

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, achtste kamer, op 17 oktober 1996 door de Vlaamse minister van Economie, KMO, Landbouw en Media verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende oprichting van een Financieringsinstrument voor de Vlaamse visserij- en aquicultuursector", heeft op 23 oktober 1996 het volgend advies gegeven :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, vervangen bij de wet van 4 augustus 1996, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt die motivering als volgt :

"De Vlaamse visserij wordt ... permanent met ernstige structurele problemen geconfronteerd, waarbij momenteel geen adequaat overheidsinstrument voorhanden is om hieraan op samenhangende wijze te verhelpen.

Gezien de plannen van de Europese Commissie om vanaf 1 januari 1997 nieuwe Meerjarige Oriëntatieprogramma's goed te keuren voor een verdere herstructurering van de visserijsector en de vissersvloot, is er dringend een kader nodig om op de maatregelen die door Europa als begeleiding bij deze herstructurering worden aangekondigd, in te spelen.

Een snelle inwerkingtreding van de regelgeving dient hiertoe te worden bewerkstelligd".

*

* *

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies wordt toegemeten, heeft de Raad van State zich moeten bepalen tot het maken van de hiernavolgende opmerkingen.

*

* *

.../...

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp heeft, volgens de memorie van toelichting, tot doel een decretale grondslag te verschaffen voor steunverlening aan de zeevisserij en de aquicultuur.

Naar analogie van het Vlaams Landbouwinvesteringsfonds opgericht bij artikel 12 van het decreet van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994, richt het ontwerp daartoe een "Financieringsinstrument voor de Vlaamse visserij- en aquicultuursector" (FIVA) op als openbare instelling met rechtspersoonlijkheid. De in de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut opgenomen bepalingen in verband met de begroting, de rekeningen, het comptabiliteitsstelsel, het gezag en de controle op de instellingen van categorie A, zijn op het FIVA van toepassing voor zover het ontworpen decreet er niet van afwijkt (artikelen 1 en 2 van het ontwerp).

Het FIVA zal worden beheerd door de Vlaamse regering, die de nodige diensten, uitrusting, installaties en personeelsleden van haar diensten ter beschikking stelt en sommige van haar bevoegdheden aan een daartoe aangewezen leidend ambtenaar kan delegeren (artikel 10).

Artikel 3 omschrijft de opdracht van het FIVA, namelijk binnen de Vlaamse Gemeenschap (lees : binnen het Vlaamse Gewest) bijdragen tot de financiering van initiatieven van reders en viskwekers alsmede van hun verenigingen en coöperaties, voor structuurverbetering in de visserij- en

.../...

aquicultuursector teneinde alle verrichtingen te bevorderen die de productiviteit van de rederijen en de aquicultuur-bedrijven verhogen, hun rendabiliteit verzekeren en opvoeren en de kostprijzen verminderen.

Het FIVA kan daartoe, overeenkomstig artikel 4 van het ontwerp, hetzij tegemoetkomingen toekennen, hetzij een waarborg verlenen aan leningen voor dergelijke verrichtingen. De financieringsmaatschappijen die voor die verrichtingen financiële middelen ter beschikking stellen, moeten door de Vlaamse regering erkend worden. De Vlaamse regering dient de voorwaarden en modaliteiten van die erkenning te bepalen (artikel 5). De aanvragen voor een tegemoetkoming worden bij de bevoegde administratie ingediend door de onderneming zelf of door de financieringsmaatschappij (artikel 6).

Krachtens artikel 8 wordt, overeenkomstig door de Vlaamse regering te bepalen voorwaarden en modaliteiten en voor een jaarlijks door de Vlaamse regering te bepalen maximale omloop van uitstaande verbintenissen, de waarborg van het Vlaamse Gewest toegekend aan het geheel van de door het FIVA gewaarborgde leningen.

Artikel 7 somt de middelen van het FIVA op : een jaarlijkse dotatie ten laste van de begroting van de Vlaamse Gemeenschap, terugbetalingen, het begrotingssaldo van het vorige jaar, de bijdragen voor de waarborg, tegemoetkomingen van de Europese Unie (lees : Europese Gemeenschap) en schenkingen en legaten.

.../...

Luidens artikel 9 stelt de Vlaamse regering jaarlijks een verslag op over de werking en het beheer van het FIVA. Dit wordt vóór 30 juni van het daaropvolgende jaar aan het Vlaams Parlement medegedeeld.

