RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 73.153/3
van 23 maart 2023

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ‘over het gecoördineerd Vlaams vrijwilligersbeleid’

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

Op 21 februari 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 een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ‘over het gecoördineerd Vlaams vrijwilligersbeleid’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 21 maart 2023. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Inge VOS, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 maart 2023.

*

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

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 en het Vlaamse Gewest heeft tot doel om het vrijwilligersklimaat in de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest[2] te verbeteren door vrijwilligers beter te waarderen, te beschermen en te ondersteunen en het vrijwilligerswerk te stimuleren, te promoten en zichtbaar te maken (artikel 3 van het voorontwerp).

Hiertoe wordt in de subsidiëring voorzien van de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk (artikelen 4 tot 13). De opdrachten van dat steunpunt worden bepaald (artikel 4) en (het onderzoek van) de aanvraag, de beoordelingscriteria, en de toekenning van de subsidie worden geregeld (artikel 5 en 7 tot 9). De subsidie wordt toegekend voor een beleidsperiode van vijf jaar (artikel 6), maar in afwijking hiervan loopt de eerste beleidsperiode over een periode van twee jaar met ingang van 1 januari 2024 (artikel 16). De subsidiëring van de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk in uitvoering van artikel 13 van het Participatiedecreet van 18 januari 2008 eindigt op 31 december 2023 (artikel 15 van het voorontwerp).

Het steunpunt legt jaarlijks een verantwoording voor aan de administratie (artikel 10), die desgevallend de subsidie geheel of gedeeltelijk kan inhouden of terugvorderen, ze kan evalueren, bijstellen of stopzetten of het beleid kan bijsturen (artikel 11). De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om voor een aantal aspecten in nadere regels te voorzien (artikel 12). Het steunpunt moet het belang van het gebruik van het Nederlands erkennen bij de uitvoering van de gesubsidieerde activiteiten en in zijn communicatie de steun van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest vermelden (artikel 13).

Ook wordt de verwerking van persoonsgegevens geregeld die met de ontworpen regeling gepaard gaat (artikel 14).

BEVOEGDHEID

3.1. De vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk die overeenkomstig de ontworpen regeling wordt gesubsidieerd, heeft luidens artikel 4, tweede lid, van het voorontwerp als strategische doelstelling om vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties te ondersteunen. In het

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

[2] Zie opmerking 13.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

kader hiervan heeft de vzw onder meer als opdracht om een actieve dienstverlening aan te bieden aan vrijwilligers, vrijwilligersorganisatie en lokale overheden.

Onder "vrijwilliger" wordt luidens artikel 2, 4°, van het voorontwerp verstaan elke natuurlijke persoon die vrijwilligerswerk verricht. Uit de definitie van het begrip "vrijwilligerswerk" in artikel 2, 3°, van het voorontwerp blijkt dat het gaat om elke activiteit die aan de in de punten a) tot d), van die bepaling vermelde vereisten voldoet, zonder dat wordt bepaald in welke sectoren die activiteiten moeten worden verricht.

Ook in de memorie van toelichting wordt niet gepreciseerd in welke sectoren de vrijwilligers en de vrijwilligersorganisaties die de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk ondersteunt, actief (moeten) zijn. Wel blijkt uit de memorie van toelichting dat het idee achter het gecoördineerd Vlaams vrijwilligersbeleid, dat de ontworpen regeling beoogt decretaal te verankeren, is "dat vrijwilligers – *in welke sector ze ook actief zijn* – maximaal gelijk behandeld worden, correcte informatie krijgen, voldoende verzekerd en beschermd worden en volgens de principes in de Vrijwilligerswet van 3 juli 2005 worden behandeld. *Een transversaal beleid*, kortom, met als doel *intersectoraal* samen te werken en zo te komen tot een verbeterde omgeving, ondersteuning en waardering van vrijwilligers."

In het licht hiervan moet het volgende worden opgemerkt omtrent de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest voor de ontworpen regelgeving.

