

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 35.643/1/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 27 juni 2003 door de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid en E-government verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering "tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor investeringen in het Vlaamse Gewest", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zitting van 18 juli 2003, op 23 juli 2003 het volgende advies gegeven :

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich in hoofdzaak beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND

1. Het ontwerpbesluit van de Vlaamse regering beoogt de toekenning van investeringssteun te regelen aan de kleine en middelgrote ondernemingen in het Vlaamse Gewest.

Hiermee geeft het ontworpen besluit uitvoering aan het decreet van 31 januari 2003 betreffende het economisch ondersteuningsbeleid.

2. In het eerste hoofdstuk van het ontwerp worden vooreerst enkele definities gegeven of in herinnering gebracht (artikel 1) en de begrippen kleine en middelgrote ondernemingen verder uitgewerkt, aan de hand van :

- het zelfstandigheidscriterium (artikel 2);
- de jaaromzet en het balanstotaal (artikel 3);
- het aantal tewerkgestelde werknemers (artikel 4).

Nog steeds in het eerste hoofdstuk, afdeling III (artikelen 5 tot 9), wordt onder meer een aantal gevallen aangegeven waarin geen steun kan worden verleend.

De artikelen 10 en 11 bepalen het toepassingsgebied van het ontwerp.

De artikelen 12 tot 15 bepalen de steunintensiteit, in functie van de investeringen.

.../...

Hoofdstuk IV (artikelen 16 tot 21) regelt de procedure voor het aanvragen en verkrijgen van steun, waarbij een onderscheid gemaakt wordt tussen aanvragen met een subsidiabel investeringsbedrag tot 8 miljoen euro, en aanvragen met een subsidiabel investeringsbedrag van meer dan 8 miljoen euro.

Hoofdstuk V bepaalt de wijze van uitbetaling van de subsidie (artikel 22) en de termijn voor het indienen van de aanvragen tot uitbetaling (artikel 23).

In hoofdstuk VI (artikelen 24 en 25) worden de gevallen van terugvordering en de rentevoet vastgelegd.

Artikel 26 machtigt de minister tot het bepalen van de vorm en termijnen van beroep tegen een beslissing.

De artikelen 27 tot 30 bevatten een verwijzing naar verordening (EG) nr. 70/2001, een opheffingsbepaling, overgangsmaatregelen, en de inwerkingtredingsbepaling.

3. De ruime machtiging aan de Vlaamse regering bij artikel 9 van het decreet van 31 januari 2003 vormt de rechtsgrond voor de artikelen 1 tot 4, 6 tot 14, 16 tot 23, 26 en 27 van het ontworpen besluit.

Artikel 4, tweede lid, van het decreet biedt meer in het bijzonder rechtsgrond voor artikel 5 van het ontwerp, artikel 11 van het decreet voor artikel 15 van het ontwerp, artikel 38 van het decreet voor de artikelen 24 en 25 van het ontwerp, artikel 40 van het decreet voor artikel 29 van het ontwerp, en artikel 42 van het decreet voor artikel 30 van het ontwerp.

In zoverre niet alle ontworpen bepalingen beantwoorden aan een specifieke machtiging van de decreetgever, ontleent de regering haar bevoegdheid uiteraard ook aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, naar luid waarvan zij de besluiten neemt die nodig zijn voor de uitvoering van de decreten.

Wat de rechtsgrond voor artikel 28 van het ontwerp betreft, wordt nog in het bijzonder verwezen naar de opmerking die omtrent dit artikel hierna wordt gemaakt.

VORMVEREISTEN

1. Luidens de nota aan de Vlaamse regering "wordt toepassing gemaakt van de vrijstellingsverordening zodat geen aanmelding aan de Europese Commissie vereist is, enkel de kennisgeving na definitieve goedkeuring van het besluit".

2.1. De eventuele vrijstelling van de verplichting tot aanmelding van de ontworpen regeling dient te worden beoordeeld met inachtneming van de in de nota bedoelde verordening (EG) nr. 70/2001 van de Commissie van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen. Om vrijgesteld te zijn van de aanmeldingsverplichting moet de steun aan een aantal voorwaarden voldoen, waaronder de in artikel 4, lid 2, van de verordening genoemde maximale percentages van "brutosteunintensiteit" niet te boven gaan¹. Artikel 2, e), van de verordening bepaalt wat onder het begrip "brutosteunintensiteit" moet worden verstaan.