2.1. Zoals in de memorie van toelichting bij artikel 1 van het ontwerp wordt gesteld, dient de economische ondersteuning van de zeevisserijsector en de aquicultuursector te worden aangemerkt als een onderdeel van het "economisch beleid" dat krachtens artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen tot de bevoegdheid van de gewesten behoort (1).

2.2. Op grond van artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kan het Vlaamse Gewest gedecentraliseerde diensten, instellingen en ondernemingen oprichten of kapitaalparticipaties nemen. Het decreet kan aan voornoemde organismen rechtspersoonlijkheid toekennen en hun toelaten kapitaalparticipaties te nemen. Onverminderd artikel 87, § 4, regelt het hun oprichting, samenstelling, bevoegdheid, werking en toezicht.

Zoals hiervoren reeds werd aangegeven, verwijst artikel 2 van het ontwerp, wat de op het FIVA toepasselijke regelen inzake de begroting, de rekeningen, het comptabiliteitsstelsel, het gezag en de controle betreft, naar de

(1) Zie, wat inzonderheid de steun aan de zeevisserij betreft, de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat geleid heeft tot de bijzondere wet van 8 augustus 1988, Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, p. 7.

bepalingen welke in de wet van 16 maart 1954 zijn opgenomen voor de instellingen van categorie A.

Volgens artikel 96 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 blijven de bepalingen van die wet van 16 maart 1954 van toepassing op de openbare instellingen die afhangen van de gemeenschappen en de gewesten, zolang zij niet worden gewijzigd door de betrokken gemeenschap of het gewest.

De ontworpen regeling sluit daarbij aan.

In de memorie van toelichting bij artikel 2 van het ontwerp wordt gesteld dat de ontworpen regeling werd geconcipteerd naar het voorbeeld van het Vlaams Landbouwinvesteringsfonds.

In dat verband kunnen, mutatis mutandis, de opmerkingen worden herhaald welke de Raad van State in zijn advies L. 22.820/1/8 van 12 en 14 oktober 1993 heeft gemaakt in verband met het voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 22 december 1993 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994 (1).

Zoals het Vlaams Landbouwinvesteringsfonds moet het FIVA immers worden aangemerkt, niet als een echte autonome openbare instelling, maar eerder als een begrotingsfonds dat, onder het gezag van de Vlaamse regering, beheerd wordt door

(1) Parl. St., Vl. R., 1993-94, nr. 415/1, pp. 117 tot 119 en 124 en 125.

de diensten van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap : de in artikel 7 van het ontwerp opgesomde financiële middelen zijn uitsluitend bestemd voor de financiering van de toe te kennen tegemoetkomingen en de eventuele uitkeringen van de waarborg; het beslissingsrecht inzake het toekennen van subsidies en waarborg komt toe aan de Vlaamse regering, niet aan een orgaan van de rechtspersoon, terwijl voor het beheer en de werking van het FIVA de Vlaamse regering de nodige diensten, infrastructuur en personeelsleden van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap ter beschikking stelt (artikel 10).

Indien - zoals het geval was met het Vlaams Landbouwinvesteringsfonds - met de oprichting van het FIVA als openbare instelling met rechtspersoonlijkheid uitsluitend zou worden beoogd de bedoelde uitgaven te onttrekken aan het voorafgaand visum van het Rekenhof, zou de ontworpen regeling neerkomen op een oneigenlijk gebruik van de door artikel 9 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen geboden mogelijkheid om openbare instellingen op te richten.

Het komt het Vlaams Parlement toe te oordelen of er voldoende redenen voorhanden zijn om het FIVA als een openbare instelling met eigen rechtspersoonlijkheid op te richten, eerder dan als een eenvoudig begrotingsfonds.

In voorkomend geval zal, overeenkomstig het tweede lid van het voornoemde artikel 9, in het decreet zelf moeten worden voorzien in een regeling betreffende de samenstelling, de bevoegdheid en de werking van de op te richten instelling en betreffende het toezicht erop.

.../...

3. Artikel 5 van het ontwerp bepaalt dat de financieringsmaatschappijen die middelen ter beschikking stellen voor de verwezenlijking van de in artikel 3 beoogde doelstellingen, erkend moeten worden. De Vlaamse regering wordt gemachtigd de voorwaarden en modaliteiten van die erkenning te bepalen.

