RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 74.028/3
van 13 oktober 2023

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap
‘over de ondersteuning van de amateurkunsten’

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

Op 6 juli 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Buitenlandse Zaken, Cultuur, ICT en Facilitair Management verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 22 augustus 2023,[*] een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap ‘over de ondersteuning van de amateurkunsten’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 26 september 2023. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Toon MOONEN, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 oktober 2023.

*

[*] 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.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

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[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap strekt ertoe de ondersteuning van de amateurkunsten te regelen, ter vervanging van de regeling vervat in het decreet van 22 december 2000 ‘betreffende de amateurkunsten’, dat wordt opgeheven (artikel 68 van het voorontwerp).

Hoofdstuk 1 van het voorontwerp bevat een aantal algemene bepalingen (artikelen 1 tot 4), waaronder de definities die in het aan te nemen decreet worden gehanteerd (artikel 3) en de door het aan te nemen decreet nagestreefde doelstellingen (artikel 4).

Hoofdstuk 2 van het voorontwerp bevat de gemeenschappelijke bepalingen voor alle subsidies waarin het voorontwerp voorziet (artikelen 5 tot 16).

De hoofdstukken 3, 4 en 5 van het voorontwerp bevatten vervolgens specifieke regels voor de verschillende subsidie-instrumenten waarin het voorontwerp voorziet, namelijk:

- werkingssubsidies voor de koepelorganisaties voor amateurkunsten (artikelen 17 tot 30);
- meerjarige subsidies voor amateurkunstgroepen (artikelen 31 tot 37);
- tussenkomsten voor deelname aan een buitenlands initiatief (artikelen 38 tot 44);
- subsidies voor internationale projecten (artikelen 45 tot 51);
- tussenkomsten voor internationale ambassadeurs Amateurkunsten (artikelen 52 tot 66).

In hoofdstuk 6 van het voorontwerp wordt de gegevensverwerking geregeld die met de ontworpen regeling gepaard gaat (artikel 67).

Hoofdstuk 7 van het voorontwerp bevat de slotbepalingen (artikelen 68 tot 73), waarbij onder meer de inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13, 18 tot 69, 71 en 72 van het aan te nemen decreet wordt uitgesteld tot 1 januari 2025 (artikel 73).

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

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

BEVOEGDHEID

3.1. De artikelen 11 en 12 van het voorontwerp voorzien in een aantal afwijkingen van de wet van 16 mei 2003.[2] Voor die afwijkingen van de voormelde wet, genomen ter uitvoering van artikel 50, § 2, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 ‘betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten’, moet een beroep worden gedaan op de in artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ bedoelde impliciete bevoegdheden.

3.2. In de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt dit erkend en wordt wat artikel 11 van het voorontwerp betreft het volgende uiteengezet:

> “Artikel 11 van de Algemenebepalingenwet van 16 mei 2003 bepaalt dat iedere subsidie verleend door de in artikel 2 opgesomde gemeenschappen en gewesten of door een rechtspersoon die rechtstreeks of onrechtstreeks door één van die gemeenschappen en gewesten wordt gesubsidieerd, daarin begrepen ieder door hen zonder interest verleend terugvorderbaar voorschot, moet worden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werd verleend. De mogelijkheid voor de aanvrager om te motiveren dat afwijkingen van het aanvraagdossier, het beleidsplan of de beheersovereenkomst noodzakelijk waren, steunt op het principe van de impliciete bevoegdheden en voldoet aan de voorwaarden voor het inroepen van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. De voorgestelde aanvulling is immers noodzakelijk voor de zinvolle uitoefening van een aan de gemeenschappen uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheid. Bij de realisatie van een voorgenomen werking of het opzetten van een project spelen vele omstandigheden mee die ertoe kunnen leiden dat de werking of het project, ondanks de geleverde inspanningen van de organisatie en de overige betrokkenen, niet loopt zoals gepland. Het zou onredelijk zijn om in dergelijke gevallen steeds tot een verplichte en volledige terugvordering over te moeten gaan zonder rekening te kunnen houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.
>
> De federale aangelegenheid leent zich daarom tot een gedifferentieerde regeling en er is sprake van een marginale weerslag van de hier voorgestelde afwijking. Het beleidsveld Cultuur is immers, hoewel op zich erg belangrijk, beperkt in omvang ten opzichte van alle 31 bevoegdheden waarover de Vlaamse overheid beschikt en waarop de Algemenebepalingenwet van toepassing is. De weerslag van de afwijking van de Algemenebepalingenwet is bijgevolg slechts marginaal.”

Wat artikel 12 van het voorontwerp betreft, wordt in de memorie van toelichting grotendeels naar de hiervoor aangehaalde verantwoording verwezen:

> “De opgesomde mogelijke sancties impliceren een verruiming van artikel 13 van de Algemenebepalingenwet van 16 mei 2003, die enkel voorziet in een (volledige) automatische terugbetaling van reeds uitgekeerde middelen als de begunstigde de voorwaarden niet naleeft waaronder de subsidie werd verleend, de subsidie niet aanwendt voor de doeleinden waarvoor zij werd verleend of de controle verhindert, zonder dat er een appreciatiemogelijkheid vanwege de overheid is. Deze mogelijkheid tot afweging en differentiëring steunt op het principe van de impliciete bevoegdheden en voldoet aan de voorwaarden voor het inroepen van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

[2] 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’.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

> De voorgestelde aanvulling is immers noodzakelijk voor de zinvolle uitoefening van een aan de gemeenschappen uitdrukkelijk toegewezen bevoegdheid. Net zoals gemotiveerd in de toelichting bij artikel 11 zou het onredelijk zijn om in gevallen, waar ondanks alle inspanningen van de betrokkenen iets niet loopt zoals gepland, steeds te moeten overgaan tot volledige terugvordering."

