



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.929/3
van 20 februari 2020

over

een ontwerp van besluit van de Regering van de Duitstalige
Gemeenschap ‘zur Abänderung des Erlasses der Regierung vom
22. Mai 2014 zur Ausführung des Dekrets vom
18. November 2013 zur Förderung von Kultur in der
Deutschsprachigen Gemeinschaft’

Op 21 januari 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Cultuur en Sport, Werkgelegenheid en Media van de Duitstalige Gemeenschap verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap ‘zur Abänderung des Erlasses der Regierung vom 22. Mai 2014 zur Ausführung des Dekrets vom 18. November 2013 zur Förderung von Kultur in der Deutschsprachigen Gemeinschaft’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 11 februari 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 februari 2020.

*

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 VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap (hierna: de regering) strekt tot wijziging van het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 22 mei 2014 ‘tot uitvoering van het decreet van 18 november 2013 betreffende de ondersteuning van cultuur in de Duitstalige Gemeenschap’ op verschillende punten.

Zo wordt bepaald dat de ondersteuningsaanvraag van cultuurorganisatoren en cultuurproducenten de aanvraag van de jaarlijkse modulaire personeelsforfaits bevat (artikel 1 van het ontwerp) en dat het bedrag van dat forfait wordt vermeld in het cultuurconvenant dat de regering met die organisatoren en producenten sluit (artikel 2). Ook wordt de toekenning van die modulaire personeelsforfaits nader geregeld (artikel 3).

Voorts wordt de regeling van de aanrekening van culturele activiteiten gewijzigd (artikel 4) evenals de door professionele cultuuraanbieders te volgen procedure (artikel 5). De ondersteuning voor cultuurprojecten en kunstenaars wordt uitgebreid tot literatuurpublicaties (artikelen 6 en 7) en de datum waarop subsidies worden uitbetaald wordt gewijzigd (artikelen 9 tot 11). Ten slotte worden de criteria bepaald op basis waarvan de kunstcommissie haar advies baseert (artikel 13).

Het te nemen besluit treedt in werking op de dag waarop het wordt aangenomen, met uitzondering van de artikelen 3 en 4, die in werking treden op (lees: uitwerking hebben met ingang van) 1 januari 2020 (artikel 14).

RECHTSGROND

3.1. Uit het eerste tot derde lid van de aanhef blijkt dat de rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt gezocht in de artikelen 8, § 2, derde lid, 12, § 2, 14, tweede lid, 16, § 1, tweede lid, en § 2, 17, § 2, tweede lid, 18, § 1, tweede lid, en § 6, 21, 39, 52, § 1, eerste lid, 58, § 1, eerste lid, 61, § 2, tweede lid, 89.1 en 89.2 van het decreet van 18 november 2013 ‘betreffende de ondersteuning van cultuur in de Duitstalige Gemeenschap’, al dan niet in samenhang gelezen met de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ en artikel 7 van de wet van 31 december 1983 ‘tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’.

Hieromtrent moet het volgende worden opgemerkt.

3.2. Artikel 1 van het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 8, § 2, derde lid, van het decreet van 18 november 2013, naar luid waarvan de regering onder meer de vorm van de ondersteuningsaanvraag vaststelt die professionele cultuuraanbieders bij de regering indienen.

3.3. Voor artikel 2 van het ontworpen besluit kan een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid, in samenhang gelezen met artikel 12, § 2, van het decreet van 18 november 2013. Uit de laatstvermelde bepaling blijkt dat de regering met de te ondersteunen cultuurorganisator of cultuurproducent een cultuurconvenant sluit, waarin de uitvoering van het cultuurconcept wordt geregeld. De regering vermag dan ook te bepalen hetgeen het cultuurconvenant dient te bevatten.

3.4.1. In het ontworpen artikel 6, § 1, van het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 22 mei 2014 (artikel 3 van het ontworpen besluit) worden de functies bepaald die de personeelsleden waarvoor een jaarlijks modulair personeelsforfait wordt toegekend, kunnen uitoefenen.

