



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 53.616/1/V
van 23 juli 2013

over

een ontwerp van ministerieel besluit 'houdende de bepaling van nadere modaliteiten voor het toezicht op subsidies in het kader van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012'

Op 26 juni 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit ‘houdende de bepaling van nadere modaliteiten voor het toezicht op subsidies in het kader van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 18 juli 2013. De kamer was samengesteld uit Jan CLEMENT, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Pierre BARRA, staatsraden, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 juli 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 toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. De artikelen 43, 114 en 148 van het decreet van 6 juli 2012 ‘houdende het Vlaams cultureel-erfgoedbeleid’ (hierna: Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012) machtigen de Vlaamse Regering om nadere regels te bepalen met betrekking tot het toezicht aangaande de werkingssubsidies voor landelijke cultureel-erfgoedorganisaties, de subsidies voor cultureel-erfgoedprojecten en de werkingssubsidies voor intergemeentelijke samenwerkingsverbanden en de Vlaamse Gemeenschapscommissie.

In uitvoering van de genoemde artikelen regelen de artikelen 40, 59 en 94 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013 ‘houdende de uitvoering van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012’ het jaarlijks toezicht op de genoemde subsidies. Bij de artikelen 40, derde lid, 59, vierde lid, en 94, derde lid, van dat besluit wordt de Vlaamse minister, bevoegd voor culturele aangelegenheden (hierna: de minister), gemachtigd om nader te bepalen welke kosten al dan niet in aanmerking komen voor subsidiëring. De bekendmaking hiervan (lees: van de betrokken ministeriële besluiten) gebeurt ten minste drie maanden voorafgaand aan de beleidsperiode waarvoor de subsidie wordt toegekend.

3.1. De artikelen 1, 2, 3 en 4 van het ontworpen besluit geven uitvoering aan de artikelen 40, derde lid, 59, vierde lid, en 94, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013, waarin zij rechtsgrond vinden. De drie laatstgenoemde bepalingen vinden op hun beurt rechtsgrond in de artikelen 43, 114 en 148 van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012.

3.2. Daarnaast bepaalt artikel 5 van het ontwerp dat de administratie gemachtigd is om ter plaatse vaststellingen te doen, inzage te krijgen in of afschriften te eisen van gegevens of documenten en andere initiatieven te nemen die ze nodig acht voor de uitoefening van het toezicht.

De gemachtigde verklaart het volgende over de rechtsgrond voor artikel 5 van het ontworpen besluit:

“In art. 43, 114 en 148 [van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012] is er een delegatie voorzien aan de Vlaamse Regering om nadere regels te bepalen over het toezicht.

Verder is in art. 40, tweede lid, art. 59, derde lid en art. 94 tweede lid van het BVR van 1 februari 2013 een bepaling opgenomen dat de administratie alle initiatieven kan [nemen] die ze nodig acht voor de uitoefening van het toezicht.

Artikel 5 van het voorliggende besluit verduidelijkt om welke initiatieven het kan gaan.”

De artikelen 43, 114 en 148 van het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012 verlenen een machtiging aan de Vlaamse Regering en niet aan de minister. De artikelen 40, tweede lid, 59, derde lid, en 94, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013 bevatten geen delegatie aan de minister om te bepalen over welke bevoegdheden de administratie bij de uitoefening van het toezicht beschikt. Verder beschikken ministers niet over een algemene uitvoeringsbevoegdheid zoals de Vlaamse Regering die wel heeft op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

Bij gebreke aan rechtsgrond dient artikel 5 van het ontwerp te worden weggelaten.

3.3. Ingeval men artikel 5 van het ontwerp zou willen opnemen in het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013, moet op het volgende worden gewezen.

Wat betreft artikel 5, 1° en 2°, moet worden opgemerkt dat het bepalen van de bevoegdheden van de toezichthoudende ambtenaren thuishoort in het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012, zeker indien het gaat om bevoegdheden die zij eventueel kunnen uitoefenen zonder instemming van de gecontroleerde. Wat betreft het recht van toegang (artikel 5, 1°) geldt overigens artikel 12 van de wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’ (die voor de Vlaamse Gemeenschap in werking is getreden op 1 januari 2012 en die is vastgesteld ter uitvoering van artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’), dat bepaalt:

“Door het aanvaarden van de subsidie verleent de begunstigde meteen aan de in artikel 2 opgesomde gemeenschappen en gewesten het recht om ter plaatse controle te doen uitoefenen op de aanwending van de toegekende gelden.