3.3. Gelet op die verantwoording kan worden aangenomen dat de ontworpen regeling noodzakelijk is voor de uitoefening van de eigen bevoegdheid. Er kan ook worden aangenomen dat de aangelegenheid zich tot een gedifferentieerde regeling leent.[3] De vraag kan evenwel rijzen of de weerslag van de genoemde bepalingen op de federaal geregelde aangelegenheid wel een marginaal karakter heeft, temeer daar de afwijkingen een vrij ruim toepassingsgebied hebben, in tegenstelling bijvoorbeeld tot het voorontwerp waaromtrent de Raad van State advies 68.995/3 heeft gegeven, waar de afwijking slechts op een zeer specifieke situatie betrekking had,[4] of het voorontwerp waaromtrent de Raad van State advies 73.153/3 heeft gegeven, waar de afwijking slechts één vereniging betrof.[5]

Het volstaat te dien aanzien niet aan te voeren dat de ontworpen regeling beperkt is tot het beleidsveld cultuur. Dat beleidsveld wordt juist gekenmerkt door het feit dat er een groot aantal subsidieaanvragers zijn, die bovendien erg verscheiden zijn, waarop de ontworpen regeling van toepassing zal zijn.

Wel zou erop kunnen worden gewezen dat de afwijking waarin de ontworpen regeling voorziet niet betekent dat de in artikel 11 van de wet van 16 mei 2003 vervatte regels volledig buiten toepassing worden gelaten. Zo blijkt uit artikel 11, § 2, tweede lid, 2°, van het voorontwerp dat de subsidie in beginsel moet worden gebruikt voor het doel waarvoor ze is verleend overeenkomstig het voormelde artikel 11. Het is slechts voor zover de noodzakelijkheid hiervan kan worden aangetoond dat van die doelstellingen kan worden afgeweken. Ook houdt de afwijking waarin artikel 12 van het voorontwerp voorziet niet in dat er niet meer gesanctioneerd zou worden; ze houdt enkel in dat er een sanctie wordt opgelegd in verhouding tot de inbreuk.

Er zal alleszins in de memorie van toelichting op overtuigendere wijze moeten kunnen worden uiteengezet waarom de weerslag van de betrokken bepalingen op de aangelegenheid die tot de bevoegdheid van de federale overheid behoort, marginaal is.

[3] Zie adv.RvS 50.934/3 van 20 maart 2012 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het Cultureel-erfgoeddecreet van 6 juli 2012, *Parl.St.* Vl.Parl. 2011-12, nr. 1588/1, 169-172, opmerking 7.

[4] Adv.RvS 68.995/3 van 3 mei 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 9 juli 2021 'houdende wijziging van diverse decreten met betrekking tot wonen', *Parl.St.* Vl.Parl. 2020-21, nr. 828/1, 382-383, opmerkingen 7.3.1 en 7.3.2.

[5] Zie adv.RvS 73.153/3 van 23 maart 2023 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 23 juni 2023 'over het gecoördineerd Vlaams vrijwilligersbeleid', *Parl.St.* Vl.Parl. 2022-23, nr. 1674/1, 72-73, opmerkingen 5.1 en 5.2.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

ALGEMENE OPMERKINGEN

4.1. De ontworpen regeling heeft betrekking op culturele aangelegenheden die vallen onder het toepassingsgebied van de wet van 16 juli 1973 ‘waarbij de bescherming van de ideologische en filosofische strekkingen gewaarborgd wordt’.

Artikel 11 van die wet bepaalt dat de voorwaarden en de procedure van erkenning van instellingen die activiteiten uitoefenen die zijn gericht op de gehele gemeenschap (in dit geval de Vlaamse Gemeenschap), zoals de koepelorganisaties voor amateurkunsten die in hoofdstuk 3 van het voorontwerp worden geregeld, bij decreet worden vastgesteld. Hetzelfde artikel bepaalt bovendien dat het decreet voor de erin bedoelde instellingen in een bepaalde financiële tegemoetkoming voorziet, die bestaat uit de subsidiëring van een kern van personeelsleden, de jaarlijkse toekenning van een basistoelage voor de werking en de subsidiëring op grond van werkelijk gepresteerde activiteiten. Hieruit kan worden afgeleid dat ook de subsidiëring van dergelijke instellingen bij decreet moet worden geregeld. Met betrekking tot de erkenning en de subsidiëring van die instellingen is de mogelijkheid voor de decreetgever om aan de regering bevoegdheden te delegeren eerder beperkt. Hoogstens kan de decreetgever de regering machtigen om de door hemzelf vastgestelde beginselen nader uit te werken. Dit veronderstelt dan dat de decreetgever zelf de criteria vaststelt die voor de uitwerking van die beginselen richtinggevend zijn.

4.2. Het voorontwerp voorziet niet in een erkenning van de gesubsidieerde organisaties, maar regelt rechtstreeks de subsidiëring ervan. Dat ervoor wordt gekozen om de tussenstap van de erkenning niet op te nemen in de ontworpen regeling, is echter geen reden om aan te nemen dat artikel 11 van de wet van 16 juli 1973 in voorkomend geval niet toepasselijk zou zijn, mede gelet op de doelstelling van deze wet, namelijk het voorkomen van discriminaties om ideologische en filosofische redenen, ter uitvoering van artikel 131 van de Grondwet.