3.2. Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, opmerkte over de voorloper van wat de wet van 3 juli 2005 'betreffende de rechten van vrijwilligers' is geworden, staat het aan elk van de bevoegde overheden om de inhoud van het vrijwilligerswerk te regelen in het licht van het door hen uitgestippelde beleid.[3] Op grond hiervan heeft de Raad van State aanvaard dat de federale wetgever die aspecten van het statuut van de vrijwilliger regelt die kunnen worden gekoppeld aan aangelegenheden waarvoor de federale wetgever bevoegd is gebleven, hetzij op grond van zijn residuaire bevoegdheid, hetzij op grond van een uitdrukkelijke bevoegdheidstoewijzing in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'. De federale wetgever kan daarentegen niet bepalingen betreffende de vrijwilligersovereenkomst opleggen in overeenkomsten met vrijwilligers die werkzaam zijn in sectoren ten aanzien waarvan de federale overheid niet bevoegd is.[4]

In het verlengde hiervan heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving geoordeeld dat "[d]e gemeenschappen bevoegd zijn om met betrekking tot de hen toegewezen aangelegenheden, het vrijwilligerswerk en het statuut van de vrijwilliger te regelen, behalve wanneer het gaat om aangelegenheden waarvoor ten voordele van de federale overheid een uitdrukkelijk bevoegdheidsvoorbehoud geldt [5]".[6]

[3] Adv.RvS 32.779/1 van 21 maart 2002 over een over een voorstel van wet 'betreffende de rechten van de vrijwilliger', *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 50-1526/002, 4.

[4] *Ibid.*, 4-5.

[5] *Voetnoot 2 van het aangehaalde advies:* Wanneer het gaat om een aangelegenheid die in zijn algemeenheid beschouwd tot de federale residuaire bevoegdheid behoort, zoals het aansprakelijkheidsrecht, zijn de

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

3.3. Uit wat voorafgaat vloeit voort dat de decreetgever in de ondersteuning mag voorzien van vrijwilligers of vrijwilligersorganisaties die werkzaam zijn in sectoren ten aanzien waarvan de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest bevoegd zijn. De vraag rijst of dit ook voor de ontworpen regeling het geval is.

In tegenstelling tot de bestaande regelgeving[7] wordt in het voorontwerp niet bepaald in welke aangelegenheden of sectoren de vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties die het steunpunt ondersteunt, actief moeten zijn. Hieromtrent om toelichting gevraagd, antwoordde de gemachtigde:

> "De overgrote meerderheid van het vrijwilligerswerk heeft betrekking op bevoegdheden van de gemeenschappen en gewesten. De opdrachten van dit steunpunt kunnen dan ook niet verder reiken dan die bevoegdheden. De bepalingen van artikel 4 dienen dan ook bevoegdheidsconform te worden gelezen. Het lijkt ons niet aangewezen om de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten te herhalen in dit artikel."

3.4. Uit het antwoord van de gemachtigde kan worden opgemaakt dat de ondersteuning waarin de ontworpen regeling via het steunpunt voorziet, enkel van toepassing is op vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties die onder de bevoegdheden van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest vallen. In die lezing is het voorontwerp bestaanbaar met de bevoegdheidverdelende regels. Om alle twijfel hieromtrent weg te nemen, zou evenwel desgevallend in artikel 3 van het voorontwerp kunnen worden bepaald dat de ontworpen regeling enkel van toepassing is op vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties die tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap of het Vlaamse Gewest behoren.

In ieder geval zou duidelijkheidshalve in de memorie van toelichting minstens moeten worden bevestigd dat de ontworpen steunregeling niet geldt voor vrijwilligers of vrijwilligersorganisaties die actief zijn in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de federale overheid behoren, zoals de civiele bescherming.

4. Luidens artikel 4, tweede lid, van het voorontwerp heeft het steunpunt als strategische doelstelling om het vrijwilligerswerk in het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad te promoten en om vrijwilligers, vrijwilligersorganisaties en *overheden* te ondersteunen. In het derde lid, 2°, van dat artikel wordt bepaald dat het steunpunt als opdracht heeft actieve dienstverlening aan, onder meer, lokale overheden aan te bieden.

