



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 57.897/1/V
van 24 augustus 2015

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 1983 houdende sommige maatregelen tot harmonisatie van de werking en van de presentiegelden en vergoedingen van adviesorganen en het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 ter uitvoering van het decreet van 24 januari 2003 houdende bescherming van het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang’

Op 16 juli 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Cultuur, Media, Jeugd en Brussel verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 1 september 2015,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 1983 houdende sommige maatregelen tot harmonisatie van de werking en van de presentiegelden en vergoedingen van adviesorganen en het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 ter uitvoering van het decreet van 24 januari 2003 houdende bescherming van het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 18 augustus 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Bruno PEETERS, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 augustus 2015.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, 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.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling Wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 ‘ter uitvoering van het decreet van 24 januari 2003 houdende bescherming van het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang’ in overeenstemming te brengen met de wijzigingen die aan het decreet van 24 januari 2003 worden aangebracht door het decreet van 25 april 2014 ‘tot wijziging van het decreet van 24 januari 2003 houdende bescherming van het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang, wat betreft de definitie van ‘topstuk’ en tot omzetting van de Verordening (EG) nr. 116/2009 van de Raad van 18 december 2008 betreffende de uitvoer van cultuurobjecten’. Dit laatste decreet wordt door het ontwerp in werking gesteld op de dertigste dag die volgt op de bekendmaking van het ontworpen besluit in het Belgisch Staatsblad. Ook het ontworpen besluit treedt op die dag in werking.

Voorts wordt de Raad voor het behoud van het roerend cultureel erfgoed geschrapt uit het toepassingsgebied van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 1983 ‘houdende sommige maatregelen tot harmonisatie van de werking en van de presentiegelden en vergoedingen van adviesorganen’ omdat de vergoedingen voor de voorzitter van de Raad en de leden ervan voortaan worden geregeld in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 zelf.

3. Het ontworpen besluit vindt een uitdrukkelijke rechtsgrond in het decreet van 24 januari 2003 ‘houdende bescherming van het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang’ (hierna: het decreet van 24 januari 2003), meer bepaald in de artikelen 3, § 3, vierde lid, 4, § 2, eerste lid, 8, § 2, 9, § 1, tweede lid, 10, eerste lid, 11, § 2, 11bis, § 2, eerste lid, en 14, § 3 ervan.

Daarnaast dient voor de artikelen 2, 6, 18 (de ontworpen artikelen 48/1, derde lid, en 48/2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003) en 20 van het ontwerp een beroep te worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering bedoeld in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, gelezen in samenhang met de artikelen 3, § 1, 4 en 11bis, § 1, en § 2, tweede lid, van het decreet van 24 januari 2003.

Artikel 21 van het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 26 van het wijzigende decreet van 25 april 2014.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Artikel 8, 4°, van het ontwerp wijzigt artikel 24, § 5, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 zo dat de door het decreet aan de Vlaamse Regering verleende bevoegdheid om de toestemming voor een fysieke ingreep te verlenen wordt gedelegeerd aan de administratie. Het ontworpen artikel 48/2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 (artikel 18 van het ontwerp) doet hetzelfde wat betreft het afleveren van de vergunning om cultuurgoederen buiten de Europese Gemeenschap (lees: de Europese Unie) te brengen.

Gevraagd of de twee betrokken beslissingsbevoegdheden niet beter aan de minister worden toegekend, gelet op het discretionair karakter van de beslissingen, stelt de gemachtigde, met betrekking tot de beslissing bedoeld in artikel 24, § 5, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 het volgende:

“In plaats van ‘administratie’ kan geschreven worden: ‘de leidend ambtenaar van de administratie, onverminderd de mogelijkheid tot subdelegatie’. De leidend ambtenaar (nu de secretaris-generaal van het departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media) kan dan deze bevoegdheid doordelegeren naar het afdelingshoofd Cultureel Erfgoed en/of de ambtenaar belast met de opvolging van het Topstukkendecreet.