4.3. Luidens artikel 11, eerste lid, van de wet van 16 juli 1973 bepaalt het decreet, wanneer het gaat om “instellingen die activiteiten uitoefenen gericht op een gehele cultuurgemeenschap”, dat de financiële tegemoetkoming van de overheden gelijktijdig een subsidiëring van een kern van personeelsleden, een jaarlijkse basistoelage voor de werking en een subsidiëring op grond van werkelijk gepresteerde activiteiten omvat.

In zoverre in artikel 3, eerste lid, 13°, van het voorontwerp het begrip “werkingssubsidie” wordt gedefinieerd als “de subsidie die (…) de subsidiëring van een kern van personeelsleden, een basistoelage voor de werking en een subsidiëring op grond van werkelijk gepresteerde activiteiten omvat”, lijkt hier gevolg aan te worden gegeven. Ook bij de uitvoering van de ontworpen regeling zal erop moeten worden toegezien dat aan dit vereiste wordt voldaan, en inzonderheid dat rekening wordt gehouden met de werkelijk gepresteerde activiteiten.

4.4.1. Wat betreft het in artikel 11, tweede lid, van de wet van 16 juli 1973 opgenomen legaliteitsbeginsel, kan het volgende worden opgemerkt.

4.4.2. In het voor advies voorgelegde voorontwerp worden de subsidievoorwaarden en de criteria voor de beoordeling van de subsidieaanvraag voor een werkingssubsidie voor een

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

koepelorganisatie bepaald. In de artikelen 10, 3° en 5°, van het voorontwerp wordt de Vlaamse Regering (hierna ook: de regering) evenwel gemachtigd om voor elk van de subsidie-instrumenten de toepasselijke subsidievoorwaarden en beoordelingscriteria nader te bepalen.

De nadere bepaling van de subsidievoorwaarden en de beoordelingscriteria door de regering kan enkel de precisering betreffen van de in het aan te nemen decreet bepaalde criteria; het genoemde legaliteitsbeginsel staat eraan in de weg dat ten aanzien van instellingen die activiteiten verrichten die zijn gericht op de gehele Vlaamse Gemeenschap, nieuwe subsidievoorwaarden bij besluit van de Vlaamse Regering zouden worden ingevoerd.

Hetzelfde geldt ten aanzien van de machtiging aan de regering om de procedure voor de beoordeling van de aanvraag nader te regelen.[6]

4.4.3. Nog in het voormelde artikel 10 van het voorontwerp wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de categorieën van de subsidiabele en niet-subsidiabele kosten nader te regelen.[7] Het voorontwerp bevat evenwel thans geen bepalingen waarin die categorieën worden vermeld en waarvan een uitvoeringsbesluit een nadere regeling zou zijn.

Vermits de omvang van de werkingssubsidie voor de koepelorganisaties voor amateurkunsten hier rechtstreeks van afhangt, vereist het in artikel 11 van de wet van 16 juli 1973 vermelde wettigheidsbeginsel dat het voorontwerp minstens de criteria bevat aan de hand waarvan de Vlaamse Regering de categorieën van subsidiabele en niet-subsidiabele kosten kan bepalen.

4.4.4. Luidens artikel 25, 1°, van het voorontwerp is een van de beoordelingscriteria van een subsidieaanvraag “de manier waarop de koepelorganisatie de kernopdrachten, vermeld in artikel 17, eerste lid, opneemt”. In artikel 17, tweede lid, van het voorontwerp wordt de Vlaamse Regering evenwel gemachtigd om *bijkomende* opdrachten toe te wijzen die aansluiten bij de kernopdrachten vermeld in het eerste lid van die bepaling.

Als met die bijkomende opdrachten evenzeer rekening wordt gehouden bij de beoordeling van de subsidieaanvraag, en ze derhalve bedoeld zijn als voorwaarden om de werkingssubsidie voor de koepelorganisaties voor amateurkunsten te genieten, is de voormelde delegatie aan de regering evenwel niet aanvaardbaar. De subsidievoorwaarden moeten immers in het aan te nemen decreet zelf worden bepaald.

Er zou evenwel kunnen worden aangenomen dat in artikel 25, 1°, van het voorontwerp enkel wordt verwezen naar de kernopdrachten vermeld in artikel 17, *eerste lid*, en niet naar de bijkomende opdrachten vermeld in het tweede lid van die bepaling, zodat de realisatie van die bijkomende opdrachten geen deel uitmaakt van de beoordelingscriteria van de subsidieaanvraag. Indien dit de bedoeling is, moet dit in de memorie van toelichting worden verduidelijkt. Bovendien moeten de door de Vlaamse Regering toegewezen opdrachten van die aard zijn dat ze als bijkomstig kunnen worden beschouwd ten opzichte van de in artikel 17, eerste

[6] Artikel 10, 4°, van het voorontwerp.

[7] Artikel 10, 18°, van het voorontwerp.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

lid, van het voorontwerp vermelde kernopdrachten, en het niet om verdoken bijkomende kernopdrachten gaat.

4.4.5. Luidens artikel 18, § 1, tweede lid, van het voorontwerp kan de Vlaamse Regering per beleidsperiode werkingssubsidies toekennen aan koepelorganisaties voor amateurkunsten of kandidaat-koepelorganisaties voor amateurkunsten voor een andere kunstdiscipline dan een kunstdiscipline als vermeld bij artikel 3, eerste lid, 9°. In artikel 18, § 1, derde lid, wordt de Vlaamse Regering vervolgens gemachtigd om de regels vast te stellen om werkingssubsidies toe te kennen aan dergelijke koepelorganisaties of kandidaat-koepelorganisaties.

