

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 229.179 van 17 november 2014
in de zaak A. 204.362/XIV-35.148**

In zake : de nv LAMBERT, DRY CLEANING AND LAUNDRY
EQUIPMENT (“LDL-EQUIPMENT”)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Konstantijn Roelandt
kantoor houdend te 9000 Gent
Recolettenlei 9
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Francine Lemaire
kantoor houdend te 1070 Brussel
René Berrewaertslaan 34
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 april 2012, strekt tot de nietigverklaring van “het besluit van de minister-president van de Vlaamse regering, Vlaams minister van Economie, Buitenlands Beleid, Landbouw en Plattelandsbeleid van 3 februari 2012 waarbij de beslissing van 3 mei 2011 tot uitsluiting van LDL-Equipment als dienstverlener voor de pijler advies, ongewijzigd behouden blijft”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 mei 2014 om 10.30 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Konstantijn Roelandt, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Francine Lemaire, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij is een vennootschap met als doel onder meer het uitbaten van een werkplaats voor nieuwstrijk en droogwas, het inrichten en uitbaten van wassalons en het verlenen van adviezen.

Zij is erkend als dienstverlener in de pijlers training (technieken in het gebruik van professionele machines voor textielonderhoud) en consulting (advies en begeleiding in het opstarten en exploiteren van bedrijven actief in textielonderhoud op technisch, commercieel en financieel vlak), dit

overeenkomstig artikel 13 van het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 2008 ‘tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor ondernemerschapsbevorderende diensten’.

3.2. Naar aanleiding van een klacht houdt de afdeling Inspectie Economie een controle bij de verzoekende partij. Het inspectieverslag van 22 juni 2010 inzake het dossier nr. DV.A104910 bevat de volgende bevindingen:

“Alle ‘adviezen’ hebben betrekking op ondernemingen die nieuwe machines willen aankopen bij de firma LDL Equipment NV. Het advies bestaat uit de mogelijkheden van de nieuwe machines ten opzichte van de oude machines, is niet individueel gericht en bestaat uit brochures van de nieuwe machines en de toepassingen die er mee mogelijk zijn, algemene informatie over waterbesparing, over eventuele mogelijke subsidies en hebben eveneens betrekking op het programmeren van de nieuwe machines. Het programmeren van de machines is eveneens in de kostprijs van het advies inbegrepen. Het advies bestaat veelal uit de begeleiding bij het overschakelen van een droogkuis naar een natwassysteem, uit een opleiding hoe te werken met de machines, en uitleg over de verschillende programma’s van de nieuwe machines.

Met andere woorden: er is geen analyse van de probleemstelling, het eigenlijk advies bestaat uit een toelichting van de mogelijkheden van de nieuwe was- en droogmachines, ... en een implementatiegedeelte voor het programmeren van de nieuwe machines.”

Daarenboven bevat het inspectieverslag van 22 juni 2010 inzake het dossier nr. DV.A104911 nog de volgende bevindingen:

“Bij de aankoop van nieuwe machines wordt opleiding gegeven om deze machines te gebruiken en te programmeren. Deze controle was gebaseerd op de klacht van een concurrent. De opgestuurde gegevens van de firma Modern Shop BVBA uit Nieuwpoort tonen aan dat een broekentopper aangekocht werd voor 2.500 euro en de opleiding voor het gebruik van deze broekentopper 5.000 euro kost [...]! Dit is een oneigenlijk commercieel misbruik van de KMO-portefeuille. Bij niet-erkende groothandels in machines is de prijs van de opleiding inbegrepen in de aankoopprijs van de machine.”

Met een beslissing van de afdeling Economisch Ondersteuningsbeleid van het agentschap Ondernemen van 20 oktober 2010 wordt de verzoekende partij geschorst als dienstverlener voor de kmo-portefeuille en wordt haar meegedeeld dat zij “naar aanleiding van deze schorsing recht [heeft] op

een hoorzitting, waarna beslist zal worden over de uitsluiting en de modaliteiten van de uitsluiting”.

Op 8 november 2010 wordt de verzoekende partij, vertegenwoordigd door haar zaakvoerder en bijgestaan door haar raadsman, door het agentschap Ondernemen gehoord.

Met een beslissing van de afdeling Economisch Ondersteuningsbeleid van het agentschap Ondernemen van 3 mei 2011 wordt de verzoekende partij uitgesloten van de pijler advies, terwijl de schorsing van de erkenning als dienstverlener in de pijler opleiding wordt beëindigd.

3.3. De verzoekende partij tekent op 25 mei 2011 administratief beroep aan tegen deze laatste beslissing.

De zaakvoerder van de verzoekende partij wordt op 21 juni 2011 gehoord.

De afdeling Inspectie Economie stelt op 1 december 2011 een nieuw inspectieverslag op, waarin wordt vastgesteld dat geen enkel project aan de regelgeving voldoet.

Met een beslissing van 3 februari 2012 verwerpt de Vlaamse minister van Economie het beroep van de verzoekende partij. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

“Uw organisatie Lambert, Dry Cleaning and Laundry Equipment NV was sinds 22 mei 2006 erkend als dienstverlener voor de pijlers advies en opleiding van zowel de steunmaatregel Budget voor Economisch Advies (BEA) als de steunmaatregel kmo-portefeuille, dewelke BEA opvolgde vanaf 1 januari 2009.

Uw gesubsidieerde dienstverlening werd op 11 mei 2010 door de afdeling Inspectie Economie van het Agentschap Ondernemen onderworpen aan een controle. Deze controle werd verricht n.a.v. een klacht waarin werd gesuggereerd dat uw organisatie de subsidiemaatregel misbruikte. De klacht werd gestaafd met een offerte van een droger ter waarde van 4.875 euro van uw organisatie met volgende vermelding:

‘Tevens kunnen wij een deel factureren in opleiding of advies, waar de

Vlaamse overheid voor de helft tussenkomt, Lambert, Dry Cleaning and Laundry Equipment NV is hiervoor erkend dienstverlener, concreet wil dit zeggen dat u voor één droger 3.350 euro zult betalen (excl. btw).’

Dat u als bedrijfsleider en dienstverlener van de kmo-portefeuille niet over deze bevraging of controle werd geïnformeerd is de normale procedure. Het gesubsidieerde eindadvies is eigendom van uw klanten. Het is dus ook evident dat de stukken bij uw klanten worden opgevraagd.

Naar aanleiding van de resultaten van deze controle werd uw organisatie op 20 oktober 2010 geschorst als dienstverlener voor de kmo-portefeuille.