Het voorbehouden van bepaalde economische activiteiten aan personen die erkend zijn door de overheid, vormt een beperking van de vrijheid van handel en nijverheid, welk principe door de gewesten bij de uitoefening van hun bevoegdheden (niet alleen bevoegdheden op het vlak van economie (1)) moet worden geëerbiedigd. De vrijheid van handel en nijverheid wordt geschonden wanneer deze vrijheid zou worden beperkt "zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking totaal onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel of aan dat beginsel op zodanige wijze afbreuk zou doen dat de economische unie erdoor in het gedrang komt" (2).

(1) Over de economische en monetaire unie als algemeen bevoegdheidsbeperkend beginsel, zie A. ALEN, Handboek van het Belgisch Staatsrecht, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen, 1995, pp. 360-362.

(2) Arbitragehof, 25 april 1995, nr. 35/95, en 15 mei 1996, nr. 29/96.

In de memorie van toelichting wordt het erkenningsvereiste als volgt verantwoord :

"Gezien de mogelijkheid voorzien wordt tot het verlenen van waarborg aan de financieringsmaatschappijen voor de beoogde verrichtingen, waarbij strikte regels in acht te nemen zijn bij het indienen van dossiers en betalingsaanvragen, dienen de financieringsmaatschappijen erkend te worden".

Blijkens die toelichting zou de erkenning enkel vereist zijn om de waarborg van het FIVA te verkrijgen.

Indien de ontworpen bepaling inderdaad die beperkte draagwijdte heeft - wat met zoveel woorden in de tekst moet worden bepaald -, lijkt ze, in het licht van de vermelde rechtspraak van het Arbitragehof, te kunnen worden aanvaard. Zonder die beperking is de evenredigheid van de maatregel zeer betwistbaar.

4. Het ontwerp verleent ruime opdrachten van verordende bevoegdheid aan de Vlaamse regering met betrekking tot als essentieel aan te merken onderdelen van de ontworpen regeling. Dit is inzonderheid het geval met artikel 5 (het vaststellen van de voorwaarden en modaliteiten voor de erkenning van de financieringsmaatschappijen) en artikel 8 (het bepalen van de voorwaarden en modaliteiten waaronder de (in artikel 4 bedoelde ?) waarborg kan worden toegekend en uitgekeerd).

.../...

Om verenigbaar te zijn met de beginselen inzake de bevoegdheidsverdeling tussen de gewestwetgever en de regering (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980), behoren de essentiële elementen van de ontworpen regeling zoveel mogelijk in het decreet zelf te worden opgenomen.

5. Overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het EG-Verdrag dient de Europese Commissie tijdig op de hoogte te worden gebracht van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen, en dienen haar alle gegevens te worden verstrekt die nodig zijn ter beoordeling van de voorgenomen maatregelen. Indien zij meent dat zulk een voornemen volgens artikel 92 onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, vangt zij onverwijld de in artikel 93, lid 2, bedoelde procedure aan. De betrokken Lid-Staat kan de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie (1) heeft deze verplichting rechtstreekse werking en houdt artikel 93 in dat de Lid-Staten de Commissie voldoende tijd moeten laten voor beraad en onderzoek; na afloop van het inleidend onderzoek is de Commissie niet verplicht om een beschikking te nemen indien zij meent dat een maatregel niet van die aard is dat een contradictoire procedure moet worden ingeleid.

(1) Zie H.v.J., 11 december 1973, zaak 120-73, Gebr. Lorenz GmbH t/ Bondsrepubliek Duitsland en het land Rheinland-Pfalz, Jur., 1973, 1471.

De ontworpen regeling voert onbetwistbaar een steunmaatregel in als bedoeld in het voornoemde artikel 93.

In de adviesaanvraag wordt evenwel gesteld dat "overeenkomstig de richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquacultuur-sector ... dit ontwerp-kaderdecreet niet (moet) voorgelegd worden aan de Europese Commissie. Dit werd ... trouwens bevestigd door de diensten van DGXIV (Visserij)".