Op die wijze wordt de Vlaamse Regering evenwel gemachtigd om het toepassingsgebied uit te breiden van de subsidieregeling voor de koepelorganisaties waarin het voorontwerp voorziet, zonder dat het voorontwerp enige criteria bevat die ze daarbij in acht moet nemen. Bovendien lijkt de Vlaamse Regering te worden gemachtigd om voor die koepelorganisaties of kandidaat-koepelorganisaties in andere regels te voorzien voor de toekenning van werkingssubsidies dan die bepaald in het voorontwerp. Een dergelijke ruime machtiging is niet bestaanbaar met artikel 11, tweede lid, van de wet van 16 juli 1973.

Hierop gewezen verklaarde de gemachtigde:

> “In artikel 18, § 1, derde lid wordt bedoeld dat de Vlaamse Regering ‘de nadere regels’ ‘kan’ vastleggen. De regels zijn immers reeds decretaal vastgelegd. Wij stellen voor om dit zo aan te passen in het ontwerp.
>
> Idem voor wat betreft artikel 18, § 2, tweede lid. Daar zijn de essentiële regels reeds vastgelegd in artikel 75 van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 29 maart 2019. We stellen voor om te bepalen dat de Vlaamse Regering de nadere regels kan bepalen voor reservevorming.”

Het gegeven dat in artikel 75 van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 29 maart 2019 de regels worden bepaald voor de reservevorming door een subsidieontvanger biedt geen oplossing voor de vaststelling dat artikel 18, § 1, tweede lid, van het voorontwerp het de Vlaamse Regering mogelijk maakt om het toepassingsgebied uit te breiden van de subsidieregeling voor de koepelorganisaties waarin het voorontwerp voorziet.

Wat het tekstvoorstel voor artikel 18, § 1, derde lid, van het voorontwerp betreft, moet worden vastgesteld dat de Vlaamse Regering in artikel 10, 7°, van het voorontwerp reeds wordt gemachtigd om de nadere regels voor de toekenning van de subsidie te bepalen.

Er moet dan ook worden besloten dat de artikelen 18, § 1, tweede en derde lid, van het voorontwerp moeten worden weggelaten.

4.4.6. Luidens artikel 27, eerste lid, van het voorontwerp sluit de Vlaamse Regering een beheersovereenkomst met de koepelorganisaties voor amateurkunsten waaraan ze een werkingssubsidie toekent. In artikel 28 van het voorontwerp wordt bepaald over welke elementen de beheersovereenkomst bepalingen bevat.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

In die beheersovereenkomst kunnen enkel praktische afspraken worden opgenomen die een concretisering inhouden van de bij decreet of eventueel, binnen de grenzen waarbinnen delegaties toelaatbaar zijn, bij uitvoeringsbesluiten vastgestelde regels.

5.1. Luidens artikel 17, eerste lid, 6°, van het voorontwerp is een van de kernopdrachten van de koepelorganisaties voor amateurkunsten:

> "een instrument uitbouwen, met specifiek daarvoor toegekende middelen, dat via financiële impulsen groei en ontwikkeling stimuleert bij amateurkunstenaars of amateurkunstengroepen binnen de kunstdiscipline waarvoor de koepelorganisatie werkingsmiddelen ontvangt".

In de memorie van toelichting wordt dienaangaande het volgende uiteengezet:

> "[H]et ontwerp van decreet geeft de koepelorganisaties de opdracht om met een geoormerkt budget een instrument te ontwikkelen dat gerichte impulsen voorziet voor amateurkunstenaars en -groepen. Die impulsen moeten talentontwikkeling en groei stimuleren. Voor deze kernopdracht krijgen de koepelorganisaties bijkomende middelen die enkel en alleen hiervoor gebruikt kunnen worden. De middelen vloeien bij voorkeur rechtstreeks naar de kunstbeoefenaars en moeten hen het nodige duwtje in de rug geven en de kans bieden om verder artistiek te groeien en te ontwikkelen. Via deze impulsen wil het ontwerpdecreet de amateurkunstenaars zuurstof geven en zorgen voor de nodige dynamiek in het veld. Indien een koepelorganisatie kan aantonen dat rechtstreekse financiële injecties aan kunstbeoefenaars minder aangewezen of niet relevant zijn in het kader van talentontwikkeling binnen haar kunstdiscipline, kan ze de middelen ook inzetten voor een alternatief instrument. Het blijft ook daar belangrijk dat de middelen rechtstreekse impulsen bieden ter ondersteuning van talentontwikkeling. De koepelorganisaties zetten in hun beleidsplan uiteen hoe dit instrument eruit zal zien en welke specifieke noden binnen de kunstdiscipline daarmee beantwoord worden. De uitwerking van het instrument wordt verder vormgegeven in de beheersovereenkomst."