Uit de artikelen 17, § 2, tweede lid, en 19, § 6, van het decreet van 18 november 2013, waarnaar de ontworpen bepaling verwijst, vloeit voort dat een cultuurorganisator en een cultuurproducent een jaarlijks modulair personeelsforfait voor cultureel werk krijgt ten belope van 21.250 euro per voltijds equivalent.

Die bepalingen bevatten evenwel geen machtiging aan de regering om de functies te bepalen die de personeelsleden die op grond van het jaarlijks modulair personeelsforfait zijn aangeworven, mogen uitoefenen.

Ofschoon uit het begrip “personeelsforfait” wel kan worden afgeleid dat de subsidie die een cultuurorganisator of een cultuurproducent krijgt, bestemd is voor personeelskosten, blijkt noch uit de tekst van die bepalingen, noch uit de parlementaire voorbereiding ervan, dat de decreetgever beoogde de functies te beperken die de met dat forfait in dienst genomen personeelsleden uitoefenen. Integendeel, in de loop van de parlementaire voorbereiding verklaarde de bevoegde minister dat “die Aufgaben der eingestellten Personen keine Rolle spielen”.¹

Er moet dan ook worden besloten dat geen rechtsgrond voorhanden is voor het ontworpen artikel 6, § 1, van het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 22 mei 2014 en dat dat deel van artikel 3 van het ontworpen besluit moet worden weggelaten.

3.4.2. Het ontworpen artikel 6, § 2, van het besluit van 22 mei 2014 vindt rechtsgrond in de artikelen 17, § 3, derde lid, en 19, § 7, derde lid, van het decreet van 18 november 2013, zoals ingevoegd bij de artikelen 17 en 19 van het programmadecreet van 12 december 2019. In die artikelen wordt de regering gemachtigd om verrekeningscriteria en verrekeningsregels vast te leggen naast die bepaald in het eerste en tweede lid.

¹ *Parl.St.* Parl.D.Gem. 2018-19, nr. 258/5, 15.

3.5. Voor artikel 4 van het ontworpen besluit kan een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid, in samenhang gelezen met de artikelen 14, eerste lid, 5°, 16, § 2, en 18, §§ 2 tot 5, van het decreet van 18 november 2013.

3.6. Artikel 5 van het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in de artikelen 14, tweede lid, 16, § 1, tweede lid, en 18, § 1, tweede lid, van het decreet van 18 november 2013. In die bepalingen wordt de regering gemachtigd om te bepalen in welke vorm de stukken moeten worden ingediend die de cultuurcentra, de cultuurorganisatoren en de cultuurproducenten moeten overmaken.

3.7. Voor de artikelen 6 en 7 van het ontworpen besluit kan een beroep worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid, in samenhang gelezen met artikel 43.2, § 3, van het decreet van 18 november 2013. Uit punt 6 van die bepaling vloeit immers voort dat bij de aanvraag voor ondersteuning van literatuurpublicaties een gedetailleerd overzicht van ontvangsten en uitgaven moet worden gevoegd. Het ontworpen artikel 10 van het besluit van de regering van 22 mei 2014 strekt ertoe te regelen welke bewijsstukken daartoe kunnen dienen.

3.8. De artikelen 8 en 12 van het ontworpen besluit, die ertoe strekken het opschrift van hoofdstuk 3, afdeling 4, en van hoofdstuk 5.1 van het besluit van de regering van 22 mei 2014 te wijzigen, vinden steun in de algemene uitvoeringsbevoegdheid, in samenhang gelezen met respectievelijk de artikelen 39 en 89.1 van het decreet van 18 november 2013.

