

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 51.740/1/V
VAN 4 SEPTEMBER 2012

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

DE RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, op 18 juli 2012 door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'houdende de toegewezen trajecten, innovatie, projecten en het toezicht van het Vlaams Agentschap voor Ondernemersvorming - Syntra Vlaanderen', heeft het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt er in de eerste plaats toe om bepalingen vast te stellen in verband met de zogenaamde “toegewezen trajecten” (artikelen 2 tot 19 van het ontwerp). Toegewezen trajecten kunnen uitgevoerd worden door erkende centra voor de vorming van zelfstandigen en kleine en middelgrote ondernemingen, door een professionele of interprofessionele organisatie, of door een andere private of publieke opleidingsverstrekker. Het gaat om een bepaald type opleidingstraject, dat meer bepaald bedoeld is om “de deelnemers sterker in te bedden binnen het ondernemerschap door hen opleidingen aan te bieden of technieken aan te leren om hun ondernemerscompetenties te verhogen binnen een steeds evoluerende marktcontext” (artikel 34, § 1, van het decreet van 7 mei 2004 ‘tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap ‘Vlaams Agentschap voor Ondernemersvorming - Syntra Vlaanderen’).

Het ontwerp bevat voorts regels waaraan respectievelijk de innovatie binnen elk van de trajecten (artikelen 20 tot 26 van het ontwerp) en projecten (artikelen 27 tot 34 van het ontwerp) moeten voldoen om in aanmerking te komen voor subsidies en financiële compensaties.

Voorts bevat het ontwerp bepalingen in verband met het toezicht dat door Syntra Vlaanderen wordt uitgeoefend op de erkende centra voor de vorming van zelfstandigen en kleine en middelgrote ondernemingen (artikelen 35 tot 59 van het ontwerp).

Het ontworpen besluit heeft uitwerking op 1 september 2012 (artikel 60 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3.1. De rechtsgrond voor de bepalingen in verband met de toegewezen trajecten wordt geboden door artikel 34, § 3, tweede lid, van het genoemde decreet van 7 mei 2004. Volgens die laatste bepaling stelt de Vlaamse Regering de uitvoeringsbepalingen voor de bedoelde trajecten vast.

3.2. De rechtsgrond voor de bepalingen in verband met innovatie en projecten wordt geboden door artikel 38, § 2, eerste lid, 4° en 5°, van het genoemde decreet van 7 mei 2004. Volgens die laatste bepalingen stelt de Vlaamse Regering de regels vast overeenkomstig welke voor innovatie en productontwikkeling, enerzijds, en voor projecten in het kader van de uitvoering van de beheersovereenkomst, anderzijds, subsidies en financiële compensaties kunnen worden toegekend.

Opgemerkt moet worden dat artikel 38, § 2, van het decreet bepaalt dat de in die paragraaf bedoelde subsidies en financiële compensaties kunnen worden toegekend aan een erkend centrum voor de vorming van zelfstandigen en kleine en middelgrote ondernemingen. In artikel 33 van het ontwerp is sprake van een financiële compensatie voor de uitvoering van projecten, toe te kennen aan een andere natuurlijke persoon, rechtspersoon of organisatie dan een centrum (zie ook artikel 27, in fine, van het ontwerp). Het is niet duidelijk of er voor een dergelijke regeling een voldoende rechtsgrond is. De gemachtigde verwijst in dit verband naar artikel 34, §§ 2, 4 en 5, van het decreet. Er moet evenwel vastgesteld worden dat in die bepalingen geen bevoegdheid wordt gedelegeerd aan de Vlaamse Regering. Bij artikel 33 van het ontwerp moet dus een voorbehoud worden gemaakt.

3.3. Voor de bepalingen in verband met het toezicht moet volgens de gemachtigde de rechtsgrond worden gezocht in de artikelen 42 tot 44 van het decreet van 7 mei 2004. Die laatste bepalingen hebben inderdaad betrekking op het toezicht op de erkende centra voor de vorming van zelfstandigen en kleine en middelgrote ondernemingen. Er moet evenwel vastgesteld worden dat er buiten artikel 44, derde lid, van het decreet, geen bepaling is waarbij een relevante bevoegdheid aan de Vlaamse Regering wordt gedelegeerd.

Hieruit volgt niet dat er voor de bepalingen van het ontwerp geen rechtsgrond is. De Vlaamse Regering kan integendeel geacht worden ter zake bevoegd te zijn op grond van haar algemene bevoegdheid tot uitvoering van de decreten (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen').

ALGEMENE OPMERKING

4. In advies 50.393/1 van 20 oktober 2011 over het ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 20 april 2012 tot wijziging van diverse bepalingen van het genoemde decreet van 7 mei 2004 heeft de Raad van State de volgende opmerking gemaakt in verband met de toepassing van de dienstenrichtlijn (richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 'betreffende diensten op de interne markt'):

“Toegewezen trajecten, bedoeld in het ontworpen artikel 34 van het decreet van 7 mei 2004, zijn diensten van algemeen economisch belang (zie het ontworpen artikel 26, § 4; artikel 13 van het ontwerp). In het ontworpen artikel 34, § 3, tweede lid, van het decreet wordt de Vlaamse Regering opgedragen om ‘de concrete uitvoeringsbepalingen voor de toegewezen trajecten’ te bepalen. Dergelijke diensten vallen in beginsel (...) onder toepassing van de Dienstenrichtlijn voor zover zij daarvan niet uitdrukkelijk worden uitgesloten. Dat houdt in dat, wanneer de Vlaamse Regering uitvoeringsbepalingen vaststelt ten aanzien van de dienstverstrekkers, deze zullen moeten worden getoetst aan de in artikel 16 van de Dienstenrichtlijn omschreven eisen van niet-discriminatie, noodzakelijkheid en evenredigheid. Ook zal de Regering bij het vaststellen van de uitvoeringsbepalingen met betrekking tot overheidsopdrachten de criteria voor ogen moeten houden op grond waarvan compensatie voor een openbare dienst niet als staatssteun valt aan te merken (...).”¹

