

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 29 november 1993 door de Vlaamse minister van Onderwijs en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "betreffende de relaties van de universiteiten en hogescholen met andere rechtspersonen", heeft op 9 december 1993 het volgend advies gegeven :

I. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Met het ontwerp wordt het kader bepaald waarin conform hun zending de universiteiten aan wetenschappelijke dienstverlening en de hogescholen aan maatschappelijke dienstverlening kunnen doen (1). In dat verband worden regels vastgesteld voor het sluiten van overeenkomsten met een overheid of een privaat persoon (hoofdstuk I), het participeren in spin-off bedrijven (hoofdstuk II) en het medewerken aan het oprichten of het lid worden van verenigingen zonder winstoogmerk of rechtspersonen van een andere vorm (hoofdstuk III).

Aan de Raad van State is meegedeeld dat met het ontwerp ernaar gestreefd wordt bestaande toestanden te regulariseren en waar nodig recht te zetten met name wat het bestemmingsconform aanwenden betreft van de middelen die voor de onderwijsfunctie moeten dienen of, al naar het geval, strekken tot de realisatie of het resultaat zijn van het wetenschappelijk onderzoek of het projectmatig wetenschappelijk onderzoek.

2. In artikel 12, tweede lid, is sprake van de commissaris van de Vlaamse Regering. In de universiteiten is die aanwezig (artikel 170 van het decreet van 12 juni 1991), in de hogescholen alsnog niet. In de voorontwerpen

(1) Zie artikel 4 van het decreet van 12 juni 1991 betreffende de universiteiten in de Vlaamse Gemeenschap en artikel 4 van het decreet van 23 oktober 1991 betreffende de hogescholen in de Vlaamse Gemeenschap.

die op de schaalvergroting van de hogescholen betrekking hebben (ontwerpen en adviezen L. 22.872/1 en L. 22.873/1) is wel erin voorzien. Zolang die laatste voorontwerpen geen decreet zijn geworden, zal voor de interventie in de hogescholen van een commissaris van de Vlaamse Regering een andere oplossing moeten worden gevonden.

De opmerking kan zelfs in een breder perspectief worden geplaatst. Met betrekking tot artikel 3 wordt in de memorie van toelichting het volgende gesteld :

"Met universiteits- of hogeschoolbestuur wordt in dit artikel en in de verdere bepalingen van dit decreet het orgaan van de universiteit of hogeschool bedoeld dat bij decreet of besluit van de Vlaamse Regering of in voorkomend geval door de raad van bestuur van de universiteit of hogeschool bij beslissingsdelegatie bevoegd verklaard is voor het nemen van de in dit en volgende artikelen bedoelde beslissingen. Het spreekt vanzelf dat de controlebevoegdheid van de organen of personen hiervoor bij decreet of besluit aangesteld (commissarissen en afgevaardigden van financiën) bij de uitvoering van dit decreet door de instellingen ten volle speelt, ook wanneer sommige beslissingen bij delegatie genomen worden. De voorafgaande toestemming waarvan sprake in dit artikel dient in deze zin dan ook als een beslissing van de universiteit of hogeschool te worden beschouwd".

Indien uit die uitleg mag worden afgeleid dat het thans voorliggend ontwerp - althans wat de hogescholen betreft - ervan uitgaat dat de in de ontwerpen L. 22.872/1 en L. 22.873/1 beoogde schaalvergroting is bereikt, zal in voorkomend geval het ontwerp - nog steeds wat de hogescholen betreft - aan diverse aanpassingen toe zijn.

.../...

3. In verschillende artikelen van het ontwerp wordt melding gemaakt van "de universiteiten en de hogescholen" en van "het universiteits- of hogeschoolbestuur", zulks met betrekking tot het aangaan van verbintenissen of het geven van een instemming waaraan financiële gevolgen of aansprakelijkheid is verbonden of kan verbonden zijn.

Waar de universiteiten alle de rechtspersoonlijkheid hebben en dus als dragers van rechten en verplichtingen in het rechtsverkeer kunnen bewegen, is dat niet voor alle hogescholen het geval, vast niet voor de hogescholen die onder de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs ressorteren.

De Vlaamse Regering zal derhalve moeten onderzoeken of, minstens wat de hogescholen betreft, een aantal beslissingen niet moeten worden voorbehouden aan de inrichtende macht van die hogescholen.

4. Het ontwerp moet getoetst worden op de uniformiteit in terminologie. De termen "overeenkomstsluitende derde" en "opdrachtgever" (mogelijk de betere term) worden door mekaar gebruikt; dat is ook zo voor "contracten" en "overeenkomsten".