De Raad van State dient over de voorgenomen toepassing van de vrijstelling van aanmeldingsverplichting voorbehoud te maken. De ontworpen regeling hanteert wel de door de verordening opgelegde maximale steunbedragen (artikel 15), maar uitgedrukt "als een percentage van de subsidiabele investeringen" (artikel 13) en zonder dat daarbij het begrip "brutosteunintensiteit" valt te onderkennen. Deze werkwijze heeft tot gevolg dat niet met zekerheid uit het ontwerp valt af te leiden of de percentages, vermeld in de verordening, niet worden overschreden.

2.2. Artikel 3, lid 2, b), van verordening (EG) nr. 70/2001 bepaalt dat de regeling, om vrijgesteld te zijn van de aanmeldingsverplichting, een uitdrukkelijke

1

De brutosteunintensiteit bedraagt in beginsel 15% in het geval van kleine ondernemingen of 7,5 % in het geval van middelgrote ondernemingen.

verwijzing naar deze verordening moet bevatten "onder vermelding van de titel ervan en de vindplaats in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen". Het ontworpen artikel 27 laat na die vindplaats in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen te vermelden : (PB L 010 van 13 januari 2001, blz. 33 - 42) ².

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

Volgens de gemachtigde werd de zinsnede "inzonderheid op hoofdstuk II" bij de referentie aan het decreet van 31 januari 2003 niet aangehaald om te verwijzen naar de rechtsgrond, maar wel "ter verduidelijking, aangezien hoofdstuk II specifiek betrekking heeft op de steun voor gewone investeringen". De diverse rechtsgrondbepalingen van het decreet (zie hiervoor) dienen in het eerste lid van de aanhef vermeld te worden terwijl in een nieuw in te voegen eerste lid een verwijzing naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen moet worden toegevoegd.

Artikel 6

Zoals de ontworpen bepaling is geredigeerd ("niet voldoen", "de regelgeving"), heeft deze tot gevolg dat steunverlening uitgesloten wordt en, gelet op artikel 24, 4°, kan worden teruggevorderd, bij iedere tekortkoming, hoe gering ook, en zulks aan eender welke regelgeving van toepassing in het Vlaamse Gewest (dus ook bij voorbeeld de federale regelgeving). Vraag is of zulke stringente voorwaarde werkelijk strookt met de intenties van de regering.

Artikel 11

2

De zinsnede "en eventuele latere wijzigingen van die verordening" kan overigens best worden weggelaten.

Vermits het de ondernemingen, en niet de sectoren zijn die overeenkomstig het decreet in aanmerking komen voor investeringssteun, zou dit artikel best als volgt geredigeerd worden :

"Enkel ondernemingen die behoren tot de sectoren, vermeld in de bijlage ³ bij dit besluit, komen voor subsidiëring in aanmerking."

Artikel 21

Investeringsprojecten met een waarde hoger dan acht miljoen euro, worden niet onderworpen aan de wedstrijdformule, maar maken het voorwerp uit van rechtstreekse onderhandelingen met de minister, die het resultaat vervolgens ter beslissing voorlegt aan de Vlaamse regering, die dan de steun toekent in functie van beleidsprioriteiten, zonder nadere invulling.

Artikel 9 van het decreet van 31 januari 2003 machtigt de regering om investeringssteun te verlenen aan kleine en middelgrote ondernemingen "onder de voorwaarden vermeld in de K.M.O.-verordening, dit decreet en de uitvoeringsbesluiten". Het decreet plaatst nergens maatregelen van boven acht miljoen euro buiten de regeling van het decreet. Hoe ruim deze delegatie in artikel 9 bijgevolg ook moge zijn verwoord, zij vereist nog steeds dat de steunverlening wordt verstrekt op grond van vooraf vastgestelde, bijgevolg algemeen geldende en abstracte voorwaarden. Het ontworpen artikel 21, dat neerkomt op een nominatim steunverlening voor aanvragen met een subsidiabel investeringsbedrag van meer dan 8 miljoen euro, vindt derhalve geen rechtsgrond in het decreet. Een dergelijk procédé staat ook op gespannen voet met de vereisten van gelijke behandeling van de aanvragen en het verbod van willekeur, of dreigt minstens de naleving van die beginselen ondoorzichtig te maken.

