



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 71.878/1/V
van 12 augustus 2022

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Onroerenderfgoedbesluit van 16 mei 2014 wat betreft de uitvoering van de Visienota Lokaal Onroerenderfgoedbeleid en wijziging van diverse besluiten’

Op 11 juli 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 25 augustus 2022,^{*} een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Onroerenderfgoedbesluit van 16 mei 2014 wat betreft de uitvoering van de Visienota Lokaal Onroerenderfgoedbeleid en wijziging van diverse besluiten’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 9 augustus 2022. De kamer was samengesteld uit Geert DEBERSAQUES, kamervoorzitter, voorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Kaat LEUS, staatsraad, Jan VELAERS, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Katrien DIDDEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 augustus 2022

*

^{*} 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 verlengd wordt 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 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

2.1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe uitvoering te geven aan de visienota “lokaal onroerenderfgoedbeleid” en brengt daartoe uiteenlopende wijzigingen aan in het Onroerenderfgoedbesluit van 16 mei 2004 en het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed’ (artikelen 1 tot 83 van het ontwerp).

De voornaamste wijzigingen zijn de volgende:

- enkele nieuwe of gewijzigde definities;
- de voorwaarden en de procedure om erkend te worden als onroerenderfgoedgemeente worden gewijzigd;
- er wordt voorzien in een forfaitaire subsidie voor erkende onroerenderfgoedgemeenten, waarbij de Vlaamse gemeenten worden ingedeeld in drie categorieën;
- de werken waarvoor de erkende onroerenderfgoedgemeente een toelatingsplicht kan opleggen worden bepaald en de aanvraagprocedure voor de toelating wordt geregeld;
- de meldingsprocedure bij handelingen aan of in beschermde stads- en dorpsgezichten wordt gewijzigd;
- de subsidievoorwaarden voor erkende intergemeentelijke onroerenderfgoeddiensten worden aangevuld met de bepaling dat de gemeenten die lid zijn financieel samen minstens evenveel bijdragen aan de werking van de intergemeentelijke onroerenderfgoeddienst als de Vlaamse structurele subsidie, die wordt verhoogd naar 120.000 euro per jaar.
- de subsidies in het kader van samenwerkingsovereenkomsten mogen voortaan enkel gebruikt worden voor het werven of inhuren van personeel;
- de subsidies in het kader van samenwerkingsovereenkomsten worden gekoppeld aan de gezondheidsindex;
- de doelgroepen bepaald die in aanmerking komen voor de premie voor archeologisch vooronderzoek met ingreep in de bodem en voor de premie voor buitensporige opgravingskosten wordt herzien; en

- er wordt voorzien in een premie bij een buitensporige directe kost van verplicht uit te voeren archeologisch onderzoek van menselijke inhumatieresten, waarbij dat laatste ook wordt gedefinieerd.

De wijzigingen aan het besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed’ (artikelen 82-83 van het ontwerp) strekken ertoe de bestaande delegatie aan de leidend ambtenaar van het agentschap te verruimen en om het hoofd van het agentschap Onroerend Erfgoed toe te laten onder de personeelsleden van het agentschap de personeelsleden aan te wijzen die raadgevingen kunnen geven wanneer ze vaststellen dat een inbreuk onroerend erfgoed of een misdrijf onroerend erfgoed dreigt op te treden (*cf.* artikel 11.3.1. Onroerenderfgoeddecreet).

2.2. Het ontwerp stelt de datum van inwerkingtreding vast van het decreet van 10 juni 2022 ‘tot wijziging van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, wat betreft de uitvoering van de visienota lokaal erfgoedbeleid en de toekenning van beboetingsbevoegdheid aan de gewestelijke beboetingsentiteit’¹ (hierna: decreet van 10 juni 2022) op 1 januari 2023, met uitzondering van enkele artikelen betreffende de handhaving die reeds in werking treden tien dagen na de bekendmaking van het ontwerp in het Belgisch Staatsblad (artikel 92).

Ook het ontwerp is bedoeld om in werking te treden op 1 januari 2023, met uitzondering van enkele artikelen betreffende de handhaving (artikel 93). De inwerkingtreding van de bepalingen die betrekking hebben op de erkenning en subsidiëring van erkende intergemeentelijke onroerenderfgoeddiensten wordt afgestemd op het aflopen van de huidige samenwerkingsovereenkomsten en wordt bepaald op 1 januari 2026 (artikel 93, a)).