Op 8 november 2010 werd u gehoord. Deze hoorzitting bood u de gelegenheid om eventuele argumenten aan te brengen zodat er een evenwichtige beslissing kon worden genomen. Rekening houdend met uw argumentatie werd op 3 mei 2011 beslist om u opnieuw toe te laten als dienstverlener voor de pijler opleiding en uw erkenning voor de pijler advies stop te zetten.

‘Uit de hoorzitting is gebleken dat de opleidingen inhoudelijk voldoen aan de definitie van opleiding zoals bepaald in artikel 1,9° van het besluit van de Vlaamse Regering d.d. 19 december 2008: "Het onderricht, gevolgd door de werkenden in de onderneming bij een dienstverlener, dat uitsluitend of hoofdzakelijk gericht is op het verbeteren van het huidige of het toekomstige bedrijfsfunctioneren van de onderneming.’

Gelet op uw engagement om voor elke opleiding aan elke deelnemer een gepersonaliseerd vormingsattest uit te reiken en de overige voorwaarden van de kmo-portefeuille te respecteren, wordt de erkenning als dienstverlener voor deze pijler terug toegekend.’

...

‘Rekening houdende met de bij de inspectiecontrole verkregen documenten en de argumenten uit de hoorzitting werd beslist dat de verleende en toekomstige prestaties niet thuishoren in de pijler Advies maar hoofdzakelijk bestaan uit (algemene) informatieverstrekking inzake de opstart van een wasproces of overschakeling naar een ander wasproces. Deze prestaties kunnen wel gesubsidieerd worden via de pijler Opleiding maar niet via de pijler Advies want deze dienstverlening voldoet niet aan de voorwaarden van bovenvermelde artikelen 1,10° en 17 van het besluit van de Vlaamse Regering d.d. 19/12/2008.’

Op 25 mei 2011 heeft u beroep aangetekend tegen de weigeringsbeslissing van 3 mei 2011.

Bespreking en weerlegging van de argumenten uit uw beroep

Met uw beroepschrift van 25 mei 2011 heeft u aangebracht dat de motivering op basis waarvan de beslissing van 3 mei 2011 werd genomen elke feitelijke grondslag mist en dat de door u geleverde prestaties in de pijler advies wel adviezen zijn zoals voorgeschreven door de regelgeving van de kmo-portefeuille.

Ter staving van uw beroep werd u een tweede maal gehoord op 21 juni 2011. U kunt het verslag, dat u reeds werd doorgemailed op 30 juni 2011, terugvinden als bijlage.

Naar aanleiding van het gesprek werd besloten dat er een nieuw gedetailleerd onderzoek vereist was om duidelijkheid te krijgen over de aard van de door uw organisatie uitgevoerde prestaties en omdat er diende te worden nagekeken in hoeverre deze prestaties gesubsidieerd mochten worden binnen de pijler advies van de kmo-portefeuille. Hiertoe werd een nieuwe opdracht aan de afdeling Inspectie Economie van het Agentschap Ondernemen overgemaakt.

Er werd vooropgesteld dat dit onderzoek zou zijn afgerond tegen eind september 2011. Blijkbaar werd bij het vaststellen van deze termijn onvoldoende rekening gehouden met de complexiteit en de omvangrijkheid van de opdracht. Het

gedetailleerde onderzoek nam meer tijd in beslag dan voorzien. Het resultaat van de controle werd pas opgeleverd op 1 december 2011 zodat een gemotiveerde beslissing inzake uw beroep tegen eind september niet kon worden meegedeeld.

Het gedetailleerde verslag van deze controle maakt volledig deel uit van onderhavige beslissing en gaat als bijlage 2.

De resultaten van deze controle zijn duidelijk. Van geen enkel van de 29 gecontroleerde dossiers wordt gesteld dat ze beantwoorden aan de definitie van subsidiabel advies zoals opgenomen in artikel 1, 10° van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008.

Voor alle rapporten wordt gesteld dat er geen individuele probleemstelling, analyse of implementatietraject voor de onderneming is opgenomen. De rapporten zijn geen gepersonaliseerde adviezen maar algemene informatiebrochures die niet op maat van de onderneming zijn geschreven.

In tegenstelling zoals door u beweert moet een advies wel een uniek werkstuk zijn.

De bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008 omtrent de inhoud van de term "subsidiabel advies" zijn duidelijk. Artikel 1, 10° omschrijft wat een subsidiabel advies is :

‘10° advies : schriftelijke, specifieke, waardevolle raadgevingen en aanbevelingen, verleend door de dienstverlener, die bestaan uit het in kaart brengen en onderzoeken van problemen (een analyse van de probleemstelling), een eigenlijk advies (oplossingen en waardevolle raadgevingen), en een implementatieplan, en die uitsluitend of hoofdzakelijk gericht zijn op het verbeteren van het huidige of het toekomstige bedrijfsfunctioneren van de onderneming;’

Bovendien moet rekening worden gehouden met het artikel 17 van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008 waarin staat welke adviezen niet in aanmerking komen:

Artikel 17 :

‘ (...)

De volgende diensten komen niet in aanmerking:

1° wettelijk verplichte adviezen

2° adviezen van permanente of periodieke aard

3° adviezen die behoren tot de gewone bedrijfsuitgaven van de onderneming en niet gespecialiseerde adviezen

4° diensten met betrekking tot subsidies

5° technische analyses die geen deel uitmaken van een advies’

Daarnaast wordt ook op de website van de kmo-portefeuille uitvoering beschreven wat een advies is.

‘Een advies is steeds schriftelijk en omvat principieel drie aspecten:

1. een analyse van de probleemstelling;

2. een eigenlijk advies: dit luik heeft betrekking op een aantal suggesties, voorstellen of raadgevingen m.b.t. het bedrijfsfunctioneren van de organisatie. Dit advies laat de zaakvoerder toe een correcte en (fundamenteel onderbouwde) keuze te maken.

3. een implementatieplan: met het implementatieplan wordt aangegeven hoe het advies kan worden vertaald in concrete acties. Een implementatieplan is dus een stappenplan of actieplan dat deel uitmaakt van het adviesrapport. De implementatie zelf kan niet gesubsidieerd worden met de kmo-portefeuille.

Een powerpointsamenvatting van een mondeling gegeven advies is geen schriftelijk advies. Het adviesrapport moet zonder mondelinge duiding begrijpbaar zijn voor de onderneming en derden.

...

