassingsmaatregelen echter geen verplichtingen opleggen aan burgers, bedrijven en lokale besturen, en kan ook geen afbreuk gedaan worden aan hun rechten ⁴.

Die beginselen moeten worden begrepen in het licht van het ontworpen artikel 5, eerste lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004 (artikel 1 van het ontwerp). Uit die bepaling blijkt dat het agentschap binnen een bepaalde termijn, te dezen zestig dagen, moet meedelen of een aanvraag al dan niet voor toekenning van de premie in aanmerking komt. Op dit vlak wordt met het ontwerp de bestendiging beoogd van de thans vigerende regeling (artikel 5, inleidende zin, van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 juli 2004). Het ogenblik waarop het agentschap heeft meegedeeld dat de aanvraag voor goedkeuring in aanmerking komt, is determinerend voor de te volgen procedure (artikel 5 van het ontwerp).

(3) Zie R.v.St., nr. 42.727, 3 mei 1993, vzw Vereniging van de Nederlandstalige Keurders.

(4) De burgers, bedrijven en lokale besturen beschikken over een exceptie, een verweermiddel dat ze kunnen invoeren tegen de toepassing van de nog niet bekendgemaakte nieuwe regeling (J. DE JONGHE, *De staatsrechtelijke verplichting tot bekendmaking van normen*, Antwerpen, 1985, 8; J. VELAERS, "Artikel 190 van de Grondwet: de bekendmaking in de vorm bij wet bepaald als voorwaarde voor de verbindendheid van wetten, besluiten en verordeningen van algemeen, provinciaal of gemeentelijk bestuur", in *De verplichting tot bekendmaking van de norm* (L. WINTGENS (red.), Brugge, 2003, (31), 42).

Uit artikel 190 van de Grondwet volgt dat het agentschap, of de minister of diens gemachtigde, tot aan de bekendmaking van het ontworpen besluit geen beslissingen mag nemen die ongunstig zijn voor de betrokken aanvrager, in die zin dat ze een aanvrager minder gunstig behandelen dan onder de thans vigerende regeling. Dit betekent bijvoorbeeld dat het agentschap, de minister of zijn gemachtigde geen aanvraag van een lokaal bestuur of bedrijf mag afwijzen op grond dat de aanvraag strekt tot het verkrijgen van de "gewone" premie waarvoor de aanvrager volgens de ontworpen regeling niet meer in aanmerking komt.

Er is meer. In feite mag de minister of zijn gemachtigde tussen de datum van inwerkingtreding van het ontworpen besluit en de datum van bekendmaking ervan ook geen onderhoudspremies toekennen op basis van de ontworpen regeling. Een dergelijke beslissing zou weliswaar gunstig zijn voor de betrokken aanvrager. Omdat de premies slechts worden toegekend binnen de perken van de daartoe vastgestelde kredieten (ontworpen artikel 6, eerste lid), zouden zulke beslissingen echter ook tot gevolg kunnen hebben dat de aanvragen van andere aanvragers, ten gevolge van de ontworpen voorrangsregeling, niet meer gehonoreerd kunnen worden. Voor die andere aanvragers zouden dergelijke beslissingen dus ongunstig zijn, hetgeen niet strookt met artikel 190 van de Grondwet⁵.

Nu blijkt dat in feite geen beslissingen op basis van de ontworpen regeling genomen kunnen worden zolang het ontworpen besluit niet is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad, en tot aan die datum integendeel de thans vigerende regeling verder toegepast moet worden, kan de ontworpen regeling inzake de inwerkingtreding van het ontworpen besluit niet behouden blijven. Artikel 6 van het ontwerp moet dus herschreven worden, in die zin dat het ontworpen besluit (ten vroegste) op de datum van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad in werking treedt.

⁽⁵⁾ Zie R.v.St., nr. 72.843, 30 maart 1998, vzw Jeunesse et Droit.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	J. SMETS,	
	B. SEUTIN,	staatsraden,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. T'KINDT, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

A.-M. GOOSSENS

P. LEMMENS