2.3. Het ontwerp voorziet tot slot in een aantal overgangsmaatregelen (artikelen 84 tot 91).

RECHTSGROND

3.1. Het ontwerp vindt rechtsgrond in de artikelen van het onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, zoals gewijzigd bij decreet van 10 juni 2022, waarvan melding wordt gemaakt in de aanhef van het ontwerp, al dan niet gelezen in samenhang met de algemene bevoegdheid tot uitvoering van de decreten, die de Vlaamse Regering ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, met dien verstande:

- dat daarin nog preciezer kan worden verwezen naar de artikelen 4.1.7/6, eerste lid, 4.1.10/1, § 1, derde lid en § 2, tweede lid, 5.4.1, vierde lid, 5.4.2, achtste lid, 6.4.4, § 1, tweede lid, 10.1.1, tweede lid en 10.2.1, tweede lid;

¹ Voor de tekst aangenomen door de plenaire vergadering: zie *Parl.St.* Vl. Parl. 2021-22, nr. 1248/4, met Adv.RvS 70.950/1 van 22 maart 2022.

- dat daarin ook dient te worden gerefereerd aan de artikelen 3.2.1, tweede lid, 3.3.1, tweede lid, 3.4.1, tweede lid, 6.3.1, derde lid, 11.3.1, tweede lid, 11.3.4/1, derde lid, 11.5.8, § 1, en 11.5.15, § 1;

- dat daarin niet dient te worden verwezen naar de artikelen 4.1.3 en 4.1.7/2.

3.2. Daarnaast vindt artikel 82 van het ontwerp, dat artikel 9/1 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid Vlaams Instituut voor het Onroerend Erfgoed’ wijzigt, rechtsgrond in artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ op grond waarvan de Vlaamse Regering haar eigen diensten kan organiseren.

3.3. Artikel 92 van het ontwerp, dat de inwerkingtreding regelt van het decreet van 10 juni 2022 ‘tot wijziging van het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013, wat betreft de uitvoering van de visienota lokaal erfgoedbeleid en de toekenning van beboetingsbevoegdheid aan de gewestelijke beboetingsentiteit’, vindt rechtsgrond in artikel 61 van dit decreet.

VORMVEREISTEN

4. Het ontwerp bevat bepalingen die betrekking op de verwerking van persoonsgegevens².

Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

Uit het dossier blijkt niet dat dergelijk advies is ingewonnen, hetgeen alsnog zal moeten gebeuren. Indien als gevolg daarvan het ontwerp wordt aangepast, zullen de gewijzigde of toegevoegde bepalingen nog om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, moeten worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De rubriek ‘Rechtsgronden’, vermeld in de aanhef van het ontwerp, moet worden aangepast aan de opmerkingen *sub* 3.1 en 3.2 met betrekking tot de rechtsgrond van het ontwerp.

² Zie de ontworpen artikelen 34, 44 en 45.

Artikel 11

6. Het ontworpen artikel 3.3.1, eerste lid, 2°, stelt dat een intergemeentelijk samenwerkingsverband een aanvraag tot erkenning als intergemeentelijke onroerendergoeddienst kan indienen als het voldoet aan de toepasselijke regelgeving en afbakeningen van de “referentieregio’s”.

Aan de gemachtigde werd gevraagd of de “referentieregio’s” in een regeling werden vastgelegd of gedefinieerd. Zij antwoordde:

“Het begrip referentieregio’s wordt niet apart gedefinieerd in het Onroerendergoedbesluit, maar in de toepasselijke (toekomstige) sectorale regelgeving (voorontwerp van decreet over regiovorming en tot wijziging van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur). Omdat die regelgeving op dit moment nog niet van kracht is, wordt hier op een algemene wijze naar verwezen.”

Bedoeld lijkt te worden het “Voorontwerp van decreet over regiovorming en tot wijziging van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur” waaraan de Vlaamse Regering op 8 juli 2022 haar principiële goedkeuring hechtte en dat thans voor advies voorligt bij de Raad van State, afdeling Wetgeving (rolnr. 71.912/3-1/V). Uit de bepalingen van dat voorontwerp blijkt de bedoeling dat deze regelgeving op 1 januari 2013 in werking treedt.

7. Met het oog op de rechtszekerheid past het voor deze erkenningsvoorwaarde meer precies te verwijzen naar de toepasselijke regelgeving eens deze definitief is te meer dat luidens artikel 93 van het ontwerp het ontworpen artikel 11 in werking zal treden op 1 januari 2026.

Artikel 34

8. De gemachtigde bevestigt dat in het ontworpen artikel 4.2.5 moet worden verwezen naar artikel “8.1.4, § 1, eerste lid, 9°” in plaats van artikel “8.1.4, § 1, eerste lid, 4°”. Hiermee wordt ingestemd.