Volgende diensten komen evenwel niet in aanmerking voor steun (niet limitatieve lijst):

- ...
- Niet-gespecialiseerde adviezen (ze moeten gepersonaliseerd zijn, op maat van de onderneming);'

Het is dus onjuist te stellen dat een advies niet uniek moet zijn. Zelfs als de problematiek van de ondernemingen gelijkaardig is moet het advies steeds gepersonaliseerd zijn en op maat van de onderneming geschreven.

Uit de onderzochte overeenkomsten blijkt dat de adviezen steeds ondersteund werden door plaatsbezoeken van de adviseur van LDL Equipment. Uit tien van de onderzochte overeenkomsten kan worden afgeleid dat het plaatsbezoek van de adviseur dient om de bij LDL equipment aangekochte machines te programmeren.

Zo staat er in de overeenkomst van project 2009KMO00167:

'Bezoek van onze adviseur en optimalisatie van de programmatie van de wasmachines ter plaatse. Hiervoor kan u data vastleggen met onze adviseur. Tevens garanderen wij u een follow-up van deze programmatie en tevens zullen verdere aanpassingen van programmatie in dit kader onder het adviesproject vallen'

In het adviesrapport van datzelfde project 2009KMO00167 staat:

'Vanuit LDL concretiseren wij ons advies in een persoonlijke ondersteuning. Dit impliceert dat we samen met u de optimalisatie verzorgen van uw programma's in uw wasmachines. Dit impliceert dat we bij u zullen langskomen en machine per machine de wasprocessen per wasmachine zullen overlopen en de wasprogramma's zullen aanpassen ifv het beperken van water en stroomverbruik.'

Deze dienstverlening is duidelijk niet in overeenstemming met bovenstaande definitie "subsidiabel advies" zoals opgenomen in artikel 1, 10° van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008.

Het doel van de kmo-portefeuille in de pijler advies bestaat er in om kmo's financieel te ondersteunen bij het inkopen van professioneel, onafhankelijk en neutraal advies. De effectieve uitvoering of de opvolging van het advies als dusdanig komen niet in aanmerking.

Het programmeren van was- of droogmachines is geen advies maar de effectieve uitvoering of implementatie. Aangezien conform artikel 15, 2° van het ministerieel Besluit van 1 januari 2009 tot uitvoering van voormeld besluit van de Vlaamse Regering enkel advies in aanmerking komt voor subsidiëring kunnen de kosten die worden aangerekend voor deze implementatiefase niet worden gesubsidieerd met de kmo-portefeuille.

Voor 24 projecten werd bovendien vastgesteld dat de factuur werd opgesteld voorafgaandelijk aan de start van de prestaties, voor de andere 5 projecten werden niet alle gegevens opgeleverd. Conform datzelfde artikel 15, 2° mogen voorschotfacturen niet worden gesubsidieerd met de pijler advies van de kmo-portefeuille.

In punt 2.2 van uw beroep wordt aangebracht dat het onredelijk is om LDL Equipment door toepassing van artikel 20 van het ministerieel besluit van 1 januari 2009 verantwoordelijk te houden voor de correcte beoordeling van de subsidieaanvragen.

In dat verband wordt gewezen op het feit dat LDL Equipment drie Qfor audits heeft laten uitvoeren waar telkens de kwalificatie 'uitmuntend' werd bekomen. Hieruit meende u te mogen afleiden dat uw dienstverlening inhoudelijk in aanmerking kwam voor subsidiëring door de pijler advies van de kmo-portefeuille. U ging er bijgevolg van uit dat u voldeed aan alle wettelijke bepalingen en kon niet anders vermoeden. Ook in uw brief van 6 januari 2012 beklemt u dat u steeds

met positieve ingesteldheid en ter goeder trouw heeft gehandeld.

Uw veronderstelling aangaande de Qfor audit is echter niet correct.

Ter uitvoering van artikel 14, §2, 2°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008 heb ik een lijst van kwaliteitscertificaten vastgelegd op basis waarvan een erkenning als dienstverlener van de kmo-portefeuille mogelijk is. Deze lijst van private certificaten is opgenomen in artikel 31, 1° van het ministerieel besluit van 1 januari 2009 en bevat inderdaad o.a. het Qfor-certificaat.

De erkenningsaanvraag zelf moet via de applicatie worden ingediend. Bij het vervullen van een erkenningsaanvraag moet telkens een verklaring op eer worden ondertekend waarin bevestigd wordt dat de kandidaat-dienstverlener de reglementering kent en zal naleven.

‘Ondergetekende verklaart op eer dat hij de bepalingen van het decreet van 31 januari 2003 betreffende het economisch ondersteuningsbeleid, het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2008 tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor ondernemerschapsbevorderende diensten, en uitvoeringsbesluiten en latere wijzigingen na te leven.’

De wettelijk kader van de kmo-portefeuille is vrij beschikbaar en staat uitvoerig beschreven op de website van de kmo-portefeuille

Deze verklaring op eer werd voor LDL Equipment op 18/05/2006 door de heer Wim d'Oosterlinck ondertekend.

U heeft voor LDL Equipment bovenstaande verklaring op eer ondertekend op 12/11/2007 en 20/10/2010.

Hieruit volgt dat rechtmatig verondersteld kon worden dat u op de hoogte was van het wettelijk kader van de kmo-portefeuille, en dat u door het verkeerdelijk goedkeuren van de subsidieaanvragen voor advies weldegelijk een inbreuk heeft gepleegd op artikel 20 van het ministerieel besluit van 1 januari 2009.

Gelet op het feit dat de door u verleende prestaties zowel inhoudelijk als vormelijk niet in aanmerking komen voor subsidiëring met de pijler advies, en u deze prestaties onterecht heeft bevestigd hetgeen een inbreuk is op artikel 20 van het ministerieel besluit van 1 januari 2009 blijft de beslissing van 3 mei 2011 waarmee LDL Equipment werd uitgesloten als dienstverlener voor de pijler advies ongewijzigd behouden.

