



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 54.458/3
van 6 december 2013

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende
de uitvoering van het decreet van 8 november 2013 houdende
het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de
tewerkstelling in de sportsector’

Op 8 november 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport verzocht binnen een termijn van dertig dagen, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘betreffende de uitvoering van het decreet van 8 november 2013 houdende het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de tewerkstelling in de sportsector’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 26 november 2013. De kamer was samengesteld uit Jan SMETS, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Kaat LEUS, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 december 2013.

*

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 EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot uitvoering van het decreet van 8 november 2013 ‘houdende het stimuleren, het coördineren en het subsidiëren van de tewerkstelling in de sportsector’.¹

Hoofdstuk 1 bevat definities.

Hoofdstuk 2 bevat nadere regels inzake de subsidiëring van de overeenkomstig het decreet van 8 november 2013 erkende organisatie voor de coördinatie en de tewerkstelling van een pool van sportbegeleiders en sportondersteuners.

Hoofdstuk 3 regelt nader de subsidiëring van initiatieven in de sportsector voor de tewerkstelling van werknemers in een gewezen DAC²-statuut.³

Hoofdstuk 4 strekt tot de opheffing van een aantal bepalingen in het besluit van de Vlaamse Regering van 16 november 2012 ‘betreffende de uitvoering van het decreet van 6 juli 2012 houdende het stimuleren en subsidiëren van een lokaal sportbeleid’, die betrekking hebben op de subsidiëring van een organisatie voor de coördinatie en de begeleiding van een pool van professionele begeleiders in de sport. De regeling van de subsidiëring van deze organisatie werd immers overgeheveld van het decreet van 6 juli 2012 ‘houdende het stimuleren en het subsidiëren van een lokaal sportbeleid’ naar het decreet van 8 november 2013.

Hoofdstuk 5 bevat slotbepalingen, waaronder een bepaling waarbij het te nemen besluit in werking wordt gesteld op 1 januari 2014, met uitzondering van sommige bepalingen die in werking worden gesteld op 1 januari 2015, 1 januari 2016 of 1 januari 2017.

¹ Dit decreet werd bekrachtigd en afgekondigd door de Vlaamse Regering op 8 november 2013, maar is nog niet bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. De gemachtigde verklaarde dienaangaande: “Van de exacte publicatiedatum zijn we niet op de hoogte. De tekst van het decreet wordt eerst vertaald. Er zal worden over gewaakt dat de publicatie in het BS zo spoedig mogelijk en vóór het publiceren van het voorliggende besluit zal gebeuren.” Over het ontwerp dat leidde tot het decreet van 8 november 2013 werd door de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 3 juli 2013 advies 53.499/3 gegeven.

² Derde arbeidscircuit.

³ In artikel 2, 2°, van het decreet wordt “initiatief in de sportsector” omschreven als “een organisatie in de sportsector die vanaf 1 januari 2003 een loonsubsidie ontvangt voor een werknemer in een arbeidsplaats die aan de organisatie was toegekend in het kader van een project met toepassing van het koninklijk besluit nr. 25 van 24 maart 1982 tot opzetten van een programma ter bevordering van de werkgelegenheid in de niet-commerciële sector”.

3.1. Het ontworpen besluit vindt grotendeels rechtsgrond in het decreet van 8 november 2013, meer bepaald in de artikelen 7, §§ 1, derde en vierde lid, en 2, tweede zin, 8, tweede lid, 10, tweede lid, 12, tweede lid, en 21 ervan.

In de aanhef wordt tevens melding gemaakt van de artikelen 11, 19 en 20 van hetzelfde decreet. Aan de machtiging vervat in artikel 11 van het decreet van 8 november 2013 wordt in het ontworpen besluit evenwel geen uitvoering gegeven. De artikelen 19 en 20 van dat decreet worden weliswaar uitgevoerd in het ontworpen besluit, maar op grond van de machtigingen aan de Vlaamse Regering vervat in artikel 21 van dat decreet, dat aldus de eigenlijke rechtsgrond vormt voor die artikelen. De artikelen 11, 19 en 20 van het decreet vormen derhalve geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit.