In het voorliggende ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering wordt bepaald dat toegewezen trajecten uitsluitend kunnen worden toegekend aan natuurlijke personen, rechtspersonen of organisaties die een “mandaat” van de raad van bestuur van Syntra Vlaanderen hebben gekregen (artikel 9). Een “mandaat” is een “erkenning (...) om taken uit te voeren op het vlak van de ontwikkeling en versterking van ondernemerscompetenties” (artikel 1, 6°, van het ontwerp). De regeling inzake een dergelijk “mandaat” lijkt een “vergunningstelsel” te zijn in de zin van artikel 4, 6), van de dienstenrichtlijn en artikel 3, 12°, van het dienstendecreet (decreet van 25 juni 2010 ‘tot gedeeltelijke omzetting van Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt’).

Voorts worden in artikel 12 van het ontwerp de voorwaarden bepaald waaraan natuurlijke personen, rechtspersonen of organisaties moeten voldoen om een mandaat te kunnen krijgen (zie in het bijzonder artikel 12, tweede en derde lid). Het zijn die voorwaarden die getoetst moeten worden aan artikel 16 van de dienstenrichtlijn.² In dat verband is artikel 16, lid 2, b), van de richtlijn van belang. Volgens die bepaling mogen de lidstaten geen beperkingen stellen aan het vrij verrichten van diensten door een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter, door aan een zodanige dienstverrichter de verplichting op te leggen om bij de bevoegde instanties van de eerstgenoemde lidstaat een vergunning aan te vragen (en te verkrijgen). Het stelsel van het mandaat is op het eerste gezicht onverenigbaar met dat verbod. Dat verbod is weliswaar niet absoluut: artikel 16, lid 3, van de richtlijn bepaalt dat de lidstaten eisen aan het verrichten van een dienstenactiviteit mogen stellen “als deze gerechtvaardigd zijn om redenen in verband met de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu”.

¹ *Parl. St.* Vl. Parl., 2011-12, nr. 1425/1, (39), 45-46. De Vlaamse Regering heeft zich bij de opvatting van de Raad van State aangesloten (memorie van toelichting, zelfde stuk, p. 13).

² Artikel 16 van de dienstenrichtlijn heeft geen tegenhanger in het dienstendecreet.

Het is de Raad van State echter niet duidelijk in hoeverre dergelijke redenen te dezen voorhanden zijn.

Op dit punt moet de Raad van State dus een voorbehoud maken.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Gelet op hetgeen hiervóór in verband met de rechtsgrond is opgemerkt, moet in de aanhef een lid worden opgenomen (dat het eerste lid wordt) waarin verwezen wordt naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

In het huidige eerste lid (dat het tweede lid wordt) dient de verwijzing naar de artikelen van het decreet van 7 mei 2004 te worden aangepast aan hetgeen hiervóór in verband met de rechtsgrond is opgemerkt.

Artikel 15

6. Volgens artikel 15 van het ontwerp wordt de procedure van toewijzing en organisatie van de trajecten bepaald door de regisseur, dit is een bepaalde afdeling binnen Syntra Vlaanderen, in overeenstemming met de Europese en Belgische regels inzake overheidsopdrachten en de principes vermeld in het besluit 2012/21/EU (van de Commissie van 20 december 2011 ‘betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen’).

Het nemen van besluiten van verordenende aard is een zaak van de Vlaamse Regering. Die bevoegdheid kan normaal niet gedelegeerd worden aan een zelfstandig overheidslichaam. Dat is allicht ook niet de bedoeling. Uit de tekst zou in elk geval duidelijk moeten blijken dat de regisseur voor elk traject de toewijzingsprocedure en de “organisatie” vaststelt.

Het begrip “organisatie” zou best ook verduidelijkt worden.

Artikel 42

7. Volgens artikel 42 van het ontwerp omvat het toezicht op de uitvoering en financiële compensatie van toegewezen trajecten het toezicht op de uitvoering van de verbintenissen die in de oproep zijn vermeld of die in overeenkomsten zijn aangegaan.

Die bepaling vormt een bijna letterlijke herhaling van artikel 42, vijfde lid, van het genoemde decreet van 7 mei 2004. Terwijl een dergelijke bepaling zin heeft in het kader van een precisering van elk van de toezichts- en controleopdrachten opgesomd in artikel 42, tweede lid, van het decreet, is het niet duidelijk welke meerwaarde artikel 42 van het ontwerp heeft. De stellers van het ontwerp dienen dan ook na te gaan of artikel 42 niet uit het ontwerp kan worden weggelaten.

Indien zij ervoor opteren om artikel 42 van het ontwerp te behouden, dient duidelijkheidshalve te worden geschreven: “Overeenkomstig artikel 42, vijfde lid, van het decreet van 7 mei 2004, omvat het toezicht ...”.

Artikel 46

8. Artikel 46 van het ontwerp bepaalt wat het financiële toezicht op de centra omvat.

Die bepaling vormt een bijna letterlijke herhaling van artikel 42, vierde lid, van het genoemde decreet van 7 mei 2004. Er wordt verwezen, *mutatis mutandis*, naar opmerking 7.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	B. SEUTIN,	
	P. SOURBRON,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling Wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de Heer P. DEPUYDT, eerste auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

M. VERSCHRAEGHEN

P. LEMMENS