Omdat uw prestaties inzake opleiding wel gesubsidieerd kunnen worden met de pijler opleiding blijft u erkend als dienstverlener voor de pijler opleiding van de kmo-portefeuille”.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekende partij werpt in een eerste middel de schending op van de artikelen 1, 10°, en 17 van het besluit van de Vlaamse regering van

19 december 2008 ‘tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor ondernemerschapsbevorderende diensten’, (hierna: besluit van 19 december 2008) van artikel 15, 2°, van het ministerieel besluit van 1 januari 2009 ‘tot uitvoering van het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 2008 tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor ondernemerschapsbevorderende diensten’ (hierna: besluit van 1 januari 2009), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ en van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zij voert aan dat zij werd geschorst op grond van een inspectiecontrole waarvan de conclusie luidde dat de geleverde prestaties niet voldeden aan artikel 1, 10°, van het besluit van 19 december 2008. Volgens de verzoekende partij gaat de bestreden beslissing uit van de onjuiste premisse dat de adviezen van de verzoekende partij niet “expliciet” zijn onderverdeeld in een deel “probleemstelling”, een deel “analyse” en een deel “implementatie”. De verwerende partij bekijkt dit louter formalistisch en gaat niet in op de argumentatie van de verzoekende partij, laat staan dat zij aantoonde dat de argumenten in het beroepsschrift “onjuist” zijn. De verwerende partij beschikt niet over de vereiste technische kennis van de activiteit van de verzoekende partij, terwijl deze laatste aan de hand van twee concrete dossiers heeft uitgelegd dat zij de decretale methodiek wel heeft gehanteerd. Dat de verzoekende partij de probleemstelling, het advies en de implementatie anders heeft gestructureerd dan de verwerende partij voor ogen heeft, betekent nog geen inbreuk op de artikelen 1, 10° en 17, van het besluit van 19 december 2008. Er zijn geen standaardmodellen van de adviezen zodat de dienstenverlener daarin vrij is gelaten. De verzoekende partij heeft zich gehouden aan de tekst van de wet die een gespecialiseerd advies vereist. De verwerende partij gaat er ten onrechte vanuit dat de verzoekende partij zich ertoe verbonden heeft de website van de verwerende partij te kennen, laat staan deze dagelijks op te volgen.

Het kan volgens de verzoekende partij niet redelijk worden betwist dat een advies omtrent de overstap naar natwas specifiek is of gespecialiseerd is in de zin van de artikelen 1, 10°, en 17 van het besluit van 19 december 2008, minstens toont de verwerende partij het tegendeel niet aan. Bovendien komt de term “gepersonaliseerd” niet voor in deze bepalingen zodat de eis van een gepersonaliseerd advies geen wettelijk karakter heeft. De stelling van de verwerende partij dat de verzoekende partij alleen maar was- of droogmachines programmeert mist feitelijke grondslag en rechtvaardigt op zichzelf nog geen volledige uitsluiting van de pijler advies.

De verzoekende partij zet verder uiteen dat het argument dat voorschotfacturen niet kunnen worden gesubsidieerd kant noch wal raakt. “Facturen waartegenover geen prestaties staan” komen naar luid van artikel 15, 2°, van het besluit van 1 januari 2009 niet in aanmerking als “kost”, doch de verwerende partij toont niet aan dat tegenover de facturen van de verzoekende partij geen prestaties staan. Een provisiefactuur is een facturatiemodaliteit van de dienstverlener maar houdt niet in dat geen prestaties zullen volgen, integendeel. De verwerende partij legt ook niet uit waarom dit een onmiddellijke uitsluitingsgrond zonder verwittiging of mogelijkheid tot bijsturing zou uitmaken.

5. In de memorie van wederantwoord voegt de verzoekende partij toe dat de verwerende partij toegeeft niet over de middelen te beschikken om in detail alle ingediende projecten te controleren alvorens de steun toe te kennen. De verwerende partij heeft in wezen een toestand van rechtsonzekerheid voor de dienstverlener gecreëerd door de interpretatie van een wettekst volledig aan de dienstverlener over te laten. Zijn beoordeling kan volgens de verzoekende partij slechts als foutief of onredelijk worden beschouwd indien geen andere dienstverlener in dezelfde omstandigheden de wettekst op dergelijke wijze zou hebben geïnterpreteerd.

De verzoekende partij vindt “gepersonaliseerd” niet hetzelfde als “gespecialiseerd”, dat niet per se aan een persoon is gebonden maar evenzeer

op het specifieke karakter van het “product” of de “dienstverlening” op zichzelf kan slaan. Adviezen kunnen veel gelijkenissen met elkaar vertonen omwille van het gelijkaardige onderwerp doch dit maakt hen niet minder specifiek of minder uniek.

De verzoekende partij heeft in haar beroepsschrift uitvoerig uiteengezet dat alle wettelijke criteria van het advies aanwezig zijn, zodat het onjuist is te stellen dat zij niet heeft aangetoond dat de verwerende partij zich heeft vergist. Door fragmenten uit de hoorzitting te citeren haalt de verwerende partij bovendien nieuwe motieven aan.

De verzoekende partij acht de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden omdat zij wordt gediscrimineerd in vergelijking met andere dienstverleners.

Volgens de verzoekende partij verwijst de verwerende partij ten onrechte naar artikel 15, 2°, van het besluit van 1 januari 2009 en toont zij nergens aan dat geen prestaties tegenover de facturen van de verzoekende partij staan.

6. In haar laatste memorie laat de verzoekende partij nog gelden dat zij uitsluitend omwille van een “inbreuk” op de artikelen 1, 10° en 17 van het besluit van 19 december 2008 is geschorst. De verzoekende partij zou een “foutieve” invulling aan het begrip “advies” hebben gegeven.

Volgens het auditorsverslag zou de verwerende partij met haar eigen interpretatie dat een advies gepersonaliseerd moet zijn, niets aan de wettekst hebben toegevoegd. Daarmee wordt de vraag echter niet beantwoord of de verzoekende partij foutief heeft gehandeld door het begrip “advies” in eer en geweten anders te formuleren en of de verzoekende partij daarom meteen moet worden uitgesloten. De rechtsonderhorige mag zich richten naar de letterlijke tekst van de wet en de overheid heeft het begrip “advies” slechts vaag gedefinieerd.

Volgens de verzoekende partij wordt het begrip “gespecialiseerd” in het auditorsverslag ten onrechte verengd tot “gepersonaliseerd”.

De verzoekende partij benadrukt nog dat het niet is omdat de overheid “uitgebreid” is ingegaan op de argumenten van de beroepsindiener, dat ze correct zijn beantwoord.

Omdat het volgens haar om een technische feitenkwestie gaat, vraagt de verzoekende partij dat de Raad van State zich door een deskundige zou laten bijstaan.

Beoordeling

7. In artikel 1, 10°, van het besluit van 19 december 2008 wordt “advies” gedefinieerd als de “schriftelijke, specifieke, waardevolle raadgevingen en aanbevelingen, vermeld in artikel 13, die bestaan uit het in kaart brengen en onderzoeken van problemen (een analyse van de probleemstelling), een eigenlijk advies (oplossingen en werkelijke raadgevingen), en een implementatieplan, en die uitsluitend of hoofdzakelijk gericht zijn op het verbeteren van het huidige of het toekomstige bedrijfsfunctioneren van de onderneming”.