9. Het ontworpen artikel 4.2.13 bepaalt het verval van de toelating voor handelingen aan onroerende goederen die zijn opgenomen in een vastgestelde inventaris.

De ontworpen regeling is in wezen gelijk aan die welke geldt inzake het verval van de omgevingsvergunning voor de uitvoering van stedenbouwkundige handelingen, bepaald in artikel 99, § 1, eerste lid, 1° en 2°, van het decreet van 25 april 2014 ‘betreffende de omgevingsvergunning’ (hierna: decreet van 25 april 2014). In tegenstelling tot het ontworpen artikel 4.2.13, voorziet het voornoemde decreet evenwel in de mogelijkheid tot verlenging van de termijn voor de verwezenlijking van de vergunning indien is aangetoond dat de niet-verwezenlijking het gevolg is van een vreemde oorzaak die de vergunninghouder niet kan worden toegerekend (art. 99, § 1, tweede lid, van het decreet van 25 april 2014), alsook in de schorsing van die termijnen indien een beroep tegen de vergunning bij, te dezen, de Raad voor Vergunningsbetwistingen, is ingeleid (art. 101 van het decreet van 25 april 2014). Ook deze hypothesen lijken in het voorliggende geval niet uitgesloten: de niet-verwezenlijking van een

verleende toelating tot het uitvoeren van een van de in het ontworpen artikel 4.2.4 toelatingsplichtige handelingen kan in voorkomend geval ook het gevolg zijn van een vreemde oorzaak die de toelatinghouder niet mag worden toegerekend en het is niet uitgesloten dat een derde-belanghebbende een beroep tot nietigverklaring van de verleende toelating aanhangig maakt bij de Raad van State.

In het licht van wat voorafgaat, geeft de Raad van State aldus ter overweging mee of de ontworpen regeling van verval niet moet worden uitgebreid met een overeenkomstige regeling als de voormelde.

Artikel 43

10. De gemachtigde bevestigt dat in het ontworpen artikel 6.3.12, eerste lid, moet verwezen worden naar artikel “8.1.4, § 1, eerste lid, 9°” in plaats van artikel “8.1.4, § 1, eerste lid, 4°”.

Artikel 45

11. De gemachtigde bevestigt dat in het ontworpen artikel 6.5.1, 7°, moet verwezen worden naar “artikel 4.2.14” in plaats van “artikel 4.2.28”. Hiermee wordt ingestemd.

Artikel 63

12. Wat het bedrag betreft van de subsidie die erkende onroerenderfgoedgemeenten ontvangen in het kader van een samenwerkingsovereenkomst, maakt het ontworpen artikel 10.1.38 een onderscheid tussen drie categorieën van gemeenten:

1° kunststeden (Antwerpen, Brugge, Gent, Leuven en Mechelen);

2° centrumsteden als vermeld in artikel 19^{terdecies} van het decreet van 5 juli 2002 ‘tot vaststelling van de regels inzake de dotatie en de verdeling van het Vlaams Gemeentefonds’³ of gemeenten waarin minstens twee werelderfgoederen gelegen zijn;

3° andere gemeenten.

Aldus wordt een verschil in behandeling ingesteld tussen de verschillende steden en gemeenten. Hiervoor dient een redelijke verantwoording voorhanden te zijn in het licht van het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel.

Om in overeenstemming te zijn met het gelijkheidsbeginsel dient dit verschil in behandeling te berusten op een objectief criterium en redelijk verantwoord te zijn. Het bestaan

³ Dit zijn naast Antwerpen, Brugge, Gent, Leuven en Mechelen: Aalst, Genk, Hasselt, Kortrijk, Oostende, Roeselare, Sint-Niklaas en Turnhout.

van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.⁴

De bij de adviesaanvraag gevoegde nota aan de Vlaamse Regering bevat geen dergelijke expliciete verantwoording. Wel kunnen de in die nota opgenomen bemerking van de Strategische Adviesraad Ruimtelijke Ordening en Onroerend Erfgoed (SARO) en het antwoord hierop van de Vlaamse Regering hierbij worden betrokken:

“Wat de structurele subsidie aan erkende onroerenderfgoedgemeenten betreft (punt 8 van het advies) informeert de SARO naar de onderbouwing van de verhoogde subsidiëring voor gemeenten met minstens twee werelderfgoederen.

Reactie:

De verhoogde structurele subsidie is bedoeld om Vlaamse gemeenten met een aanzienlijk en waardevol onroerenderfgoedpakket te stimuleren om een erkenning als onroerenderfgoedgemeente aan te vragen. De visienota lokaal onroerenderfgoedbeleid vermeldt in dat verband de kunst- en centrumsteden. Maar naast die groep van dertien steden zijn er nog een aantal kleinere steden die binnen deze omschrijving vallen.