5. Het voor advies voorgelegd ontwerp is op 13 oktober 1993 door de Vlaamse Regering principieel goedgekeurd. Bij het ontwerp is evenwel ook een "aan de adviezen van VLOR, SERV en sectorcomité X" aangepaste tekst gevoegd. De Raad

.../...

van State mag ervan uitgaan dat bij het onderzoek met die informatieve tekst rekening mag worden gehouden.

II. BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Opschrift.

Ten aanzien van de inhoud van het ontwerp is het opschrift vrij vaag. Men kan denken aan

"Decreet betreffende de wetenschappelijke en maatschappelijke dienstverlening door universiteiten en hogescholen".

Artikel 2.

Het is nuttig te verduidelijken dat de dienstverlening waarop het decreet van toepassing is, zich beperkt, wat de aan een universiteit of hogeschool verbonden personen betreft, tot de diensten die in de uitoefening van hun opdracht aan de universiteit of hogeschool worden verricht.

Artikel 4.

Luidens het eerste lid komen de kosten die rechtstreeks uit de bedoelde dienstverlening volgen, volledig voor rekening van de opdrachtgever.

.../...

Het zal niet steeds eenvoudig zijn om uit te maken wat als een rechtstreekse kost kan worden aangezien.

Uit het tweede lid volgt dat het personeel waarop de universiteit of de hogeschool voor de dienstverlening een beroep doet, in geen geval in een statutaire rechtspositie kan worden aangeworven. Volgens de gemachtigde ambtenaar wil men aldus bereiken dat wanneer de overeenkomst van dienstverlening is beëindigd, de aangeworvenen opzegbaar zijn zoals in de arbeidsovereenkomstenwet is bepaald.

Artikel 5.

Wanneer de dienstverlening onderzoek betreft, moet, volgens het eerste lid, in de overeenkomst het recht op publikatie, gebruik in onderwijs of mededeling bijvoorbeeld op wetenschappelijke bijeenkomsten worden bepaald. Volgens het tweede lid kunnen die publikatie, gebruik of mededeling hoogstens twaalf maanden worden verdaagd. Binnen die termijn moet de opdrachtgever de resultaten van de dienstverlening hebben kunnen valoriseren. Vraag is of die maximumtermijn van twaalf maanden in alle gevallen redelijk is.

Artikel 6.

Een bepaling als "de overeenkomsten die onderzoek betreffen mogen geen resultaatverbintenis inhouden" lijkt te absoluut te zijn. Redelijker is als regel te formuleren dat

.../...

de universiteit of de hogeschool omtrent het resultaat van het onderzoek geen verbintenissen kan aangaan.

Artikel 8.

Met betrekking tot de kosten die al dan niet rechtstreeks uit de dienstverlening voortvloeien, is er een relatie tussen het bepaalde in artikel 4, eerste lid, en artikel 8, tweede lid. Een eventuele aanpassing van het ene moet een aanpassing van het tweede met zich brengen.

Artikel 12.

1. Dit artikel betreft de financiële inbreng door een universiteit of hogeschool in een spin-off bedrijf. Financiële inbreng kan maar als de in het eerste lid vermelde immateriële activa in hoofde van de universiteit of hogeschool kunnen worden gevaloriseerd. De tekst vervolgt dan : "In ruil voor deze immateriële inbreng en naargelang de vorm ervan, kan de universiteit of hogeschool hetzij aandelen of winstbewijzen verkrijgen, met of zonder stemrecht, hetzij obligaties".

In artikel 9 wordt als voorwaarde voor deelneming gesteld dat het spin-off bedrijf een onderneming met rechtspersoonlijkheid overeenkomstig de wetten op de handelsvennootschappen moet zijn.

.../...

Gezien een inbreng het ingebrachte vermogensbestanddeel in ruil voor lidmaatschapsrechten aan het ondernemingsrisico onderwerpt, kent het vennootschapsrecht geen inbreng die met obligaties wordt vergoed. Daarom splitse men de eerste zin van het tweede lid als volgt :

"In ruil voor deze immateriële inbreng en naargelang van de vorm ervan, bekomt de universiteit of hogeschool aandelen of winstbewijzen, met of zonder stemrecht. Desgevallend kunnen aan de universiteit of hogeschool obligaties worden toegekend".