Naar luid van artikel 17 van dat besluit wordt de subsidie berekend als een percentage van de in aanmerking komende kosten van de ondernemerschapsbevorderende diensten, waarbij de bevoegde minister bepaalt welke kosten wel en niet in aanmerking komen. Volgens dat artikel komen niet-gespecialiseerde adviezen alvast niet in aanmerking.

Het komt de verwerende partij bij de uitoefening van haar in artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 vastgelegde controlebevoegdheid toe te onderzoeken of de adviezen van de verzoekende partij voldoen aan de in het voormelde artikel 1, 10° gegeven definitie van advies. De Raad van State beschikt wat dat betreft over een marginale toetsingsbevoegdheid, hetgeen inhoudt dat hij

enkel bevoegd is na te gaan of de verwerende partij bij de uitoefening van haar appreciatiebevoegdheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen.

8. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de adviezen niet voldoen aan de definitie van een advies in het meergenoemde artikel 1, 10°. Bij die beslissing is als bijlage een overzicht van de vaststellingen gevoegd, waarin wordt bepaald dat in de zogenaamde adviezen geen individuele probleemstelling, analyse of implementatietraject van de ondernemer is opgenomen, dat de inhoud van de adviezen niet is gepersonaliseerd en dat het adviesverslag grotendeels uit algemene informatiebrochures bestaat die niet op maat van de onderneming zijn geschreven.

Er is geen advies in de zin van artikel 1, 10°, van het besluit van 19 december 2008 indien niet aan de constitutieve voorwaarden van die bepaling is voldaan.

De verzoekende partij voert aan dat de adviezen, die volgens de bestreden beslissing geen adviezen zouden zijn, wel degelijk alle constitutieve bestanddelen bevatten. Met haar argumentatie dat de bestreden beslissing uitgaat van “de onjuiste premisse dat de adviezen van de verzoekende partij niet ‘expliciet’ onderverdeeld zijn in een deel probleemstelling, een deel ‘analyse’ en een deel ‘implementatie’”, dat de verwerende partij het louter “formalistisch” bekijkt doch niet heeft “aangetoond dat de beroepsargumenten van verzoekende partij ‘onjuist’ zouden zijn”, dat de verwerende partij niet beschikt over de vereiste technische kennis van de activiteit van de verzoekende partij, dat het feit dat de verzoekende partij haar advies op een andere wijze heeft gestructureerd dan wat de verwerende partij voor ogen had en dat niet redelijk kan worden betwist dat een advies “omtrent ‘de overstap naar natwas’ niet ‘specifiek’ of ‘gespecialiseerd’ is, in de zin van de artikelen 1, 10° en 17 van het Besluit van 19 december 2008”, ontkracht de verzoekende partij niet de concrete vaststellingen waarop de bestreden beslissing is gesteund. Uit die argumentatie blijkt ook niet dat de

verwerende partij de haar toegekende appreciatiebevoegdheid niet naar behoren heeft uitgeoefend.

Al komt het de dienstverlener toe zelf het advies naar vorm en inhoud op te stellen, uit de artikelen 1, 10°, en 17 van het besluit van 19 december 2008 volgt wel dat het moet gaan om een gespecialiseerd advies, hetgeen inhoudt dat het advies moet zijn toegespitst op de onderneming die het advies heeft gevraagd. Terecht wordt in de bestreden beslissing uit de in het voornoemde artikel 1, 10° gegeven definitie van “advies” geciteerd dat het om schriftelijke, “specifieke”, waardevolle raadgevingen en aanbevelingen moet gaan. Waar de verwerende partij ervan uitgaat dat een advies op het eigen of persoonlijk karakter van het “huidige of het toekomstige bedrijfsfunctioneren van de onderneming” moet zijn gericht, voegt zij derhalve niets toe aan de in het besluit van 19 december 2008 gegeven definitie van “advies”. De verwijzing naar de “website van de kmo-portefeuille” vormt in het licht daarvan slechts een overbodig motief waarin overigens in hoofdzaak op de inhoud en niet zozeer op de vorm van de adviezen wordt ingegaan en waarin met de uitsluiting van “niet-gespecialiseerde adviezen” slechts wordt herhaald hetgeen letterlijk in artikel 17 van het besluit van 19 december 2008 is verwoord. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij ten onrechte heeft besloten dat haar adviezen niet voldoen aan de hierboven aangehaalde definitie van “advies”. Bovendien wordt in de bestreden beslissing uitgebreid ingegaan op de argumentatie uit het beroepsschrift van de verzoekende partij. De verzoekende partij geeft niet aan welke concrete argumenten ten onrechte niet zouden zijn beantwoord, zodat zij ook geen schending van de formele motiveringsplicht aannemelijk maakt.

Gezien de duidelijke vaststellingen in de bestreden beslissing en de daaraan voorafgaande verslagen en vermits, zoals uit de bovenstaande behandeling van het middel blijkt, de Raad van State aan de hand van de standpunten van de partijen en de gegevens van het administratief dossier in staat is zijn wettigheidscontrole naar behoren uit te oefenen, dient geen deskundig onderzoek te worden bevolen.

Het eerste middel is in die mate ongegrond.

9. Artikel 15, 2°, van het besluit van 1 januari 2009 bepaalt dat in aanmerking komen “de kosten, exclusief btw en exclusief de bedragen van facturen waartegenover geen geleverde prestaties staan, die gefactureerd worden voor het advies door een dienstverlener die erkend wordt in de pijler advies”.

Vermits de verzoekende partij in het verzoekschrift tot nietigverklaring uitdrukkelijk aanvoert dat zij “provisiefacturen” heeft uitgeschreven waarvan zij verduidelijkt dat een “provisiefactuur [...] ‘een facturatiemodaliteit’ [is] van de dienstverlener, maar betekent uiteraard niet dat er geen prestaties zullen volgen, wel integendeel”, erkent zij dat tegenover die provisie- of voorschotfacturen nog geen geleverde prestaties staan doch pas in de toekomst zullen volgen. De verzoekende partij weerlegt bovendien niet dat zij niet in staat is om voor vijf projecten gegevens mee te delen, zoals dit in de bestreden beslissing bij de bespreking van de vastgestelde inbreuk op artikel 15, 2°, van het besluit van 1 januari 2009 wordt vastgesteld.

Het eerste middel is ook in die mate ongegrond.