5.2. Om toelichting gevraagd omtrent de draagwijdte van die bepaling, verklaarde de gemachtigde:

> "De voorbije drie jaar konden amateurkunstenaars en groepen een beroep doen op financiële ondersteuning via het tijdelijk reglement talentontwikkeling. Daaruit blijkt dat vanuit een aantal kunstdisciplines beduidend minder aanvragen komen. Terwijl er wel degelijk nood is aan ondersteuning om talenten te ontwikkelen vanuit die kunstdisciplines. Door de middelen van het huidige reglement te verdelen over de koepelorganisaties, kunnen zij op maat van de noden en behoeften binnen hun kunstdiscipline, een passend instrument uitwerken. Hoe dat er zal uit zien en welke middelen daar tegenover staan wordt onderhandeld en vastgelegd in een beheersovereenkomst met de Vlaamse overheid."

5.3. Het "tijdelijk reglement talentontwikkeling" waarnaar de gemachtigde verwijst, bevat onder meer de subsidievoorwaarden en de procedure voor de toekenning van subsidies aan

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

individuele amateurkunstenaars of amateurkunstenverenigingen om projecten op te zetten die inzetten op talentontwikkeling en kwaliteitsbevordering.[8]

Indien het instrument dat de koepelorganisaties overeenkomstig artikel 17, eerste lid, 6°, van het voorontwerp moeten uitbouwen de vorm aanneemt van een gelijkaardig reglement waarin wordt bepaald onder welke voorwaarden en volgens welke procedure amateurkunstenaars of amateurkunstengroepen financiële middelen kunnen ontvangen ter stimulering van hun groei en ontwikkeling, wordt aan die koepelorganisaties een regelgevende bevoegdheid verleend.

Een dergelijke delegatie aan een orgaan waaraan bij de Grondwet geen verordenende macht wordt toegekend, is niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Ook ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking en de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving. Een dergelijke delegatie zou enkel kunnen worden aanvaard wanneer het gaat om een verordenende bevoegdheid met een beperkt, louter technisch karakter, wat hier evenwel niet het geval is.

Bijgevolg moeten de voorwaarden waaraan amateurkunstenaars of amateurkunstgroepen moeten voldoen om te kunnen genieten van de financiële impulsen van een koepelorganisatie voor amateurkunsten in het voorontwerp zelf worden geregeld, of moet de Vlaamse Regering worden gemachtigd om die voorwaarden te bepalen.

6.1. Uit de ontworpen regeling vloeit voort dat amateurkunstenaars, die natuurlijke personen zijn, geen aanspraak kunnen maken op de meerjarige subsidies, die voorbehouden zijn aan amateurkunstengroepen met rechtspersoonlijkheid.[9]

Gevraagd hoe het verschil in behandeling dat hieruit voortvloeit kan worden verantwoord in het licht van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, antwoordde de gemachtigde:

> “We menen dat onze koepelorganisaties voor amateurkunsten een ruim aanbod hebben om vergevorderde individuele amateurkunstenaars te ondersteunen via o.m. coaching en vorming van professionele kunstenaars. Zij kunnen ook terecht in het gesubsidieerde deeltijds kunstonderwijs om zich verder te bekwamen. Aan de meeste noden van individuele amateurkunstenaars kan maw via het bestaande aanbod tegemoet gekomen worden.
>
> De grens tussen vergevorderde individuele amateurkunstenaars en beginnende professionele kunstenaars is vaag en moeilijk (juridisch) te bepalen. Voor gevorderde individuele kunstenaars met professionele ambities kan ‘een beurs voor opkomend talent’ binnen het Kunstendecreet eventueel een antwoord bieden. Indien er voor specifieke kunstdisciplines voor hen toch specifieke financiële noden zouden zijn, dan kunnen de

[8] De tekst van het reglement is beschikbaar op https://www.vlaanderen.be/cjm/sites/default/files/2022-02/AK-gewijzigd-subsidiereglement-talentontwikkeling.pdf. Het is evenwel niet duidelijk welke instantie dit reglement heeft aangenomen.

[9] Zie immers artikel 32, 1°, van het voorontwerp, waaruit blijkt dat de aanvrager een rechtspersoon zonder winstgevend doel moet zijn.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

koepelorganisaties daar op inspelen. Dit met de extra middelen die zij krijgen om een specifiek instrument uit te bouwen om groei en ontwikkeling te stimuleren (art. 17, 6°).

Voor amateurkunstengroepen is de situatie anders. De werking van (vergevorderde) amateur dansgezelschappen, harmonieën, koren, … drijft zuiver op vrijwilligers die, zeker na het wegvallen van financiële ondersteuning vanuit de provinciale overheden, nood hebben aan financiële ondersteuning om als groep kwalitatief te kunnen groeien (bijv inschakelen van professionele kunstenaars, dirigenten, coaches, …).

Zie ook het antwoord op het advies van de SARC in de memorie van toelichting (p 20).'De SARC geeft ook aan dat deze subsidielijn niet openstaat voor vergevorderde individuele amateurkunstenaars. Voor hen is er enerzijds een ondersteuningsaanbod binnen het ruime aanbod van de koepelorganisaties. Voor eventuele financiële ondersteuning kan binnen de nog te ontwikkelen impulslijnen van de koepelorganisaties worden gezocht naar mogelijkheden. Ook een beurs voor opkomend talent binnen het Kunstendecreet kan voor kunstbeoefenaars met professionele ambities eventueel een antwoord bieden.'"