3.2. De artikelen 22 tot 30 van het ontwerp strekken tot de opheffing van bepalingen aangaande de subsidiëring van een organisatie voor de coördinatie en de begeleiding van een pool van professionele begeleiders in de sport in het besluit van de Vlaamse Regering van 16 november 2012. Dit besluit vond rechtsgrond in het genoemde decreet van 6 juli 2012, maar de bepalingen uit dat decreet inzake de genoemde organisatie worden opgeheven bij de artikelen 22 tot 24 van het decreet van 8 november 2013.

De artikelen 22 tot 30 van het ontworpen besluit dienen dan te worden gesteund op de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Vlaamse Regering (artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’), gelezen in samenhang met de artikelen 22 tot 24 van het decreet van 8 november 2013.

3.3. Tenslotte dient, zoals de gemachtigde beaamt, geen beroep te worden gedaan op artikel 26 van het decreet van 13 juli 2012 ‘houdende bepalingen tot begeleiding van de tweede aanpassing van de begroting 2012’ als rechtsgrond voor artikel 31 van het ontworpen besluit nu dat laatste artikel uitvoering geeft aan de delegatie aan de Vlaamse Regering die is opgenomen in artikel 21 van het decreet van 8 november 2013.⁴

VORMVEREISTEN

4. De Vlaamse Regering gelastte de Vlaamse minister bevoegd voor de lichamelijke opvoeding, de sport en het openluchtlevens het advies in te winnen van de Sectorraad Sport van de Strategische Adviesraad voor Cultuur, Jeugd, Sport en Media (SARC).

⁴ Artikel 26 van het decreet van 13 juli 2012 heeft overigens enkel betrekking op de uitdoving van een subsidiëeringsregel.

Volgens de gemachtigde stond het ontwerp geagendeerd op 21 november 2013, maar is het advies nog niet ontvangen. Mochten ten gevolge van dat advies nog wijzigingen worden aangebracht aan het ontwerp, dienen die wijzigingen om advies te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.⁵

5. In advies 53.499/3 van 3 juli 2013 over het voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 8 november 2013, heeft de Raad van State, afdeling Wetgeving, de vraag opgeworpen of hoofdstuk 2 van dat voorontwerp valt te beschouwen als een regeling die staatssteun vormt in de zin van artikel 107 van het Verdrag ‘betreffende de werking van de Europese Unie’, die met toepassing van artikel 108, lid 3, van dat verdrag en, derhalve, dient te worden aangemeld bij de Europese Commissie.⁶ Gevraagd naar welk gevolg aan de desbetreffende opmerking van dat advies werd gegeven, antwoordde de gemachtigde wat volgt:

“Naar aanleiding van het advies van de raad van state 53.499/3 van 3 juli 2013 werden de erkenningsvoorwaarden (art. 4, 4° decreet 8/11/2013) en de subsidiëeringsvoorwaarden (art. 7, §1, 4° decreet 8/11/2013) van de organisatie voor de coördinatie en de tewerkstelling van een pool van sportbegeleiders en sportondersteuners aangepast. Het uitzonderlijk aan de profitsector beschikbaar stellen van de pool van sportbegeleiders en sportondersteuners werd geschrapt als erkennings- en als subsidiëeringsvoorwaarde. De organisatie richt zich op de non-profit sportsector.

Het betreft het aanbieden van diensten van algemeen belang, met name het beschikbaar stellen van een pool van sportbegeleiders en sportondersteuners, aan de non-profit-sportsector. Uit deze activiteit is geen winst te halen en deze diensten worden op de normale markt dan ook niet aangeboden.

Het aanbieden van kwaliteitsvol en educatief verantwoord lesgeven binnen sport door gekwalificeerde en competente lesgevers aan voornamelijk jeugd en bijzondere doelgroepen wordt aanzien als een noodzakelijke dienstverlening van algemeen belang.

Aangezien via deze subsidieregeling geen economische activiteiten worden bevoordeeld is hier geen sprake van staatssteun.

Het ontwerp van decreet werd niet vooraf aangemeld bij de Europese Commissie, omdat het definiëren en organiseren van een dienst van algemeen belang behoort tot de exclusieve bevoegdheid van de lidstaten of de gemeenschappen en gewesten.”