10. In de memorie van wederantwoord werpt de verzoekende partij voor het eerst de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet op. Zij toont echter niet aan dat zij hiertoe niet in de mogelijkheid was bij het opstellen van het verzoekschrift tot nietigverklaring, zodat het eerste middel in die mate niet-ontvankelijk is.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

11. De verzoekende partij werpt in een tweede middel de schending van de artikelen 33 en 159 van de Grondwet en van “het beginsel van verbod van delegatie en subdelegatie en de daaruit voortvloeiende machtsoverschrijding” op.

Zij voert aan dat de afdeling wetgeving van de Raad van State aangaande artikel 9 van het decreet van 31 januari 2003 ‘betreffende het economisch ondersteuningsbeleid’ (hierna: het decreet van 31 januari 2003) heeft geoordeeld dat de delegatie van bevoegdheid te ruim was. De regels die de Vlaamse regering op grond van die delegatie heeft uitgevaardigd, zijn derhalve met schending van artikel 33 van de Grondwet en met machtsoverschrijding tot stand gekomen.

De verzoekende partij leidt hieruit af dat artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 buiten toepassing moet worden gelaten. Alle bepalingen met dit artikel 31 als grondslag zijn met dezelfde machtsoverschrijding behept en moeten dus ook buiten toepassing worden gelaten. Artikel 46 van het besluit van 1 januari 2009 is genomen in uitvoering van artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 en moet dus eveneens buiten toepassing worden gelaten.

12. In de memorie van wederantwoord voegt de verzoekende partij toe dat het standpunt van de verwerende partij als zouden de bepalingen die voor delegatie in aanmerking kwamen niet de essentie van de steunregeling raken, indruist tegen het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State. Het controlemechanisme en de ermee verbonden maatregel tot naleving van de wetgeving inzake steunrekening maken volgens de verzoekende partij onmiskenbaar een essentieel bestanddeel uit van de steunregeling zelf.

13. De verzoekende partij laat in haar laatste memorie naar de memorie van wederantwoord gelden dat zij in het middel duidelijk heeft verwoord dat het “controlemechanisme” waarbij met toepassing van artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 diverse sancties aan de dienstverlener, te dezen de verzoekende partij, kunnen worden opgelegd, op ongrondwettige wijze is

gedelegeerd en dus buiten toepassing moet worden gelaten. Het daarop gesteund bestreden besluit heeft derhalve geen wettelijke grondslag.

Beoordeling

14. Vermits de verzoekende partij zich in het verzoekschrift tot nietigverklaring uitsluitend steunt op artikel 9 van het decreet van 31 januari 2003 om te besluiten tot een gebrek aan rechtsgrond voor artikel 31 van het besluit van 19 december 2008, en daarmee ook voor de bestreden beslissing, wordt de behandeling van het middel daartoe beperkt.

Artikel 9 van het decreet van 31 januari 2003, zoals het luidde op het ogenblik van de bestreden beslissing, vormt echter niet de rechtsgrond voor artikel 31 van het besluit van 19 december 2008. In de opmerkingen van de afdeling wetgeving van de Raad van State bij het ontwerp dat uiteindelijk het besluit van de Vlaamse regering van 19 december 2008 is geworden, is immers uitdrukkelijk gesteld dat de artikelen die betrekking hebben op de terugvordering van steun rechtsgrond vinden in artikel 38 van het decreet van 31 januari 2003.

Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

15. De verzoekende partij werpt in een derde middel de schending op van artikel 31 van het besluit van 19 december 2008, van de artikelen 10, 11 en 159 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’, van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en machtsoverschrijding.

16. In een eerste onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de voorwaarden betreffende de door de Vlaamse regering bepaalde maatregelen met het besluit van 1 januari 2009 niet nader zijn uitgewerkt doch er wel mee gewijzigd zijn. Met dit ministerieel besluit is voor het niet voldoen aan de met het decreet, het besluit van de Vlaamse regering en de uitvoeringsbesluiten opgelegde voorwaarden de uitsluiting als enige maatregel behouden en zijn de zachtere maatregelen, namelijk een waarschuwing of een uitnodiging om een infosessie te volgen, opgeheven. De minister heeft op die wijze afbreuk gedaan aan artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 vermits hij dat besluit onmogelijk inhoudelijk kon wijzigen noch gedeeltelijk kon opheffen. De verzoekende partij besluit dat de artikelen 46 en 48 van het besluit van 1 januari 2009 in strijd met de wet zijn genomen en op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten beschouwing moeten worden gelaten.

17. In een tweede onderdeel voert de verzoekende partij aan dat, voor zover de maatregel tot het krijgen van een waarschuwing of een uitnodiging om een infosessie te volgen niet impliciet is opgeheven, de verwerende partij alsnog een afweging tussen de bestaande sancties moest maken. De motieven om te kiezen voor de uitsluiting in plaats van een waarschuwing moeten worden “veruitwendigd” in de bestreden beslissing, des te meer nu de verzoekende partij op basis van een interpretatie van het begrip “advies” werd uitgesloten. Iedere normaal en redelijk handelende overheid zou een dienstverlener die het begrip “advies” verkeerd interpreteert, eerst waarschuwen. Daarom acht de verzoekende partij de bestreden beslissing buitenproportioneel en volstrekt onredelijk.

Verder betwist de verwerende partij niet doch minimaliseert zij wel dat de verzoekende partij stevast zeer positieve evaluaties van het auditbureau Q*For heeft gekregen. Het kan de verzoekende partij bezwaarlijk ten kwade worden geduid uit die positieve evaluaties het vertrouwen te putten dat haar werkwijze correct was. Het argument dat de verzoekende partij alleen maar was- of droogmachines programmeert, mist feitelijke grondslag en zou bovendien geen volledige uitsluiting rechtvaardigen.

Ten slotte acht de verzoekende partij het gelijkheidsbeginsel geschonden omdat de sancties met twee maten en twee gewichten worden toegepast. Uit de nieuwsbrief van het agentschap Ondernemen van februari 2011 blijkt dat de adviezen van bepaalde dienstverleners niet voldeden aan de definitie van het begrip “advies”, terwijl dit wel het geval is voor de verzoekende partij.

18. In de memorie van wederantwoord, voegt de verzoekende partij met betrekking tot het eerste onderdeel toe dat artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 vereist dat de minister de voorwaarden bepaalt met betrekking tot al de mogelijke maatregelen na een controle. Door enkel de voorwaarden met betrekking tot de maatregel van uitsluiting nader te regelen, worden de andere maatregelen ontoepasbaar en worden ze dus impliciet opgeheven.