In zoverre uit het antwoord van de gemachtigde kan worden opgemaakt dat de situatie van amateurkunstenaars verschilt van die van amateurkunstengroepen, en dat ze over andere bronnen van (financiële) steun kunnen beschikken, kan worden aangenomen dat het voormelde verschil in behandeling redelijk is verantwoord.[10]

6.2. Natuurlijke personen worden ook uitgesloten van de subsidies voor internationale projecten.[11] Nochtans blijkt uit de memorie van toelichting dat "[i]nternationale projecten (…) inhoudelijk heel breed [kunnen] worden opgevat en ingevuld. Projecten met een aanzienlijk publieksbereik zoals evenementen, festivals of wedstrijden komen in aanmerking maar evenzeer horen hier ook (kennis)uitwisselingspraktijken, netwerkmomenten, conferenties, stages, … thuis. Ook grootschalige internationale projecten die een beroep doen op of in aanvraag zijn bij subsidieprogramma's van internationale instellingen, bijvoorbeeld Europese subsidieprogramma's, komen in aanmerking voor een projectsubsidie".

Ofschoon voor sommige van de voormelde activiteiten, zoals festivals en grootschalige internationale projecten, kan worden aangenomen dat ze niet door een natuurlijke persoon kunnen worden opgezet, is dat minder vanzelfsprekend voor andere van de vermelde activiteiten, zoals uitwisselingspraktijken, netwerkmomenten en stages.

Bijgevolg zal moeten kunnen worden verantwoord waarom natuurlijke personen niet in aanmerking komen voor subsidies voor internationale projecten.

7.1. Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden

[10] Maar zie de opmerkingen 5.1 tot 5.3 wat de verwijzing betreft in het antwoord van de gemachtigde naar de steunregeling vervat in artikel 17, eerste lid, 6°, van het voorontwerp.

[11] Zie artikel 46, 1°, van het voorontwerp.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de "essentiële elementen" voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.[12]

Bijgevolg moeten de 'essentiële elementen' van de verwerking van persoonsgegevens het decreet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel 'essentiële elementen' uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.[13]

Gelet op het voorgaande moet het volgende worden opgemerkt over de in hoofdstuk 6 van het voorontwerp vervatte regeling over de gegevensverwerking.

7.2. Wat de met de verwerking nagestreefde doelstelling betreft, wordt in artikel 67, § 2, van het voorontwerp bepaald dat de dienst die bevoegd is voor de amateurkunsten (hierna: de administratie) optreedt als verwerkingsverantwoordelijke voor de verwerking van persoonsgegevens "in het kader van dit decreet om de doelstellingen vermeld in artikel 4 van dit decreet, te kunnen bereiken en om onderzoek te voeren met het oog op beleidsvoorbereiding, beleidsontwikkeling en beleidsevaluatie".

In artikel 4 van het voorontwerp worden niet zozeer de doelstellingen bepaald van de verwerking van persoonsgegevens die met de ontworpen regeling gepaard gaat, maar veeleer de doelstellingen van het aan te nemen decreet zelf. Onverminderd opmerking 10, moet worden vastgesteld dat die doelstellingen op een dergelijke ruime wijze zijn geformuleerd dat op grond hiervan de met de verwerking van persoonsgegevens nagestreefde doelstelling niet kan worden bepaald. Bijgevolg moet aan het voorontwerp een bepaling worden toegevoegd waarin die doelstellingen worden verduidelijkt.

7.3. Luidens artikel 67, § 7, tweede lid, van het voorontwerp wisselt de administratie in het kader van de uitvoering van het aan te nemen decreet *minstens* de in die bepaling vermelde persoonsgegevens uit met de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid of het Rijksregister van de natuurlijke personen.

Het woord "minstens" impliceert dat de administratie ook andere gegevens zou kunnen uitwisselen met andere overheden. In zoverre op die manier andere overheden toegang

[12] Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

[13] Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 'betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie', *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119, opmerking 101. Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1; GwH 17 mei 2023, nr. 75/2023, B.55.2.1.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

krijgen tot de gegevens in kwestie, is dit niet bestaanbaar met het in artikel 22 van de Grondwet vervatte wettigheidsbeginsel.

Bijgevolg moet het woord “minstens” worden weggelaten.

7.4. Luidens artikel 67, § 9, eerste en tweede lid, van het voorontwerp kan de administratie de gegevens bekendmaken van begunstigden die een subsidie of tussenkomst hebben ontvangen of die een erkenning als internationale ambassadeur Amateurkunsten krijgen. Blijkens het derde lid van die bepaling kunnen ook de gegevens van de experten worden bekendgemaakt.

De doelstellingen van die bekendmakingen, en van de gegevensverwerking die ermee gepaard gaat, zouden in het voorontwerp moeten worden gepreciseerd, zowel voor het eerste en het tweede als voor het derde lid van artikel 67, § 9.

8. In artikel 26, 3°, van het voorontwerp wordt bij wijze van subsidievereiste gewag gemaakt van de principes van goed bestuur. Daarnaast vermeldt artikel 25, 5°, van het voorontwerp als beoordelingscriterium “de manier waarop de koepelorganisatie het zakelijke beleid voert door middel van een transparant en realistisch financieel meerjarenbeleid, de afstemming met het inhoudelijke beleid en de toepassing van de principes van goed bestuur”.

In de memorie van toelichting wordt dienaangaande het volgende gesteld:

> “De beoordelingscommissie baseert zich daarvoor op de Bestuurscode Cultuur (2020) en de vernieuwde versie van de Leidraad voor Cultural Governance van het Bilsen Fonds (2012), waarin acht principes van goed bestuur worden geformuleerd;”.

Ter wille van de rechtszekerheid dient in het voorontwerp zelf nader te worden omschreven wat de principes van goed bestuur inhouden die moeten worden nageleefd, of moet minstens nauwkeuriger worden bepaald over welke principes het gaat. In het uitvoeringsbesluit kunnen dan de concrete vereisten worden bepaald.[14]

9.1. Luidens artikel 53, 3°, van het voorontwerp mogen de aanvragers van een erkenning als internationale ambassadeur Amateurkunsten geen feitelijke vereniging zijn.

