RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 52.587/3
van 16 januari 2013

over

een voorontwerp van decreet ‘houdende toekenning van subsidies voor gebouwen van de eredienst, gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en crematoria’

Op 18 december 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Bestuurszaken, Binnenlands Bestuur, Inburgering, Toerisme en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen, een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘houdende toekenning van subsidies voor gebouwen van de eredienst, gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en crematoria’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 8 januari 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Jan VELAERS en Lieven DENYS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 januari 2013.

*

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[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 ertoe de subsidiëring te regelen van investeringen met betrekking tot bepaalde gebouwen van de erediensten, de gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en de crematoria.

De aan te nemen regeling komt in de plaats van enkele onderdelen van artikel 5 van het koninklijk besluit van 23 juli 1981 ‘betreffende de subsidiëring van bepaalde werken, leveringen en diensten die in het Vlaamse Gewest door of op initiatief van ondergeschikte besturen of ermee gelijkgestelde rechtspersonen worden uitgevoerd’, die worden opgeheven.

In het ontwerp worden de volgende aangelegenheden geregeld:

- de omvang van de subsidies (artikelen 3 en 4);

- het soort werken en eventueel studies die kunnen worden gesubsidieerd (artikelen 5, 9 en 13);

- het zakenrechtelijke statuut dat de gebouwen waaraan de subsidieerbare investeringen worden uitgevoerd, dienen te hebben (artikelen 6 en 10);

- het bepalen van de openbare besturen die de subsidies kunnen aanvragen (artikelen 7, 11 en 14);

- de adviezen die moeten worden ingewonnen en waaruit een langetermijnvisie betreffende het gebouw voor de eredienst of de morele dienstverlening moet blijken (artikelen 8 en 12).

Tevens wordt aan de Vlaamse Regering een delegatie verleend om de nadere procedureregels te bepalen voor de aanvraag, de toekenning en de uitbetaling van de subsidie (artikel 15). Ten slotte bevat het ontwerp een opheffingsbepaling (artikel 16).

BEVOEGDHEID VAN HET VLAAMSE GEWEST

3.1. In artikel 1 van het ontwerp wordt bepaald dat het aan te nemen decreet een gewestaangelegenheid regelt.

3.2. De decreetgever is onmiskenbaar bevoegd om investeringen aan de in het ontwerp bepaalde gebouwen van de eredienst en aan de crematoria te subsidiëren, op grond van

[1] Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

respectievelijk artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 6°, en artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 7°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'. De bevoegdheid om de erin vermelde aangelegenheden te regelen, houdt immers ook de bevoegdheid in om met betrekking tot die aangelegenheden subsidieregelingen in te stellen.

3.3. Daarentegen is het Vlaamse Gewest niet bevoegd om investeringen te subsidiëren die worden gedaan aan gebouwen die zijn bestemd voor de uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening, en derhalve om de bepalingen van hoofdstuk 3 van het ontwerp aan te nemen. Zoals het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 173/2004[2] heeft bevestigd, ressorteren, bij ontstentenis van enige toewijzing van bevoegdheid ter zake aan de gemeenschappen of de gewesten, de erkenning en de organisatie van de niet-confessionele levensbeschouwelijke instellingen onder de bevoegdheid van de federale overheid.[3]

De bevoegdheidsrechtelijke grondslag voor het subsidiëren van werken aan gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening kan ook niet worden gevonden in de algemene bevoegdheid van de gewesten om de financiering te regelen van de lokale besturen (artikel 6, § 1, VIII, 9°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980), aangezien de "algemene financiering" van de lokale besturen betrekking heeft op de "algemene financieringswijzen door middel waarvan de gemeenten (…) gefinancierd worden, volgens criteria die niet rechtstreeks gebonden zijn aan een specifieke taak of opdracht".[4]

Aangezien de federale overheid bevoegd is voor de organisatie van de niet-confessionele morele dienstverlening, kan die bevoegdheidsrechtelijke grondslag evenmin worden gevonden in artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Luidens die bepaling zijn de gewesten slechts bevoegd om de financiering te regelen van de opdrachten die door de lokale besturen moeten worden uitgevoerd wanneer die opdrachten te koppelen zijn aan aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de gewesten behoren. In die bepaling wordt trouwens uitdrukkelijk een uitzondering gemaakt voor het geval dat de opdrachten betrekking hebben op een aangelegenheid waarvoor de federale overheid of de gemeenschappen bevoegd zijn.