---

gemeenschappen slechts bevoegd wanneer het gaat om specifieke aspecten die een voldoende band met de betrokken eigen bevoegdheden vertonen.

[6] Adv.RvS 45.366/3 van 18 november 2008 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 3 april 2009 'betreffende het georganiseerde vrijwilligerswerk in het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin', opmerking 3. Zie ook adv.RvS 22.299/8 van 2 juni 1993 over een voorontwerp van decreet 'betreffende het vrijwilligerswerk in de welzijns- en gezondheidssector', opmerking 3.

[7] Zie artikel 2 van het decreet van 3 april 2009; artikel 13 van het Participatiedecreet van 18 januari 2008.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

Volgens de gemachtigde moet het begrip “overheden” in artikel 4, tweede lid, bevoegdheidsconform worden gelezen. Hij stelde dienaangaande:

> “Het steunpunt zal zich niet richten naar bv. de federale overheid of het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.”

Nog volgens de gemachtigde omvat het begrip “lokale overheden” in artikel 4, derde lid, daarentegen wel de gemeenten in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad:

> “Het staat bv deze gemeenten vrij om eentalige culturele instellingen of gemeentelijke diensten op te richten die activiteiten ontwikkelen die specifiek gericht zijn op de Vlaamse Gemeenschap. In dat geval vallen die eentalige gemeentelijke instellingen onder de bevoegdheid van de betrokken gemeenschap en zijn de decreten van die gemeenschap in verband met culturele bevoegdheden op hen van toepassing (Elst, M. en Van der Biesen, G., “Cultuur, Jeugd, Sport en Toerisme” in de reeks ‘De Bevoegdheidsverdeling in het Federale België’, Die Keure, 2011, p. 34 en 35). In deze redenering is het zo dat een door de Vlaamse overheid gesubsidieerd steunpunt ook dienstverlening aan deze lokale overheden kan aanbieden met betrekking tot vrijwilligerswerk in die eentalige culturele instellingen of gemeentelijke diensten.”

Voor zover de gemeenten in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap behoren, eentalige instellingen vermogen op te richten, kan de decreetgever in hun ondersteuning voorzien om het vrijwilligersklimaat in die instellingen te verbeteren. Gelet hierop kan de ontworpen regeling worden aanvaard.

5.1. Artikel 11 van het voorontwerp voorziet in een aantal maatregelen die de administratie in afwijking van de wet van 16 mei 2003[8] kan nemen als er bij het toezicht met betrekking tot de subsidies ernstige tekortkomingen worden vastgesteld.

Voor deze afwijking 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 bedoelde impliciete bevoegdheden.

5.2. In de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt dit erkend en wordt dienaangaande het volgende uiteengezet:

> “De opgesomde mogelijke maatregelen impliceren een verruiming van artikel 13 van de Algemene Bepalingenwet, 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.

[8] 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-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

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.

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

De federale aangelegenheid leent zich tot een gedifferentieerde regeling. De Vlaamse overheid is bevoegd voor de haar toegekende bevoegdheidspakketten. Zij kan in dat kader subsidies toekennen. Het bepalen en opleggen van eventuele maatregelen in geval van ernstige tekortkomingen door de begunstigde van de subsidies hebben geen invloed op de bevoegdheden van andere gemeenschappen of gewesten inzake het verlenen van subsidies, of de federale overheid.

Er is sprake van een marginale weerslag van de hier voorgestelde afwijking. Deze afwijking is immers niet de norm: het principe is nog steeds dat artikel 11 tot en met 14 van de Algemenebepalingenwet van 16 mei 2003 [van] toepassing zijn op subsidies die verleend zijn door een entiteit van de Vlaamse deelstaatoverheid of door een andere rechtspersoon, die rechtstreeks of onrechtstreeks van de Vlaamse Gemeenschap een subsidie krijgt (artikel 76 Vlaamse Codex Overheidsfinanciën van 29 maart 2019).”