> “Zie de reactie op de opmerking van de SARC in de memorie van toelichting p. 19: ‘De SARC vraagt om feitelijke verenigingen als concept te erkennen en toe te laten tot de verschillende subsidielijnen omdat in de praktijk veel amateurkunstengroepen zich georganiseerd hebben als feitelijke vereniging. Het ontwerpdecreet zou daarmee voorbijgaan aan de realiteit in het veld waarbij vrijwilligers vaak de sturende kracht zijn.
>
> Hoewel veel amateurkunstengroepen geen rechtspersoonlijkheid hebben, staan inderdaad niet alle subsidielijnen in het voorontwerp van decreet open voor feitelijke verenigingen. Een feitelijke vereniging is geen bestaande juridische constructie wat betekent dat de vertegenwoordiger die vanuit of voor de amateurkunstengroep een aanvraag zou indienen, steeds persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk is als natuurlijk persoon. Dat is voor grotere organisatorische activiteiten, projecten of ondernemingen die vaak gepaard gaan met hogere bedragen zoals bij de meerjarige subsidies voor amateurkunstengroepen,

[14] Zie de machtiging hiervoor in artikel 10, 6°, van het voorontwerp.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

> internationale projecten en internationale ambassadeurs Amateurkunsten, te risicovol. Voor kleinere bedragen zoals bij de tussenkomsten voor deelname aan een buitenlands initiatief, voorziet het ontwerpdecreet wel die mogelijkheid.'"

Uit het antwoord van de gemachtigde kan worden opgemaakt dat feitelijke verenigingen enkel in aanmerking komen voor tussenkomsten voor deelname aan een buitenlands initiatief.

9.2. Het gegeven dat feitelijke verenigingen voor die tussenkomst in aanmerking komen, wordt in de toelichting bij artikel 39 van het voorontwerp uitdrukkelijk bevestigd:

> "zowel rechtspersonen zonder winstgevend doel, natuurlijke personen als feitelijke verenigingen komen in aanmerking voor tussenkomsten voor deelname aan een buitenlands initiatief. Feitelijke verenigingen kunnen de subsidieaanvraag niet als dusdanig indienen, maar doen dit via het aanduiden van een vertegenwoordiger. Die vertegenwoordiger dient de aanvraag in als natuurlijk persoon. De opening voor feitelijke verenigingen is belangrijk gezien het hoge aantal feitelijke verenigingen binnen de amateurkunstensector;".

In artikel 39, 1°, van het voorontwerp wordt de feitelijke vereniging niet uitdrukkelijk vermeld. Luidens die bepaling moet de aanvrager een rechtspersoon zonder winstgevend doel of een natuurlijk persoon zijn. Uit de aangehaalde memorie van toelichting blijkt dat met "natuurlijke persoon" ook een natuurlijke persoon wordt bedoeld die optreedt namens een feitelijke vereniging.

Met de uitsluiting van feitelijke verenigingen in artikel 53, 3°, van het voorontwerp wordt derhalve beoogd duidelijk te maken dat natuurlijke personen, die een erkenning als internationale ambassadeur Amateurkunsten mogen aanvragen, dat niet kunnen doen als vertegenwoordiger van een feitelijke vereniging. Ze kunnen dat enkel doen voor zichzelf.

9.3. Er valt evenwel te betwijfelen of het verschil in behandeling dat door de uitsluiting van feitelijke verenigingen in artikel 53, 3°, van het voorontwerp ontstaat, redelijk is verantwoord, gelet op het volgende.

De uitsluiting van feitelijke verenigingen wordt verantwoord door het financiële risico dat door de aard van de projecten hoger zou zijn bij de erkenning als internationaal ambassadeur Amateurkunsten dan bij de tussenkomst voor de deelname aan een buitenlands initiatief. Het is niet duidelijk of hiermee het financiële risico voor de betrokken natuurlijke personen wordt beoogd, die worden beschermd tegen de blootstelling van zeer omvangrijke terugvorderingen door de Vlaamse overheid, dan wel het financiële risico van de Vlaamse overheid, die wordt beschermd tegen het onvermogen van de natuurlijke personen die persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk zijn, om desgevallend de subsidies terug te betalen. Voor wat volgt maakt dit echter geen verschil uit.

De erkenning als internationale ambassadeur Amateurkunsten op zich houdt geen financieel risico in, noch voor de aanvrager, noch voor de Vlaamse overheid. Het gaat immers om een eretitel die erkende internationale ambassadeurs Amateurkunsten mogen gebruiken voor alle

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

communicatieve doeleinden in het kader van hun artistieke werking.[15] Het door de gemachtigde aangehaalde financiële risico kan dan ook de uitsluiting van feitelijke verenigingen van de loutere erkenning als internationaal ambassadeur Amateurkunsten niet verantwoorden.