19. Met betrekking tot het tweede onderdeel voegt de verzoekende partij toe dat de verwerende partij de verzoekende partij inzicht moet verschaffen in haar motieven om de zwaarste straf te kiezen. De bestreden beslissing bevat echter geen enkele afweging tussen de bestaande maatregelen.

Wat de aangevoerde schending van het gelijkheidsbeginsel betreft, verduidelijkt de verzoekende partij dat het wel degelijk om vergelijkbare gevallen gaat, ook al betreft het andere geval kwaliteitshandboeken. Die dienstverleners werden door de verwerende partij niet gesanctioneerd, zodat het motief dat de verzoekende partij geen schriftelijk verslag heeft opgesteld de beslissing tot uitsluiting niet kan dragen.

20. In haar laatste memorie verklaart de verzoekende partij te volharden in het eerste onderdeel van het middel.

Betreffende het tweede onderdeel laat de verzoekende partij gelden dat de vaststelling van een inbreuk niet volstaat om de zwaarste sanctie te kunnen toepassen. In de bestreden beslissing wordt niet verantwoord waarom een

“verkeerde interpretatie” van een artikel tot uitsluiting en niet tot een aanmaning moet leiden.

Beoordeling

21. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 kan het agentschap Ondernemen voor de pijlers opleiding en advies vanaf de indiening van een subsidieaanvraag controleren of het decreet, het besluit van de Vlaamse regering en de uitvoeringsbesluiten worden nageleefd door de onderneming en de dienstverlener. De controle kan tot gevolg hebben dat de gevraagde subsidie niet wordt toegekend, dat de toegekende subsidie wordt teruggevorderd, dat de toegekende subsidie wordt geblokkeerd, dat de erkenning wordt geweigerd of de dienstverlener wordt geschorst of uitgesloten, of dat de onderneming of dienstverlener een waarschuwing of een uitnodiging krijgt om een infosessie te volgen.

Naar luid van artikel 31 in fine van dat besluit bepaalt de minister de voorwaarden met betrekking tot de voormelde maatregelen.

In artikel 46 van het besluit van 1 januari 2009 worden de voorwaarden bepaald waaronder een dienstverlener “kan” worden uitgesloten. Het nader bepalen van de voorwaarden voor de in artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 bedoelde maatregelen houdt echter geenszins in dat impliciet de mogelijkheid wordt opgeheven om de dienstverlener een waarschuwing te geven of hem uit te nodigen een infosessie te volgen. Het eerste onderdeel van het derde middel is ongegrond.

22. De bestreden beslissing is gesteund op een aantal duidelijk vastgestelde en concreet omschreven schendingen van artikel 1, 10°, van het besluit van 19 december 2008, van artikel 17 van hetzelfde besluit, van artikel 15, 2°, van het besluit van 1 januari 2009 en van artikel 20 van dit laatste besluit. Op

grond van die schendingen wordt de verzoekende partij uitgesloten als dienstverlener van de pijler advies.

Met die motivering is de verzoekende partij op de hoogte gebracht van de gronden waarop de bestreden beslissing is gesteund en kan zij nagaan of het zinvol is er tegen op te komen met de rechtsmiddelen waarover zij beschikt. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de verwerende partij door het opleggen van een uitsluiting te dezen “volstrekt buitenproportioneel” zou hebben gehandeld. Vermits de verwijzing naar de vastgestelde schendingen volstaat om te besluiten dat een uitsluiting niet kennelijk onredelijk is, kon die verwijzing de bestreden beslissing dragen en hoefde niet bijkomend te worden verduidelijkt waarom niet kon worden volstaan met het geven van een waarschuwing of het opleggen van deelname aan een infosessie. De verzoekende partij toont noch een schending van de aangehaalde bepalingen inzake de formele motiveringsplicht, noch een schending van het redelijkheidsbeginsel aan.

23. De verzoekende partij meent uit de positieve evaluaties door het auditbureau Q*For te mogen afleiden dat haar werkwijze correct was.

Op grond van artikel 20 van het besluit van 20 januari 2009 dient de erkende dienstverlener, te dezen dus de verzoekende partij, de juistheid van de inhoud van de subsidieaanvraag te bevestigen. Deze bevestiging is een essentiële voorwaarde in de procedure tot toekenning van de steun. Dit blijkt uit artikel 27, 4°, van het besluit van 1 januari 2009 luidens hetwelk de subsidieaanvraag wordt geannuleerd indien de dienstverlener de subsidieaanvraag niet (tijdig) bevestigt.

Geplaatst in het procedureverloop inzake de aanvraag en toekenning van subsidie, houdt de bevestiging van de “juistheid van de inhoud van de subsidieaanvraag”, als essentiële voorwaarde, in dat de dienstverlener bevestigt dat de gegevens uit de door de ondernemer ingediende subsidieaanvraag overeenstemmen met de gegevens vermeld in de in artikel 8 van het besluit van

19 december 2008 bedoelde overeenkomst waarin onder meer de beschrijving van de dienstverlening verplichtend is gesteld. Dit betekent derhalve, mede omdat de dienstverlener bij zijn erkenningsaanvraag op eer heeft moeten verklaren dat hij de bepalingen van het decreet van 31 januari 2003, de uitvoeringsbesluiten en latere wijzigingen zal naleven, dat de dienstverlener niet de juistheid van de inhoud van de adviesaanvraag mag bevestigen indien hij vaststelt dat de in deze overeenkomst beschreven dienst niet voor steun vatbaar is (bijvoorbeeld omdat ze, zoals te dezen, inhoudelijk niet beantwoordt aan de definitie van subsidieerbaar advies). Door de juistheid van de inhoud van de subsidieaanvraag te bevestigen, bevestigt de dienstverlener aldus dat hij een overeenkomst voor een subsidieerbare dienst sloot. De beperking tot het vaststellen dat alle gegevens materieel “juist” zijn, zonder na te gaan of die overeenkomst en de erin vervatte verplichte bestanddelen inhoudelijk dan wel vormelijk vatbaar voor subsidie zijn, zou deze essentiële voorwaarde in het besluitvoeringsproces zinledig maken.