Hiermee kan, mede gelet op het gegeven dat de ontworpen regeling slechts op een vereniging van toepassing is, worden ingestemd.

VORMVEREISTEN

6. Het voorontwerp bevat bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens regelen.

Bij de adviesaanvraag is advies nr. 2023/008 gevoegd dat de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (hierna: VTC) op 17 januari 2023 over het voorontwerp heeft uitgebracht.

Het staat de Vlaamse overheid vrij een eigen toezichthoudende autoriteit op te richten met de adviesbevoegdheden vervat in artikel 36, lid 4, van de algemene verordening gegevensbescherming[9] (hierna: AVG).[10] Artikel 51, lid 3, van de AVG bepaalt evenwel dat wanneer er in een lidstaat meer dan één toezichthoudende autoriteit is gevestigd, die lidstaat de toezichthoudende autoriteit aanwijst die die autoriteiten in het Europees Comité voor gegevensbescherming moet vertegenwoordigen en de procedure moet vaststellen om ervoor te zorgen dat de andere autoriteiten de regels in verband met het in artikel 63 bedoelde

[9] 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)’.

[10] GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.1 tot B.30.10. Zie, voorafgaand aan dat arrest van het Grondwettelijk Hof, adv.RvS 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

coherentiemechanisme naleven. De VTC voldoet evenwel op dit ogenblik niet aan de procedurele vereisten van de AVG, nu die instelling niet als dusdanig werd aangemeld bij de Europese Commissie en er geen procedure werd vastgesteld ter uitvoering van artikel 51, lid 3, van de AVG.[11]

Zolang de Vlaamse overheid deze tekortkomingen niet heeft verholpen,[12] moet de federale Gegevensbeschermingsautoriteit overeenkomstig artikel 36, lid 4, van de AVG worden geraadpleegd over alle voorontwerpen van decreet, besluit van de Vlaamse Regering of ministerieel besluit die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens.[13] De gemachtigde bevestigde dat dit nog zal gebeuren.

7.1. Artikel 4 van het voorontwerp voorziet in de subsidiëring van de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk die als strategische doelstelling heeft om, onder meer, vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties te ondersteunen en waarvan de opdrachten onder meer zijn om actieve dienstverlening te bieden aan vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties en om een gratis vrijwilligersverzekering aan te bieden.

Gevraagd of de ontworpen regeling overeenkomstig artikel 108, derde lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) als staatssteun werd aangemeld bij de Europese Commissie, antwoordde de gemachtigde:

> "Er zal geen aanmelding plaatshebben bij de Europese Commissie aangezien de subsidie die op basis van dit decreet wordt toegekend (aan de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk) niet beschouwd kan worden als een staatssteun.
>
> De taken die de vzw uitvoert (in ruil voor subsidiëring) zijn immers niet economisch van aard. Het betreft louter beleidsondersteunende taken en gratis dienstverlening aan vrijwilligersorganisaties, waarbij de vzw niet in concurrentie treedt met andere actoren die goederen of diensten aanbieden op de markt.
>
> Ook wat betreft het aanbieden van de gratis vrijwilligersverzekering is er geen sprake van een economische activiteit. Het is immers niet de vzw zelf die een verzekering aanbiedt, doch zij fungeert in wezen slechts als een doorgeefluik, waarbij inschrijvers op de gratis verzekering in contact worden gebracht met een verzekeraar. Daarbij is het de verzekeraar die de verzekering effectief beheert, doch de vzw staat in voor het betalen van de premies. Deze verzekeraar wordt aangesteld, en de premies worden bepaald, aan de hand van een openbare aanbestedingsprocedure. Bijgevolg worden de principes van de marktwerking gerespecteerd en is er geen sprake van staatssteun."

7.2. Er kan echter sterk worden betwijfeld dat geen van de in artikel 4, derde lid, van het voorontwerp vermelde opdrachten van het steunpunt een economische activiteit uitmaken. Zo wordt in artikel 4, derde lid, 2°, van het voorontwerp bepaald dat het steunpunt een actieve dienstverlening aanbiedt aan vrijwilligers, vrijwilligersorganisaties en lokale overheden. Uit de

[11] GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.7 tot B.30.9.