3.9. De artikelen 9, 10 en 11 van het ontworpen besluit strekken tot wijziging van de artikelen 17, 21 en 24 van het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 22 mei 2014. In advies 60.290/3 van 22 november 2016 over een ontwerp dat eveneens tot wijziging van die bepalingen strekte, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, opgemerkt dat hiervoor kan “worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Regering, gelezen in samenhang met, respectievelijk, de artikelen 52, § 1, 58, § 1, en 64, § 1, van het decreet van 18 november 2013”, maar dat, “[o]m discussie hierover uit te sluiten,² (...) evenwel het best een meer uitdrukkelijke rechtsgrond [wordt] gecreëerd”.³ Hetzelfde geldt voor de ontworpen bepalingen.

3.10. Artikel 13 van het ontworpen besluit vindt rechtsgrond in artikel 89.2, tweede lid, van het decreet van 18 november 2013, zoals ingevoegd bij artikel 22 van het programmadecreet van 12 december 2019. In die bepaling wordt de regering gemachtigd om de beoordelingscriteria te bepalen volgens welke de kunstcommissie haar taken vervult.

² Voetnoot 2 van het aangehaalde advies: Er zou immers ook kunnen worden voorgehouden dat louter het aantal culturele activiteiten kan worden bepaald, maar dat eraan geen verdere voorwaarden kunnen worden verbonden.

³ Adv.RvS 60.290/3 van 22 november 2016, over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap van 8 december 2016 ‘zur Abänderung des Erlasses der Regierung vom 22. Mai 2014 zur Ausführung des Dekrets vom 18. November 2013 zur Förderung von Kultur in der Deutschsprachigen Gemeinschaft’, opmerking 3.2.3.

VORMVEREISTEN

4. Het ontwerp heeft betrekking op een aangelegenheid die binnen het toepassingsgebied valt van de wet van 16 juli 1973 ‘waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt’. In artikel 5 van het decreet van 18 november 2013 wordt overigens bepaald dat “instellingen die overeenkomstig dit decreet een jaarlijkse forfaitaire ondersteuning ontvangen, tegelijk [worden] beschouwd als instellingen die door de Duitstalige Gemeenschap overeenkomstig de cultuurpactwet zijn erkend”.

Artikel 6 van de wet van 16 juli 1973 bepaalt:

“Elke overheid moet alle erkende representatieve verenigingen en alle ideologische en filosofische strekkingen betrekken bij de voorbereiding en de uitvoering van het cultuurbeleid.

Met dit doel zullen zij een beroep doen op passende bestaande of op te richten organen en structuren, met het oog op inspraak of advies.”

Uit die bepaling volgt dat elke overheid ertoe gehouden is om bij de voorbereiding van haar cultuurbeleid alle erkende representatieve verenigingen en alle ideologische en filosofische strekkingen te betrekken, en om, indien nodig, daartoe organen *ad hoc* op te richten.

Daarbij komt, zoals de afdeling Wetgeving reeds vaak opgemerkt heeft, dat uit diezelfde bepalingen volgt dat de adviesinstanties die op het stuk van de culturele aangelegenheden opgericht zijn, geacht moeten worden een verplicht uit te oefenen bevoegdheid te hebben om een advies uit te brengen.

In dit geval blijkt uit het dossier dat aan de afdeling Wetgeving is overgezonden niet of over voorliggend ontwerp het advies is ingewonnen van een orgaan waarvan de samenstelling beantwoordt aan de vereisten van de wet van 16 juli 1973.⁴

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Het derde lid van de aanhef moet worden aangepast aan hetgeen hiervoor over de rechtsgrond van het ontworpen besluit is opgemerkt.

⁴ Zie eerder reeds: adv.RvS 64.296/VR van 31 oktober 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 25 februari 2019 ‘zur Billigung des Zusammenarbeitsabkommens vom 21. Dezember 2018 zwischen der Flämischen Gemeinschaft und der Deutschsprachigen Gemeinschaft über den Gebrauch der FM-Frequenz Brussegem 95,2 MHz’, opmerking 4.2, *Parl.St. Parl.D.Gem.* 2018-19, nr. 283/1; adv.RvS 64.762/3 van 2 januari 2019 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 25 februari 2019 ‘zur Billigung des Zusammenarbeitsabkommens vom 25. Januar 2019 zwischen der Französischen Gemeinschaft und der Deutschsprachigen Gemeinschaft über die Zurverfügungstellung der Radiofrequenzen im Band 87,5-108 MHz’, opmerking 4.2, *Parl.St. Parl.D.Gem.* 2018-19, nr. 281/1.