2. In het tweede lid is nog gesteld dat de waardering van de immateriële inbreng door "een onafhankelijk expert" wordt verricht. Gebruikelijk geschiedt een waardering van die aard door een bedrijfsrevisor. Voorgesteld wordt te schrijven : "... door een bedrijfsrevisor of ander onafhankelijk expert".

Artikel 14.

Volgens het eerste lid mag de universiteit of hogeschool door haar inbreng in geen geval een meerderheid van aandelen verwerven. De memorie van toelichting verbindt die regel met de zorg om de aansprakelijkheid van de universiteit of hogeschool te beperken.

In een vennootschap wordt de beslissingsmeerderheid uitgedrukt in het quantum van stemrecht, niet door de omvang

.../...

van de ter beschikking gestelde financiële middelen. Daarom lijkt het verkieslijk - in de lijn van de in de memorie van toelichting uitgedrukte zorg van vermijden van risico - in het eerste lid te schrijven :

"De universiteit of hogeschool die in ruil voor haar inbreng aandelen in het spin-off bedrijf verkrijgt, mag nimmer een meerderheid van de stemrechten verwerven".

Uit de vorengaande opmerking volgt dat het tweede lid van artikel 14 zonder voorwerp is.

Artikel 15.

Men leze : "... dan haar inbreng en neemt, inzonderheid ter zake van oprichtersaansprakelijkheid, daartoe de nodige maatregelen".

Artikel 16.

Volgens dit artikel kan het universiteits- of hogeschoolbestuur een of meer van haar (lees : zijn) bestuurders of personeelsleden aanwijzen om namens de universiteit of hogeschool zitting te hebben in de raad van bestuur van het spin-off bedrijf. Vereist is dat voor de betrokken bestuurder een verzekering tot dekking van de bestuurdersaansprakelijkheid wordt afgesloten.

.../...

Volgens het ontwerp vallen de kosten van die verzekering ten laste van het spin-off bedrijf. Gezien vanuit de hoek van de universiteit of hogeschool is die bepaling mogelijk niet onredelijk, doch het is weinig orthodox dat de universiteit of hogeschool die in de raad van bestuur van het spin-off bedrijf wil vertegenwoordigd zijn, de kost van de dekking van de bestuurdersaansprakelijkheid door anderen, in dit geval het spin-off bedrijf, doet dragen.

Artikel 19.

In de toegevoegde paragraaf 2 wordt verwezen naar "artikel 9 van dit decreet". Die verwijzing is niet al te duidelijk. Indien bedoeld is dat het spin-off bedrijf zijn oorspronkelijke bedrijfsactiviteit moet aanhouden, ware dat beter met meer klaarheid aangegeven.

Artikel 20.

1. Men leze : "... kan een universiteit of hogeschool slechts deelnemen ...".

2. Het artikel eindigt met de woorden : "en indien hiervoor een juridische of rationele verantwoording bestaat". In de memorie van toelichting worden voorbeelden van juridische en rationele verantwoording gegeven.

.../...

Als norm voegen die woorden niets toe; zij kunnen dan beter worden weggelaten. Indien een norm voor deelneming in of oprichting van een vereniging zonder winstoogmerk, internationale vereniging of stichting gewenst is, kan men de doeleinden aangeven voor het verwezenlijken waarvan geen deelneming of medewerking toegestaan is. Alleszins mag men uit de memorie van toelichting afleiden dat aan de termen "wetenschappelijke dienstverlening" en "maatschappelijke dienstverlening" een brede betekenis wordt gegeven.

Artikel 21.

De term "contractonderwijs" slaat volgens de gemachtigde op onderwijs dat op bestelling en op maat wordt verstrekt, bijvoorbeeld een herscholingsopleiding op vraag van een bedrijf.

Artikel 23.

In paragraaf 1, 2°, schrappe men de haakjes en ook "(exclusief BTW)" omdat de belasting op de toegevoegde waarde geen inkomst uit activiteit is.

Artikel 26.

Indien dit artikel bedoeld is als van toepassing zijnde op alle deelnemingen bedoeld in de hoofdstukken I, II

.../...

en III, dan worde het best en klaarheidshalve in een hoofdstuk IV ondergebracht.

De kamer was samengesteld uit

de Heer	: H. COREMANS,	kamervoorzitter,
Mevrouw	: S. VANDERHAEGEN,	staatsraden,
de Heer	: M. VAN DAMME,	
de Heren	: G. SCHRANS,	assessoren van de
	E. WYMEERSCH,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	: A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. BAERT,
auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS.

H. COREMANS.