[12] Hierbij is rekening te houden met de bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen' die betrekking hebben op de samenwerking tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten en, in voorkomend geval, met de uit die bepalingen en uit het evenredigheidsbeginsel voortvloeiende verplichtingen tot het sluiten van samenwerkingsakkoorden (GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.9).

[13] GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.3 en B.30.9.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

memorie van toelichting kan worden opgemaakt dat die dienstverlening ruim wordt opgevat. Ze gebeurt immers "door kennis en betrouwbare informatie laagdrempelig te ontsluiten, advies te verlenen, vorming en opleiding te organiseren en begeleiding op maat aan te bieden. Dit kan onder meer via een vrijwilligersportaal, kennisbank, helpdesk, vacaturedatabank, werkgroepen, ... ; een programma van publicaties, studiedagen, les- en vormingspakketten afgestemd op wat in het veld beschikbaar is en de noden in het veld; en begeleidingstrajecten op maat en eenvormige ondersteuning voor organisaties, koepels, federaties en lokale besturen bij de uitbouw van hun vrijwilligersbeleid en het begeleiden van hun vrijwilligers". Voor activiteiten als het verlenen van advies, het organiseren van vorming en opleiding, het aanbieden van begeleiding op maat valt niet uit te sluiten dat het steunpunt in concurrentie zou kunnen treden met andere marktspelers die gelijkaardige diensten aanbieden aan vrijwilligersorganisaties. De subsidie die het steunpunt ontvangt voor het verlenen van die diensten zou in hoofde van het steunpunt derhalve wel degelijk als staatssteun kunnen worden beschouwd.

Indien bovendien het steunpunt ten gevolge van die subsidie de actieve diensten niet tegen marktconforme voorwaarden aanbiedt aan vrijwilligersorganisaties, zou die dienstverlening in hoofde van organisaties die zelf economische activiteiten uitoefenen,[14] ook als staatsteun kunnen worden beschouwd.

7.3. Het voorgaande geldt ook voor de gratis vrijwilligersverzekering die het steunpunt overeenkomstig artikel 4, derde lid, 4°, van het voorontwerp aanbiedt. Zoals de gemachtigde bevestigde, volgt uit artikel 14, § 4, 3°, van het voorontwerp dat (vertegenwoordigers van de) vrijwilligersorganisaties[15] een aanvraag doen om gebruik te kunnen maken van die gratis vrijwilligersverzekering. In zoverre vrijwilligersorganisaties niet zelf voor de verzekering van hun vrijwilligers moeten instaan,[16] kan voor organisaties die zelf economische activiteiten uitoefenen, de gratis vrijwilligersverzekering als staatsteun worden beschouwd, aangezien op die manier voor hen een financiële last wordt weggenomen.

7.4. Uit wat voorafgaat vloeit voort dat niet valt uit te sluiten dat de ontworpen regeling als staatssteun moet worden beschouwd. Behoudens indien een beroep zou kunnen worden gedaan op een vrijstellingsregeling, moet ze dan ook worden aangemeld bij de Europese Commissie overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het VWEU.

8. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het vervullen van de voornoemde vormvereisten nog wijzigingen zou ondergaan,[17] moeten de gewijzigde of

[14] Bv. voetbalclubs die als een vzw zijn gestructureerd.

[15] En dus niet vrijwilligers zelf.

[16] Luidens artikel 6 van de wet van 3 juli 2005 geldt een verzekeringsplicht voor organisaties in de zin van die wet, zijnde "elke feitelijke vereniging of private of publieke rechtspersoon zonder winstoogmerk die werkt met vrijwilligers, waarbij onder feitelijke vereniging wordt verstaan elke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid van twee of meer personen die in onderling overleg een activiteit organiseren met het oog op de verwezenlijking van een onbaatzuchtige doelstelling, met uitsluiting van enige winstverdeling onder haar leden en bestuurders, en die een rechtstreekse controle uitoefenen op de werking van de vereniging" (artikel 3, 3°, wet van 3 juli 2005).