De hierboven bedoelde verplichting tot bevestiging bij het indienen van de aanvraag is te onderscheiden van de in artikel 31 van het besluit van 19 december 2008 aan het bevoegde bestuur toegekende controlemogelijkheid vanaf de indiening van de subsidieaanvraag. Deze uiteindelijke controle *post factum* op de toekenning van de subsidies is en blijft voorbehouden aan het agentschap Ondernemen en niet aan de verstrekker van een kwaliteitscertificaat. Al voert Q*For een audit van processen en middelen en van klantentevredenheid, in de regelgeving is nergens voorzien dat Q*For ook controleert of aan de bepalingen van het besluit van 19 december 2008 en het besluit van 1 januari 2009 is voldaan. Aan die vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat de Vlaamse minister van Economie op schriftelijke vraag nr. 229 van 15 maart 2011 heeft geantwoord dat “de private dienstverlener kan erkend worden indien hij beschikt over één van de volgende kwaliteitscertificaten”, waaronder het Q*For-certificaat, evenmin als door het feit dat deze minister op schriftelijke vraag nr. 111 heeft geantwoord dat de opleidings- en begeleidingsverstrekkers worden “erkend op basis van het kwaliteitslabel waarover ze beschikken” en dat er een controle is “bij het hernieuwen van het kwaliteitscertificaat van de

opleidingsverstrekkers”. De verzoekende partij kan zich dan ook niet op positieve evaluaties door Q*For beroepen om aan te nemen dat de door haar geleverde prestaties te dezen in aanmerking kwamen voor subsidiëring in de pijler advies. Het tweede onderdeel van het derde middel is in die mate ongegrond.

24. Van een schending van het gelijkheidsbeginsel is sprake indien in rechte en in feite gelijke gevallen op ongelijke wijze worden behandeld, zonder dat een objectieve verantwoording voor die ongelijke behandeling bestaat. Indien een verzoekende partij het gelijkheidsbeginsel geschonden acht, dient zij dit met concrete en precieze gegevens aan te tonen.

Te dezen verwijst de verzoekende partij naar het feit dat de adviezen van bepaalde dienstverleners strikt genomen niet voldeden aan de “definitie van advies” en dat dus “geen steun vanuit de KMO-portefeuille kon worden gegeven”, zodat die dienstverleners zich volgens de verzoekende partij ontegensprekelijk in een identieke situatie als zijzelf zouden bevinden. Vermits die dienstverleners in tegenstelling tot de verzoekende partij niet werden uitgesloten, zou het gelijkheidsbeginsel zijn geschonden.

Uit de argumentatie van de verzoekende partij blijkt echter niet dat bij die andere dienstverleners ook schendingen van artikel 17 van het besluit van 19 december 2008 werden vastgesteld, zoals dat bij haarzelf het geval was. Het gegeven dat andere dienstverleners niet werden uitgesloten hoewel het door hen opgestelde kwaliteitshandboek strikt genomen niet aan artikel 1, 10°, van het besluit van 19 december 2008 beantwoordde, kan niet als een schending van het gelijkheidsbeginsel worden beschouwd vermits bij de verzoekende partij nog andere inbreuken werden vastgesteld. Het tweede onderdeel van het derde middel is ook in die mate ongegrond.

D. Vierde middel

Uiteenzetting van het middel

25. De verzoekende partij werpt in een vierde middel de schending van artikel 50 van het besluit van 1 januari 2009 en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ op.

Zij wijst op de in artikel 50 van het besluit van 1 januari 2009 voorziene devolutieve werking van het beroep en stelt dat zij in eerste instantie werd geschorst en uitgesloten op basis van een inspectieverslag van I. S.. Het onderzoek in beroep is eveneens door I. S. gevoerd zodat geen sprake is van een nieuw, autonoom en objectief onderzoek, terwijl de minister zijn oordeel volledig laat afhangen van het gevoerde inspectieonderzoek. De bestreden beslissing is volgens de verzoekende partij in strijd met artikel 50 van het besluit van 1 januari 2009 omdat de controle-instantie in beroep identiek is aan die in eerste aanleg. De verzoekende partij is bovendien van oordeel dat in het inspectieverslag niet op haar beroepsargumenten wordt geantwoord.

26. In de memorie van wederantwoord verklaart de verzoekende partij te volharden in het middel.

27. In haar laatste memorie bevestigt de verzoekende partij dat zij volhardt in het middel.

Beoordeling

28. De devolutieve werking van het administratief beroep houdt in dat de beroepsinstantie overgaat tot een nieuw onderzoek, dat zij een andere beslissing kan nemen en dat zij haar beslissing op andere gronden kan steunen dan de overheid die de beslissing in eerste aanleg heeft genomen.

Te dezen is de beslissing van 20 oktober 2010 tot schorsing bij hoogdringendheid van de verzoekende partij genomen door de teamverwoordelijke kmo-portefeuille, is de beslissing van 3 mei 2011 tot uitsluiting van de

verzoekende partij genomen door de administrateur-generaal van het agentschap Ondernemen en is de beslissing in beroep van 3 februari 2012 tot bevestiging van de uitsluiting van de verzoekende partij genomen door de Vlaamse minister van Economie.

Naar aanleiding van de hoorzitting van 21 juni 2011 heeft de afdeling Economisch Ondersteuningsbeleid beslist om het dossier van de verzoekende partij opnieuw grondig te evalueren, waarna een nieuw inspectieverslag werd opgesteld en de bevoegde minister een eigen oordeel heeft kunnen vellen dat in de plaats kwam van de beslissing in eerste aanleg. Het gegeven dat het inspectieverslag waarop de in eerste aanleg genomen beslissing was gesteund, door dezelfde inspecteur werd geschreven als degene die het inspectieverslag heeft opgesteld waarop de in beroep genomen beslissing is gesteund, kan niet leiden tot de door de verzoekende partij voorgehouden vaststelling dat “de beroepsmogelijkheid volledig wordt uitgehold en zinledig [is] gemaakt, zodat het bestreden besluit genomen is met schending van artikel 21 van het Besluit van 1 januari 2009”. Het is niet de inspecteur doch de minister die de beslissing neemt en de verzoekende partij toont niet aan dat de minister zijn beslissing niet autonoom, na een afweging van alle elementen, heeft genomen.

Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, is het niet vereist dat in een inspectieverslag de elementen in beroep worden weerlegd. Het volstaat daarentegen dat de verwerende partij in de bestreden beslissing de redenen aangeeft waarop haar beslissing is gesteund, zonder dat op ieder afzonderlijk argument van de verzoekende partij wordt geantwoord. Uit de behandeling van het eerste middel blijkt alleszins dat uitgebreid is ingegaan op de argumentatie van de verzoekende partij en dat deze laatste geen gebrek in de formele motivering aantoot. Het vierde middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventien november tweeduizend veertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Nick Hollevoet,	toegevoegd griffier.

De griffier

De voorzitter

Nick Hollevoet

Carlo Adams