3

Er is slechts één bijlage bij het ontworpen besluit, die bijgevolg niet moet worden genummerd. Overigens is aan de Raad van State geen bijlage voorgelegd bij het ontworpen besluit, maar enkel een bijlage in een bundel bij een eerder ontwerp, die daarenboven niet in overeenstemming is met de wetgevingstechnische voorschriften voor de opmaak van een dergelijke bijlage.

Artikel 25

Het verdient aanbeveling in het ontworpen artikel te verduidelijken om welke "Europese referentierentevoet" het gaat. Het betreft wellicht de referentierentevoet voor staatssteun, die aan de lidstaten initieel werd meegedeeld in de Mededeling van de Commissie 97/C 273/03 (PB C 273, van 9 september 1997) en waarvan de evolutie is te vinden op :

http://europa.eu.int/comm/competition/state_aid/others/reference_rates.html.

Artikel 28

Het besluit van de Vlaamse regering van 3 juli 2002 dat het ontworpen artikel 28 beoogt op te heffen, althans voor de toepassing van dit besluit, is ondertussen niet langer geldig. In de plaats zou verwezen moeten worden naar een besluit van de Vlaamse regering van 10 juni 2003 met hetzelfde opschrift. Die vaststelling illustreert evenwel dat in de plaats van een bijzondere en overigens eerder ongebruikelijke vorm van opheffingsbepaling het veeleer past in artikel 16 van het thans ontworpen besluit te bepalen dat de aldaar verleende machtiging aan de minister voorgaat op de algemene regeling tot bepaling van de bevoegdheden van de Vlaamse regering.

Een andere mogelijkheid bestaat erin artikel 16, 3°, van het besluit van 10 juni 2003 (en vervolgens de latere algemene delegatiebesluiten) aan te vullen met een "onverminderd"-bepaling. In dat geval dient in de aanhef ook artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 als rechtsgrond te worden vermeld.

Artikel 29

Omdat het decreet slechts stapsgewijs zal in werking treden, kan in het eerste lid bezwaarlijk verwezen worden naar "vanaf de datum van inwerkingtreding van het decreet".

Gelet op artikel 30 volstaat het te schrijven :

"Dit besluit is van toepassing op de aanvragen, ingediend vanaf de datum van inwerkingtreding van dit besluit".

Artikel 30

1. Er lijkt geen reden voorhanden te zijn om af te wijken van de normale regels van inwerkingtreding van besluiten van de Vlaamse regering.

2. Er rijst bovendien een probleem met betrekking tot de kenbaarheid van de juiste datum van inwerkingtreding, als deze afhankelijk wordt gesteld van "de datum van de eerste oproep tot indiening van de aanvragen". De rechtszekerheid vereist dat de inwerkingtreding niet wordt gesteld op een datum die dubbelzinnig is of waarvan de burgers geen kennis hebben. Zulks is hier problematisch nu artikel 16 van het ontwerp enkel stelt dat de minister een oproep doet, zonder dat blijkt waar of hoe die oproep gepubliceerd wordt. Onverminderd de opmerkingen bij het ontworpen artikel 21, is overigens voor de daar bedoelde steun zelfs niet in een oproep voorzien.

3. Tot slot lijkt het er naar uit te zien dat het decreet van 31 januari 2003 op niet al te doorzichtige stapsgewijze manier in werking zal treden. Een inwerkingtreding "voor de toepassing van dit besluit" is niet raadzaam, omdat via dergelijk procédé nooit voor alle bepalingen met zekerheid kan worden geweten of en wanneer de betreffende bepalingen van het decreet volledig in werking zijn getreden.

4. De Raad van State ziet geen reden waarom artikel 30 niet kan worden geredigeerd als volgt :

"De hoofdstukken I, II, XII tot XIV, XVI en XVII van het decreet treden in werking".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	W. DEROOVER,	eerste voorzitter,
	J. BAERT,	
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraden,
	A. SPRUYT,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. VAN CALENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER,

DE EERSTE VOORZITTER,

A. BECKERS

W. DEROOVER