[17] Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in het advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in het advies wordt opgemerkt.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

9. Het voorontwerp voorziet in de subsidiëring van één welbepaalde, met naam genoemde vzw, de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk. De gemachtigde verantwoorde dit als volgt:

> "Het subsidiëren van slechts één enkele organisatie is niet per se in strijd met het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie (Zie GwH 14 mei 2003, nr. 60/2003, B.3.1 en B.3.2.). Het steunpunt wordt met naam in het decreet vastgelegd, omdat het specifieke taken opneemt in opdracht van de overheid en als partner in het gecoördineerd Vlaams vrijwilligersbeleid een jarenlange intensieve samenwerkingsrelatie heeft met de overheid die werd vastgelegd in beheersovereenkomsten. Het steunpunt heeft doorheen de jaren sector-overschrijdende expertise opgebouwd waardoor het uniek is in zijn soort. Om deze reden is het niet zinvol om te voorzien in een procedure van erkenning en subsidiëring die de invulling van deze kerntaken zou openstellen voor andere organisaties."

Ook al is, zoals de gemachtigde terecht stelt, het subsidiëren van slechts één enkele organisatie volgens het Grondwettelijk Hof niet per se in strijd met het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie,[18] worden door het nominatief aanwijzen van één enkele vereniging de andere verenigingen uitgesloten die dezelfde bijzondere opdracht zouden kunnen uitoefenen, ook in de toekomst, wat moeilijk te verzoenen valt met het genoemde beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. De Raad van State beveelt dan ook aan om in algemene bewoordingen te voorzien in de subsidiëring van een vereniging die het in artikel 4, tweede lid, vervatte strategische doel heeft en de in artikel 4, derde lid, vermelde opdrachten vervult, en om de voorwaarden en de procedure voor die subsidie te regelen zonder specifiek te verwijzen naar de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk.[19]

10.1. In zoverre de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk ook vrijwilligersorganisaties ondersteunt die actief zijn in de culturele sector, valt aan te nemen dat de ontworpen regeling (ook) betrekking heeft 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'.

10.2. 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 Vlaamse Gemeenschap,

[18] Zie GwH 14 mei 2003, nr. 60/2003, B.3.1 en B.3.2.

[19] In dit verband valt er overigens op te wijzen dat, zoals blijkt uit artikel 15 van het voorontwerp, de in het voorontwerp bij naam genoemde vereniging op dit ogenblik nog subsidies ontvangt op grond van artikel 13 van het Participatiedecreet van 18 januari 2008. De mogelijkheid tot het verkrijgen van subsidies staat op basis van deze decretale bepaling open voor alle "verenigingen (…) met een uitzonderlijke expertise op het vlak van participatie in het verenigingsleven die de sectoren cultuur, jeugdwerk en sport overstijgt" (artikel 13, eerste lid, van het Participatiedecreet van 18 januari 2008).

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

zoals de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk er een is, 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.

10.3. De ontworpen bepalingen voorzien niet in een erkenning van de gesubsidieerde organisaties, maar regelen 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.

10.4. 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 luidens artikel 9, tweede lid, van het voorontwerp de subsidie wordt toegekend om de personeels- en werkingskosten te ondersteunen en gelijktijdig de subsidiëring omvat van een kern van personeelsleden, de jaarlijkse toekenning van een basistoelage voor de werking en een subsidiëring op grond van werkelijk gepresteerde activiteiten, 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.