De regering of het verenigd college zorgt voor de organisatie en de coördinatie van de controle. Voor die controle doen zij onder meer een beroep op de inspecteurs van financiën.”

Artikel 5, 3°, van het ontwerp is een herhaling van wat reeds bepaald is in de artikelen 40, tweede lid, 59, derde lid, en 94, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013. De eerstgenoemde bepaling is dus overbodig en dient te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

4. In het tweede lid van de aanhef kan de vermelding van de rechtsgrond gepreciseerd worden door de woorden “artikel 40, 59 en 94” te vervangen door de woorden “artikelen 40, derde lid, 59, vierde lid, en 94, derde lid”.

DISPOSITIEFArtikelen 2, 3 en 4

5. De artikelen 2, tweede lid, 3, tweede lid, en 4, derde lid, van het ontwerp bepalen dat de administratie de in die bepaling bedoelde kosten nader kan verduidelijken.

Gevraagd of het om een verordenende bevoegdheid gaat, verklaart de gemachtigde het volgende:

“Bedoeling is dat de administratie op basis van dit besluit een handleiding opstelt waarin aan de hand van voorbeelden wordt verduidelijkt wat er verstaan wordt onder de kosten die al dan niet in aanmerking komen voor subsidiëring.

In art. 3, 1° wordt er bijvoorbeeld gesteld dat kosten die gemaakt worden in kader van de structurele werking niet in aanmerking komen voor projectsubsiëring.

In de handleiding wordt dit verduidelijkt aan de hand van een aantal voorbeelden. Dit impliceert bijvoorbeeld dat personeelsleden die reeds aanwezig zijn in kader van een structurele werking niet ingebracht kunnen worden op de projectsubsidie, tenzij er voor dit personeelslid een vervanger wordt aangeworven – de loonkost van de vervanger kan dan ingebracht worden. Ook vaste kosten zoals huur, EGW en verzekeringen vallen onder de structurele werking en komen bijgevolg niet in aanmerking voor projectsubsiëring.

Ik kan mij er moeilijk over uitspreken of dit al dan niet een delegatie met verordenende bevoegdheid impliceert. Volgens ons gaat dit eerder om toelichten van de regelgeving aan de hand van voorbeelden eerder dan een verordende delegatie.

Indien er wel degelijk sprake zou zijn van een delegatie met verordenende bevoegdheid is deze volgens ons alleszins beperkt tot technische specificaties die geen beleidskeuze inhouden.”

De opdracht van de administratie moet zo concreet mogelijk omschreven worden, zodat duidelijk is dat zij in elk geval geen bevoegdheid heeft om nieuwe elementen toe te voegen of de draagwijdte te beperken van wat door de minister zal worden bepaald.

6. De artikelen 2, eerste lid, 8°, 3, eerste lid, 8°, en 4, eerste lid, 8°, van het ontwerp moeten beperkt worden tot de zinsnede “overdreven kosten”. Dit begrip wordt immers gedefinieerd in artikel 1, 3°, van het ontwerp. Doordat de definitie en de omschrijving in de eerstgenoemde bepalingen van het ontwerp niet geheel gelijklopend is, ontstaat verwarring.

Artikelen 3 en 4

7. In de artikelen 3, eerste lid, en 4, eerste lid, van het ontwerp dient de vermelding “§ 1.” weggelaten te worden.

Artikel 3

8. In de inleidende zin van artikel 3 van het ontwerp dient te worden verwezen naar artikel 59, *vierde* lid, in plaats van naar artikel 59, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013.

Artikel 4

9. In de inleidende zin van het eerste lid van artikel 4 van het ontwerp dient te worden verwezen naar artikel 94, derde lid, in plaats van naar artikel 97, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 februari 2013.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jan CLEMENT