---

[2] GwH 3 november 2004, nr. 173/2004, B.4.3.

[3] In dezelfde zin adv.RvS 31.986/2 van 8 oktober 2001 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 21 juni 2002 'betreffende de Centrale Raad der niet-confessionele levensbeschouwelijke gemeenschappen van België, de afgevaardigden en de instellingen belast met het beheer van de materiële en financiële belangen van de erkende niet-confessionele levenbeschouwelijke gemeenschappen' (*Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 50-1556/001); F. AMEZ, "Un aspect oublié de la réforme de l'Etat: le régime des cultes", *JT* 2002, afl. 6062, (529) 535-536; F. AMEZ, "De bevoegdheidsverdeling inzake erediensten", in K. MARTENS en F. JUDO (eds.), *Handboek Erediensten. Bestuur en organisatie*, Gent, 2011, (55) 69; A. OVERBEEKE, "Nieuw Vlaams eredienstenrecht. Een bespreking van het Vlaamse Eredienstendecreet van 7 mei 2004, in het licht van de organisatieautonomie van godsdienstige gemeenschappen", *TBP* 2007, (67) 82 en 103.

[4] Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer B.Z. 1988, nr. 516/1, 18. Zie ook GwH 24 mei 2012, nr. 67/2012, B.8.2.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest, dient de onder artikel 2, 3°, van het ontwerp opgenomen definitie te worden aangepast.

Artikel 4

5. Luidens artikel 4, eerste lid, van het ontwerp bedraagt de toegekende subsidie maximaal 30% van de kostprijs van de werken zoals die kostprijs bij de eindafrekening wordt vastgesteld, maar beperkt tot het initieel goedgekeurde aanbestedingsbedrag, verhoogd met 7% als tegemoetkoming voor algemene kosten.

In de memorie van toelichting wordt over die bepaling het volgende vooropgesteld:

> “Het subsidiepercentage wordt vastgelegd op maximaal 30%. De vroeger bestaande mogelijkheid om een verhoogd percentage toe te kennen, wordt niet hernomen in dit decreet. Bij de berekening van het subsidiebedrag wordt enkel het initieel goedgekeurde aanbestedingsbedrag als uitgangspunt genomen. Dat betekent dat de toegekende subsidie nooit hoger kan zijn dan het initieel berekende bedrag (op basis van de initieel goedgekeurde aanbesteding). Het kan eventueel wel lager zijn, als de uiteindelijke kostprijs lager uitvalt dan wat aanvankelijk was geraamd.
>
> De basis voor de berekening van de subsidie van 30% wordt verhoogd met 7%, als tussenkomst in de algemene kosten van de investering. De 30% wordt immers enkel berekend op de kostprijs van de eigenlijke werken, exclusief de algemene kosten die onvermijdelijk ook gemaakt moeten worden voor een dergelijke investering.”

Die toelichting kan evenwel onduidelijkheid doen ontstaan doordat eruit zou kunnen worden afgeleid dat het woord “maximaal” slechts bedoeld is om te benadrukken dat niet langer een hoger subsidiepercentage kan worden gehanteerd, zoals onder de vigerende regelgeving wel het geval is. De gemachtigde verklaarde evenwel dat het wel degelijk de bedoeling is dat het subsidiepercentage minder dan 30% kan bedragen. De memorie van toelichting wordt dan ook best op dit punt aangepast.

Zo het subsidiepercentage effectief minder dan 30% kan bedragen, rijst de vraag op grond waarvan het uiteindelijke subsidiepercentage zal worden bepaald. Om de gelijkheid tussen de aanvragers van de subsidie te waarborgen, worden daartoe in het ontwerp best criteria opgenomen.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES Jo BAERT