De toelatingen tot fysieke ingreep zijn specialistische beslissingen die genomen worden op advies van de Topstukkenraad. Het discretionaire karakter van de beslissing is derhalve beperkt. Door de beslissing in deze aan de administratie te laten wordt het beslissingsproces versneld en vereenvoudigd.”

En met betrekking tot de beslissing bedoeld in het ontworpen artikel 48/2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003:

“[...]

- In plaats van ‘administratie’ kan geschreven worden: ‘de leidend ambtenaar van de administratie, onverminderd de mogelijkheid tot subdelegatie’. De leidend ambtenaar (nu de secretaris-generaal van het departement Cultuur, Jeugd, Sport en Media) kan dan deze bevoegdheid doordelegeren naar het afdelingshoofd Cultureel Erfgoed en/of de ambtenaar belast met de opvolging van het Topstukkendecreet.

- Het ontworpen artikel 48/2 gaat grotendeels om een gebonden bevoegdheid zonder appreciatiebevoegdheid (toepassing EU-verordening, wetgeving bescherming onroerend erfgoed en Topstukkendecreet). Indien de aanvraag niet ongeldig is overeenkomstig artikel 11bis, § 4, 1° tot en met 3° van het decreet en het geen topstuk betreft (artikel 11bis, § 5 van het decreet), kan de gevraagde EU-uitvoervergunning niet geweigerd worden.

Een ‘weigering’ met appreciatiebevoegdheid is er enkel in het geval van een vraag om een vergunning voor een cultuurgoed waarvan vermoed wordt dat het een topstuk is. Het binnen het kader van deze aanvragen vaststellen of een cultuurgoed al dan niet een topstuk is, vereist een appreciatie vanwege de overheid. Het is de bedoeling dat deze appreciatie gebeurt door de administratie.

Om een snelle afhandeling van deze procedure te garanderen is het noodzakelijk dat deze vaststelling gebeurt door de administratie, steeds evenwel met een tussenkomst van de Raad. Deze aanpak is geheel naar analogie van de aanpak van de aflevering van het certificaat dat bevestigt dat een cultuurgoed geen topstuk is (ontworpen artikel 42/1 van het uitvoeringsbesluit). Ook daar is het immers de administratie die na advies van de

Raad vaststelt of het cultuurgoed een topstuk is of niet binnen het kader van het afleveren of weigeren van het gevraagde certificaat.

Ter verheldering van de te volgen procedure wordt het ontworpen artikel 48/2 het best als volgt geherformuleerd :

‘De leidend ambtenaar van de administratie, onverminderd de mogelijkheid tot subdelegatie, levert de vergunningen af om cultuurgoederen buiten de Europese Gemeenschap te brengen, of weigert ze.

In het geval de leidend ambtenaar een aanvraag wordt voorgelegd voor een cultuurgoed waarvan hij vermoedt dat het een topstuk is en de aanvrager geen toestemming kan voorleggen in de zin van artikel 11, § 1, van het decreet, noch een certificaat dat verklaart dat het cultuurgoed geen topstuk is, vraagt hij daaromtrent het advies aan de Raad. In het geval de leidend ambtenaar beslist dat het cultuurgoed inderdaad een topstuk is, dan verwijst hij de aanvrager door naar de aanvraagprocedure voorzien in artikel 11 van het decreet.’”

Met deze toelichting en de gedane tekstvoorstellen kan worden ingestemd.

5. In het ontworpen artikel 24, § 1, vierde lid (artikel 8, 2°, van het ontwerp), het ontworpen artikel 31, eerste lid (artikel 9, 1°, van het ontwerp), en het ontworpen artikel 42/1, tweede lid (artikel 10 van het ontwerp), is bepaald dat de administratie voor de aanvragen een aanvraagformulier kan opleggen.

De gemachtigde verklaart dat deze formulieren enkel gegevens zullen bevatten die al zijn bepaald in het ontworpen artikel 24, § 1, het ontworpen artikel 31, tweede lid, en het ontworpen artikel 42/1, derde lid. Hoogstens kan in het modelformulier verder toegelicht worden wat onder de bedoelde punten begrepen wordt.