Artikel 14

6.1. Naar luid van artikel 14 van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking op de dag waarop het wordt aangenomen, met uitzondering van de artikelen 3 en 4, die in werking treden op (lees: uitwerking hebben met ingang van) 1 januari 2020.

6.2. Een inwerkingtreding op de dag van de aanneming strookt niet met de vereisten inzake rechtszekerheid en transparantie van de regelgeving. Zolang het te nemen besluit niet is bekendgemaakt, weten de rechtzoekenden niet wanneer het door de regering werd goedgekeurd en kunnen zij evenmin weten dat het in werking is getreden.

Bovendien zal het besluit noodzakelijkerwijze bekendgemaakt worden na de goedkeuring ervan, zodat daardoor ook feitelijk terugwerkende kracht zou worden verleend aan het te nemen besluit.

Opdat het te nemen besluit zou voldoen aan de eisen inzake rechtszekerheid, is het nodig om de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van besluiten te hanteren (zijnde tien dagen na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad) en bijgevolg de ontworpen bepaling weg te laten of, zo daarvoor een verantwoording bestaat, te bepalen dat het besluit in werking treedt op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad.

De gemachtigde verklaarde dienaangaande:

“Bei allen Artikeln, mit Ausnahme der Artikel 3 und 4, handelt es sich um terminologische oder verfahrenstechnische Änderungen. Folglich können diese auch mit Veröffentlichung im Staatsblatt in Kraft treten. Dies wird unsererseits entsprechend angepasst.”

Er lijken dan ook geen bijzondere redenen voorhanden om af te wijken van de gangbare termijn van inwerkingtreding van besluiten, vastgesteld bij artikel 53, vierde lid, van de wet van 31 december 1983.

6.3. De artikelen 3 en 4 van het te nemen besluit hebben uitwerking met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2020.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten slechts toelaatbaar is ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Om uitleg gevraagd in het licht van het voorgaande, heeft de gemachtigde het volgende verklaard:

“Ab dem 1.1.2020 werden die Personalpauschalen gemäß dem Dekret zur Förderung von Kultur in der Deutschsprachigen Gemeinschaft eingeführt, sodass analog dazu auch die Artikel 3 und 4 der Ausführungsbestimmungen in Kraft treten müssen. Dies geschieht zum einen aus Gründen der Rechtssicherheit und zum anderen im Interesse

professionellen Kulturveranstalter und Kulturproduzenten. Darüber hinaus wurde der Grundsatz der Verrechnung bereits durch das Abänderungsdekret zum Kulturförderdekret am 12. Dezember 2019 verabschiedet und ist am 1. Januar in Kraft getreten. Die Verrechnung muss aus diesem Grund zu diesem Datum erfolgen. Der Erlass legt dabei lediglich die anzuwendenden Modalitäten fest. Es ist nicht möglich, die Verrechnung ohne die Ausführungsmodalitäten vorzunehmen. Andernfalls kann die Regierung ihren dekretalen Auftrag nicht wahrnehmen. Das rückwirkende Inkrafttreten scheint aus diesem Grund dekretal gerechtfertigt.”

In zoverre de terugwerkende kracht die aan de artikelen 3 en 4 van het te nemen besluit wordt gegeven een gevolg is van de artikelen 20 en 22 van het programmadecreet van 11 december 2018, die zelf in werking zijn getreden op 1 januari 2020, kan ze worden aanvaard.⁵

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Jo BAERT

⁵ Zonder afbreuk te doen aan hetgeen in opmerking 3.4.1 is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor artikel 3 van het ontworpen besluit.