Om te bepalen welke bijkomende steden in aanmerking zouden kunnen komen voor de verhoogde subsidiëring is er een criterium gezocht dat enerzijds focust op het beschikken over een waardevol erfgoedpakket, en anderzijds stabiel en fusievriendelijk is. Bovendien is er ook rekening gehouden met de beschikbare budgettaire ruimte: de toename van het aantal steden dat in aanmerking komt voor de verhoogde structurele subsidie betekent dat de subsidie voor elk noodgedwongen moet dalen.

Hoewel het geen directe maatstaf voor het aantal beschermingen of geïnventariseerde items is, geeft de aanwezigheid van een werelderfgoed op het grondgebied wel een idee van het rijke verleden van onze steden. Zeker wanneer het gaat om twee of meer verschillende werelderfgoederen (een begijnhof, belfort, ..). Het is een fusievriendelijk criterium: door de fusie van twee of meer gemeenten kan het aantal werelderfgoederen alleen maar toenemen. Het is ook relatief stabiel: het gebeurt niet vaak dat er in Vlaanderen nog werelderfgoederen bij komen. Bovendien grenzen er op dit moment geen gemeenten aan elkaar met verschillende werelderfgoederen, die door de fusie de drempel van twee verschillende werelderfgoederen zullen halen. Tenslotte zijn er, los van de dertien centrumsteden, maar een beperkt aantal gemeenten dat er op die manier bijkomt: Dendermonde, Hoogstraten, Lier, Sint-Truiden en Tongeren. Dat betekent dat er met het beschikbare budget nog redelijke bedragen in het vooruitzicht kunnen gesteld worden voor de structurele subsidiëring van deze steden (€90.000 respectievelijk €50.000).”

Waar de pertinentie van enkele gehanteerde criteria, zoals een kunststad of de aanwezigheid van minstens twee werelderfgoederen in een gemeente, voor de hand lijkt te liggen, lijkt dit minder het geval te zijn voor het in aanmerking nemen van centrumsteden - waarin

⁴ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv.: GwH 17 juli 2014, nr. 107/2014, B.12; GwH 25 september 2014, nr. 141/2014, B.4.1; GwH 30 april 2015, nr. 50/2015, B.16; GwH 18 juni 2015, nr. 91/2015, B.5.1; GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.6; GwH 16 juni 2016, nr. 94/2016, B.3; GwH 18 mei 2017, nr. 60/2017, B.11; GwH 15 juni 2017, nr. 79/2017, B.3.1; GwH 19 juli 2017, nr. 99/2017, B.11; GwH 28 september 2017, nr. 104/2017, B.8.

hoogstens één werelderfgoed is gelegen - in dezelfde categorie als gemeenten waarin minstens twee werelderfgoederen gelegen zijn, terwijl het niet is uit te sluiten dat ook in de andere gemeenten een werelderfgoed kan zijn gelegen, terwijl die in de derde (rest)categorie worden ondergebracht.

Het komt de steller van het ontwerp toe om op een passende wijze het voormelde onderscheid te verantwoorden in het licht van het gelijkheidsbeginsel.

Artikelen 85, 86 en 87

13. In deze artikelen wordt, gelet op de in het besluit bepaalde precieze datum van inwerkingtreding, de zinsnede “de [datum van] inwerkingtreding van dit artikel” voor de duidelijkheid van de tekst het best vervangen door “1 januari 2023”.

Artikel 88

14. De gemachtigde bevestigt dat dient te worden verwezen naar “artikel 3.2.1, eerste lid, 10°” in plaats van “artikel 3.2.1, eerste lid, 9°”. Hiermee wordt ingestemd.

Artikel 93

15. Artikel 93, b), van het ontwerp voorziet dat artikel 79 in werking treedt tien dagen na de bekendmaking van het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad. Dit artikel heft enkele bepalingen betreffende de verwerking van persoonsgegevens op (hoofdstuk 11/1 van het onroerenderfgoedbesluit) aangezien deze bepalingen in het onroerenderfgoeddecreet zullen worden opgenomen. De overeenstemmende artikelen 53 en 57 van het decreet van 10 juni 2022 treden conform artikel 92 echter slechts in werking op 1 januari 2023.

Hierop gewezen, bevestigt de gemachtigde dat artikel 79 in werking dient te treden op 1 januari 2023 en de verwijzing naar deze bepaling in artikel 93, b) moet worden geschrapt. Hiermee wordt ingestemd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Geert DEBERSAQUES