10.5. Wat betreft het in artikel 11, tweede lid, van de wet van 16 juli 1973 opgenomen legaliteitsbeginsel, kan worden aangenomen dat de subsidievoorwaarden in het voorontwerp op voldoende wijze worden geregeld. Daarentegen bevat het voorontwerp, afgezien van enkele summiere bepalingen, geen regeling van de procedure voor de aanvraag en de toekenning van de subsidie waarin wordt voorzien. Veeleer wordt in artikel 12 van het voorontwerp de Vlaamse Regering gemachtigd om de nadere regels te bepalen voor, onder meer, de indiening en de beoordeling van de aanvraag, de toekenning, de uitbetaling en de verantwoording van de subsidie, en het toezicht op de aanwending van de subsidie. Om te voldoen aan het in artikel 11, tweede lid, van de wet van 16 juli 1973 vervatte wettigheidsbeginsel moet het voorontwerp zo worden aangevuld dat alle essentiële elementen betreffende de genoemde aangelegenheden in het aan te nemen decreet zelf worden opgenomen.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

10.6. Naar luid van artikel 9, eerste lid, van het voorontwerp sluit de Vlaamse Regering met de vzw Vlaams Steunpunt Vrijwilligerswerk een beheersovereenkomst waarin onder meer de mogelijke maatregelen worden bepaald die de administratie voor de bijsturing van het beleid kan nemen.[20] De Vlaamse Regering wordt gemachtigd om de nadere regels te bepalen omtrent het opstellen van deze beheersovereenkomst.[21]

In die beheersovereenkomst kunnen evenwel geen bijkomende subsidievoorwaarden worden opgenomen. De beheersovereenkomst kan enkel de concretisering inhouden van de voorwaarden die bij het aan te nemen decreet zijn bepaald. Zoals hiervoor reeds is opgemerkt (opmerking 10.5), moeten ook de essentiële elementen betreffende het toezicht op de aanwending van de subsidie in het voorontwerp worden geregeld.

11. In het voorontwerp worden de begrippen “werkingssubsidie” en “subsidie” door elkaar gebruikt. De tekst van het voorontwerp moet wat dat punt betreft eenvormig worden gemaakt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

12. Uit de definitie van het begrip “vrijwilligerswerk” in artikel 2, 3°, van het voorontwerp vloeit voort dat het moet gaan om een activiteit die onbezoldigd en onverplicht wordt verricht.

De vraag rijst of het onbezoldigd karakter van het vrijwilligerswerk al dan niet belet dat de door de vrijwilliger voor de organisatie gemaakte kosten door de organisatie kunnen worden terugbetaald.[22] Dit zou minstens in de memorie van toelichting moeten worden verduidelijkt.

Artikel 3

13. Luidens artikel 3, eerste lid, van het voorontwerp heeft het aan te nemen decreet tot doel om het vrijwilligersklimaat *in de Vlaamse Gemeenschap* te verbeteren. Vermits het evenwel de bedoeling lijkt te zijn van de stellers van het voorontwerp om ook vrijwilligers en vrijwilligersorganisaties te ondersteunen die actief zijn in sectoren die tot de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest behoren, zou in die bepaling ook gewag moeten worden gemaakt van dat gewest.

Hetzelfde geldt voor artikel 13, 2°, van het voorontwerp.

[20] Zie artikel 11, eerste lid, 3°, van het voorontwerp.

[21] Artikel 12, 4°, van het voorontwerp.

[22] Vgl. artikel 10, eerste lid, van de wet van 3 juli 2005.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

Artikel 4

14. Luidens artikel 4, eerste lid, van het voorontwerp wordt in dit artikel verstaan onder vrijwilligersorganisatie “elke feitelijke vereniging of private of publieke rechtspersoon zonder winstoogmerk die werkt met vrijwilligers”.

Die definitie stemt overeen met de definitie van het begrip “organisatie” in artikel 3, 3°, van de wet van 3 juli 2005, maar zonder de precisering dat “onder feitelijke vereniging wordt verstaan elke vereniging zonder rechtspersoonlijkheid van twee of meer personen die in onderling overleg een activiteit organiseren met het oog op de verwezenlijking van een onbaatzuchtige doelstelling, met uitsluiting van enige winstverdeling onder haar leden en bestuurders, en die een rechtstreekse controle uitoefenen op de werking van de vereniging”.