In de bedoelde "Richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquacultuur-sector" (1), lijkt evenwel geen steun te kunnen worden gevonden voor de in de adviesaanvraag aangevoerde stelling. Luidens punt 1.1 van die richtsnoeren vallen integendeel onder het begrip "nationale steunmaatregelen", in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, "alle maatregelen waarbij financiële voordelen uit de begrotingsmiddelen van gelijk welke overheidsinstantie (nationaal, regionaal, provinciaal, departementaal of plaatselijk) worden verleend in welke vorm dan ook".

Volgens de gemachtigde van de regering zou nochtans uit informele contacten met de diensten van de Europese Commissie gebleken zijn dat de Commissie geen belangstelling zou hebben voor het ontwerp, omdat dit nog niet de concrete steunmaatregelen bevat. Naar de bedoeling van de Commissie zou het decreet pas na de vaststelling van de uitvoerings-

(1) Publicatieblad van de EG, nr. C 260 van 7 september 1994, pp. 3 e.v.

besluiten die wel concrete steunmaatregelen bevatten, aan de Commissie voorgelegd moeten worden.

Die werkwijze houdt evenwel het risico in dat de Europese Commissie, bij de beoordeling van het volledige dossier (decreet samen met de uitvoeringsmaatregelen), opmerkingen maakt die een repercussie kunnen hebben op het decreet zelf. Het lijkt de Raad van State derhalve raadzaam dat, omwille van de rechtszekerheid, de ontworpen regeling alsnog formeel ter kennis zou worden gebracht van de Europese Commissie.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Indieningsbesluit.

In het dispositief van het indieningsbesluit dienen de woorden "het advies van de Raad van State bij hoogdringendheid in te winnen en bij gunstig advies" te worden geschrapt.

In te voegen artikel 1.

Ter inachtneming van het voorschrift van artikel 19, § 1, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dient in het ontwerp een nieuw artikel 1 te worden ingevoegd dat luidt als volgt :

"Artikel 1. Dit decreet regelt een gewestaangelegenheid".

.../...

De volgende artikelen dienen dan te worden vernummerd.

Artikel 3.

1. Men vervange in de eerste volzin van dit artikel de woorden "binnen de Vlaamse Gemeenschap" door "binnen het Vlaamse Gewest".

2. Er zou, op zijn minst in de memorie van toelichting, moeten worden verduidelijkt of de opsomming van de verrichtingen waarvoor het FIVA tegemoetkomingen kan verlenen al dan niet limitatief is.

3. Bij de opsomming van de voor tegemoetkoming in aanmerking komende verrichtingen blijkt overigens onvoldoende aandacht te zijn besteed aan de overeenstemming met de verordening (EG) nr. 3699/93 van 21 december 1993 tot vaststelling van de criteria en voorwaarden voor de structurele bijstand van de Gemeenschap in de sector visserij/aquacultuur en verwerking/afzet van de producten daarvan. De ontworpen bepaling dient op dat stuk te worden nagezien.

.../...

Artikel 8.

Luidens paragraaf 1 van dit artikel wordt de waarborg van het Vlaamse Gewest toegekend aan het geheel van de door het FIVA gewaarborgde leningen bedoeld in artikel 4.

Paragraaf 2 machtigt de regering om de voorwaarden en modaliteiten te bepalen waaronder de waarborg kan worden toegekend en uitgekeerd. Paragraaf 3 draagt aan de regering de bevoegdheid op om de maximale omloop van de uitstaande verbintenissen te bepalen.

De bepalingen van de paragrafen 2 en 3 hebben blijkbaar betrekking, niet op de in paragraaf 1 bedoelde gewestwaarborg, maar op de waarborg die door het FIVA kan worden verleend voor leningen als bedoeld in artikel 4. Zulks zou duidelijker tot uiting moeten worden gebracht in de tekst, bijvoorbeeld door de bepalingen van de paragrafen 2 en 3 in te voegen in artikel 4 of in een afzonderlijk artikel van het ontwerp.

Wat het bepaalde in paragraaf 3 betreft, moet er overigens op worden gewezen dat de vaststelling van de maximale omloop van de uitstaande verbintenissen, gelet op de mogelijke budgettaire repercussie ervan, normalerwijze tot de bevoegdheid van de decreetgever behoort en niet tot die van de regering.

De kamer was samengesteld uit

de Heren :	W. DEROOVER,	kamervoorzitter,
	P. LEMMENS,	staatsraden,
	L. HELLIN,	
Mevrouw :	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. L. VERMEIRE, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS.

W. DEROOVER.