Aldus wordt geen delegatie van verordenende bevoegdheid verleend aan de administratie, zodat er geen bezwaar is tegen de ontworpen bepaling.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. Gelet op hetgeen is toegelicht aangaande de rechtsgrond dient een aanhefbepaling te worden toegevoegd (als eerste aanhefbepaling) die verwijst naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

Artikel 1

7. In de definitie van “certificaat” is sprake van “het niet-behoren tot het roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang”.

In artikel 3, § 3, derde lid, van het decreet van 24 januari 2003 is daarentegen sprake van “een certificaat waarin verklaard wordt dat het roerend goed of de verzameling geen

topstuk is in de zin van het decreet”. “Roerend cultureel erfgoed van uitzonderlijk belang” komt wel voor in het opschrift van het decreet maar niet in de bepalingen van het decreet zelf.

De gemachtigde verklaart:

“De notie ‘topstuk’ slaat inderdaad op alle erfgoed van uitzonderlijk belang, ongeacht of dit erfgoed werd opgenomen in de Topstukkenlijst of niet.

De nu in het ontwerp van besluit voorgestelde definitie van certificaat [...] kan derhalve inderdaad vervangen worden door volgende definitie: “Het certificaat, vermeld in artikel 3, § 3, tweede tot en met vierde lid van het decreet, dat bevestigt dat een roerend goed of verzameling geen topstuk is in de zin van het decreet.”

Met het voorstel van de gemachtigde kan worden ingestemd.

Artikel 2

8. De eerste twee leden van artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 (die als enige overblijven) voegen niets toe aan wat reeds is bepaald in artikel 3, § 1, van het decreet.

Het overnemen in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

Het overnemen van decretale bepalingen in een besluit van de Vlaamse Regering kan dan ook alleen maar worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de betrokken decreetsbepaling het aangewezen middel zal zijn om de aard van de betrokken bepaling herkenbaar te houden.

In tegenstelling tot hetgeen de gemachtigde verklaart, lijkt een overname in dit geval niet nodig, zodat artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 mag worden geschrapt.

Artikel 4

9. Naar aanleiding van vragen over dat artikel, stelt de gemachtigde voor om artikel 4, 1°, van het ontwerp als volgt te herformuleren:

“1° in paragraaf 1 wordt het tweede lid vervangen als volgt:

‘De Raad kan geldig beraadslagen en stemmen als de meerderheid van de leden aan de beraadslaging deelneemt. Indien dit aantal niet wordt gehaald, wordt binnen de veertien dagen een nieuwe beraadslaging en stemming georganiseerd. Deze is geldig ongeacht het aantal leden dat er aan deelneemt. De administratie neemt deel aan de beraadslaging met raadgevende stem.’”

Met dit voorstel kan worden ingestemd.

Artikel 10

10. Gelet op de opmerking in randnummer 7 wordt het opschrift van het nieuw hoofdstuk VI/1, ingevoegd bij artikel 10 van het ontwerp, beter gesteld als volgt:

“Hoofdstuk IV/1. Het certificaat dat bevestigt dat een roerend goed of verzameling geen topstuk is.”

Artikel 13

11. De gemachtigde is het ermee eens dat bijkomend in artikel 44, § 1, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 december 2003 de woorden “beschermd voorwerp” moeten worden vervangen door de woorden “topstuk”, gelet op het vervangen artikel 11 van het decreet van 24 januari 2003.

12. De gemachtigde stelt, ook met betrekking tot artikel 13, 1°, nog het volgende voor:

“Eventueel kan ook de formulering ‘als het een topstuk betreft dat in de lijst is opgenomen’ vervangen worden door ‘als het een beschermd voorwerp betreft’, gelet op de definitie in het ontworpen artikel 1, 2° van ‘beschermd voorwerp’.”

Met dit voorstel kan worden ingestemd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Jo BAERT