De vraag rijst naar de draagwijdte van het weglaten van die precisering en met name of het begrip “feitelijke vereniging” in het voorontwerp dan een andere betekenis heeft dan die omschreven in de wet van 3 juli 2005. Indien dat het geval zou zijn, zou minstens in de memorie van toelichting moeten worden gepreciseerd wat dan onder “feitelijke vereniging” moet worden verstaan. Indien, daarentegen, dit niet het geval zou zijn, lijkt er geen reden te zijn voor het weglaten van die precisering en lijkt het voor de rechtszekerheid raadzaam om de omschrijving van wat onder feitelijke vereniging moet worden verstaan, over te nemen in artikel 4, eerste lid, van het voorontwerp.

Artikel 13

15. Luidens artikel 13, 1°, van het voorontwerp erkent het steunpunt het belang van het gebruik van het Nederlands bij de uitvoering van de gesubsidieerde activiteiten. De memorie van toelichting stelt in dit verband dat “[d]e organisatie die een subsidie ontvangt (…) het belang [moet] erkennen van het gebruik van het Nederlands bij de uitvoering van gesubsidieerde activiteiten. Dit is conform artikel 76/2, eerste lid, 9° van de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën, zoals dit geldt vanaf 1 januari 2023.”

In arrest nr. 97/2014 van 30 juni 2014 heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat de gemeenschappen niet, middels subsidies, en behoudens de in artikel 129, § 1, van de Grondwet bedoelde aangelegenheden, het gebruik der talen mogen regelen. Zoals uit de tekst ervan blijkt, houdt artikel 13, 1°, van het voorontwerp echter geen verplichting in om het Nederlands te gebruiken. De gesubsidieerde organisaties moeten zich enkel ertoe verbinden het belang van het gebruik van die taal te erkennen.

Bijgevolg kan die bepaling worden aanvaard.

Artikel 14

16.1. In artikel 14 van het voorontwerp wordt de verwerking van persoonsgegevens geregeld die met de ontworpen regeling gepaard gaat.

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke schending van 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 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.[23]

Bijgevolg moeten de 'essentiële elementen' van de verwerking van persoonsgegevens in de wet 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.[24]

In het licht hiervan moet het volgende worden opgemerkt over de ontworpen regeling.

16.2. Luidens artikel 14, § 8, van het voorontwerp worden de bewaartermijnen voor persoonsgegevens die de administratie op basis van dit artikel bewaart, vastgelegd in selectieregels conform artikel III.87, § 1, van het Bestuursdecreet van 7 december 2018. Bij het bepalen van deze bewaartermijn wordt rekening gehouden met de cultuurhistorische waarde van de subsidiedossiers.

Vermits de bewaartermijn tot de voormelde essentiële elementen behoort, zal de maximale bewaartermijn van de te verwerken gegevens in artikel 14, § 8, van het voorontwerp zelf moeten worden bepaald of moeten minstens de criteria worden verduidelijkt die de Vlaamse Regering bij het bepalen van die termijn in acht zal moeten nemen. De vermelding dat bij het bepalen van de bewaartermijn rekening wordt gehouden met de cultuurhistorische waarde van de subsidiedossiers, volstaat te dien aanzien niet. Niet alleen is "de cultuurhistorische waarde van de subsidiedossiers" een bijzonder vaag criterium, bovendien is niet duidelijk wat de weerslag ervan is op de bewaartermijn, en met name in welke mate een hoge cultuurhistorische waarde aanleiding geeft tot een langere bewaartermijn dan een beperkte cultuurhistorische waarde.

[23] 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.

[24] 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', opmerking 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1 en GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡

In ieder geval kan het bepalen van die termijn niet worden overgelaten aan een selectiecommissie die, overeenkomstig artikel III.88, § 1, van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 de selectieregels opstelt en actualiseert of goedkeurt en moet, indien de bewaartermijn niet in het voorontwerp zelf wordt bepaald, de regeling ervan aan de Vlaamse Regering worden overgelaten, die daarbij de door de decreetgever bepaalde criteria in acht moet nemen.

Artikel 14, § 8, van het voorontwerp moet worden aangepast in het licht van het voorgaande.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS Jeroen VAN NIEUWENHOVE

‡LW-CDDXODAAG-HDBFDVT‡