Allicht heeft de gemachtigde veeleer het financiële risico in gedachten dat zou verbonden zijn met het gegeven dat erkende internationale ambassadeurs Amateurkunsten overeenkomstig artikel 60 van het voorontwerp in aanmerking komen voor een tussenkomst voor vertegenwoordiging in het buitenland. Nog los van het gegeven dat de uitsluiting van feitelijke verenigingen beperkt zou kunnen worden tot deze tussenkomst, zodat ze wel in aanmerking zouden komen voor de titel van internationaal ambassadeur Amateurkunsten maar niet voor de ermee verbonden tegemoetkoming, moet worden vastgesteld dat een natuurlijke persoon die voor zichzelf de erkenning als internationaal ambassadeur Amateurkunsten vraagt, wel in aanmerking komt voor deze tussenkomst. Nochtans zou het bedrag dat die de natuurlijke persoon voor zichzelf vraagt als tussenkomst voor vertegenwoordiging in het buitenland even hoog kunnen zijn dan het bedrag die een natuurlijke persoon vraagt in naam van een feitelijke vereniging. Bijgevolg zou het financiële risico, zowel voor de natuurlijke persoon in kwestie als voor de Vlaamse overheid, hetzelfde zijn.

Uit wat voorafgaat volgt dat het door de gemachtigde aangevoerde financiële risico het verschil in behandeling dat uit de ontworpen bepaling voortvloeit, niet kan verantwoorden. Indien die bepaling wordt behouden zal alsnog in een redelijke verantwoording moeten kunnen worden voorzien.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

10. In zoverre artikel 4 van het voorontwerp de doelstellingen van het aan te nemen decreet vermeldt, gaat het om bepalingen die geen rechtsregels stellen en die niet in een regelgevende tekst thuis horen.[16] Die bepaling moet dan ook worden weggelaten.

Artikel 10

11. In artikel 10, 8°, van het voorontwerp wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de nadere regels te bepalen voor het minimale en maximale bedrag van de subsidie. Gevraagd naar de draagwijdte van die bepaling liet de gemachtigde weten dat ze geen betrekking heeft op de koepelorganisaties voor amateurkunsten. Hij stelde dan ook voor om de tekst ervan te vervangen als volgt:

> “het minimale en maximale bedrag van de meerjarige subsidies voor amateurkunstengroepen, vermeld in artikel 31 en de projectsubsidies voor internationale projectsubsidies, vermeld in artikel 38, 45 en 60;”.

[15] Zie artikel 58 van het voorontwerp.

[16] Zie Omzendbrief betreffende de Wetgevingstechniek VR 2019/4, aanwijzing 119.

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

Hiermee kan worden ingestemd.

Artikel 11

12. Luidens artikel 11, § 2, 2°, van het voorontwerp erkent de subsidieontvanger het belang van het gebruik van het Nederlands bij de uitvoering van de gesubsidieerde activiteiten.

In arrest nr. 97/2014 van 30 juni 2014 heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat de gemeenschappen niet, middels subsidies, het gebruik der talen mogen regelen, behoudens de in artikel 129, § 1, van de Grondwet bedoelde aangelegenheden.

Zoals uit de tekst ervan blijkt, houdt artikel 11, § 2, 2°, van het voorontwerp echter geen verplichting in om het Nederlands te gebruiken. De subsidieontvangers moeten zich er enkel ertoe verbinden het belang van het gebruik van die taal te erkennen. De gemachtigde bevestigde dat met zoveel woorden:

> "Dit artikel is ingevoegd om tegemoet te komen aan artikel 76/2, 9° van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën (van kracht vanaf 1 januari 2023), zoals ingevoegd bij het decreet van 1 juli 2022 tot wijziging van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 29 maart 2019. Dit is een verplichting die generiek wordt opgelegd en waaraan we moeten tegemoet komen.
>
> Dit artikel bepaalt niet dat de betrokken verenigingen het Nederlands als voertaal moeten gebruiken, maar wel dat zij het belang van het gebruik van het Nederlands erkennen bij de uitvoering van de gesubsidieerde activiteiten."

Hiermee kan worden ingestemd. Wel zou het raadzaam zijn om in de memorie van toelichting te verduidelijken welke vorm die erkenning van het belang van het gebruik van het Nederlands moet aannemen.[17]

Artikel 25

13. Luidens artikel 25, 3°, van het voorontwerp is een van de beoordelingscriteria aan de hand waarvan de beoordeling van een aanvraag van een koepelorganisatie voor amateurkunsten gebeurt "de manier waarop de koepelorganisatie werkt aan verbinding, inclusie en diversiteit".

Om toelichting gevraagd over de draagwijdte van die bepaling, stelde de gemachtigde voor om die tekst te vervangen door het volgende:

"de mate waarin de koepelorganisatie bijdraagt tot verbinding, inclusie en diversiteit;".

Hiermee kan worden ingestemd.

[17] Gaat het om een verklaring in die zin in het formulier waarbij de subsidie wordt aangevraagd of, voor rechtspersonen, om een bepaling in die zin in de statuten van de betrokken vereniging?

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡

Artikel 49

14. Luidens artikel 49, 5°, van het voorontwerp mag, als de aanvrager van een subsidie voor internationale projecten een werkingssubsidie ontvangt als koepelorganisatie voor amateurkunsten, het project waarvoor de subsidie wordt gevraagd geen deel uitmaken van de internationale werking, vermeld in het beleidsplan of de beheersovereenkomst.

In de memorie van toelichting bij die bepaling wordt evenwel enkel gewag gemaakt van een project dat deel uitmaakt van de in de beheersovereenkomst omschreven internationale werking. Hierop gewezen stelde de gemachtigde voor om in artikel 49, 5°, van het voorontwerp de woorden “het beleidsplan of” te schrappen.

Hiermee kan worden ingestemd.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS Jeroen VAN NIEUWENHOVE

‡LW-BDKXMCHFB-HEACIUQ‡