Volgens de gemachtigde werd ook het om advies voorgelegde ontwerp niet aangemeld bij de Europese Commissie. Zij verklaarde dienaangaande wat volgt:

“Hoofdstuk 2 van het voorliggend ontwerp van besluit dat thans voorligt werd om dezelfde reden niet vooraf aangemeld bij de Europese Commissie. Het betreft het aanbieden van diensten van algemeen belang, met name het beschikbaar stellen van een

⁵ Van de gelegenheid wordt gebruik gemaakt om eraan te herinneren dat de afdeling Wetgeving principieel pas om advies kan worden gevraagd dan nadat het betrokken ontwerp alle achtereenvolgende stadia van de administratieve voorbereiding heeft doorgemaakt en het tot het vaststellen van het ontwerp bevoegde orgaan de mogelijkheid heeft gehad het ontwerp eventueel aan te passen in het licht van de vervulde vormvereisten. Aldus wordt vermeden dat de Raad van State advies zou verlenen over een niet-definitieve ontwerp tekst en wordt gewaarborgd dat het onderzoek wordt gevoerd en het advies wordt uitgebracht met volledige kennis van alle relevante elementen (advies 41.417/AV tot 41.420/AV van de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State van 6 oktober 2006, *Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2720/001). De stellers van het ontwerp worden verzocht zich in de toekomst aan deze regel te houden.

⁶ *Parl.St.* VI.Parl. 2012-13, nr. 2161/1, 37-38, opmerking 3.

pool van sportbegeleiders en sportondersteuners, aan de non-profit-sportsector. Uit deze activiteit is geen winst te halen en deze diensten worden op de normale markt dan ook niet aangeboden.

Het aanbieden van kwaliteitsvol en educatief verantwoord lesgeven binnen sport door gekwalificeerde en competente lesgevers aan voornamelijk jeugd en bijzondere doelgroepen wordt aanzien als een noodzakelijke dienstverlening van algemeen belang.

Aangezien via deze subsidieregeling geen economische activiteiten worden bevoordeeld is hier geen sprake van staatsteun.

Het ontwerp van besluit werd niet vooraf aangemeld bij de Europese Commissie, omdat het definiëren en organiseren van een dienst van algemeen belang behoort tot de exclusieve bevoegdheid van de lidstaten of de gemeenschappen en gewesten.”

Uit de verklaring van de gemachtigde blijkt te kunnen worden afgeleid dat men van oordeel is dat het ontwerp een niet-economische dienst van algemeen belang regelt, zodat het niet dient te worden aangemeld bij de Europese Commissie.

Vraag is evenwel of het geheel uitgesloten is dat de te subsidiëren organisaties actief zijn op een economische markt en het zou gaan om een dienst van algemeen economisch belang, in welk geval het ontwerp slechts van aanmelding zou zijn vrijgesteld voor zover voldaan is aan de voorwaarden bepaald 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 zou dan moeten gaan om diensten die vallen onder artikel 2, lid 1, a), van dat besluit (maximum steun van 15 miljoen euro per jaar). Ook aan de voorwaarden bedoeld in de artikelen 3 tot 8 van het genoemde besluit zou dan moeten voldaan worden.

Teneinde hierover duidelijkheid te bekomen en gelet op de drastische gevolgen van een onterechte niet-aanmelding⁷, verdient het aanbeveling om hieromtrent contact op te nemen met de diensten van de Europese Commissie.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

AANHEF

6. Gelet op hetgeen is opgemerkt omtrent de rechtsgrond voor het ontworpen besluit dient:

- het eerste lid van de aanhef te worden weggelaten;
- aan de aanhef een lid te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’;

⁷ De onwettelijkheid van de betrokken staatssteun, zelfs al zou die *in se* verenigbaar met het unierecht kunnen worden verklaard, alsmede, in beginsel, de verplichting tot terugvordering van de onrechtmatig toegekende steun.

- in het tweede lid van de aanhef de verwijzing naar de artikelen 11, 19 en 20 van het decreet van 8 november 2013 te worden geschrapt en dient een verwijzing naar de artikelen 22 tot 24 van dat decreet te worden toegevoegd.

DISPOSITIEF

Artikel 3

7. De bijlage bij het ontwerp bepaalt de minimale kwalificaties en competenties waarover de vaste en de occasionele sportbegeleiders die deel uitmaken van de pool van sportbegeleiders en sportondersteuners die door de gesubsidieerde organisatie ter beschikking worden gesteld, dienen te beschikken.

Op grond van de artikelen 49 tot 55 (recht van vestiging) en 56 tot 62 (recht op vrije dienstverrichting) van het Verdrag ‘betreffende de werking van de Europese Unie’ is vereist dat rekening wordt gehouden met de kwalificaties waarover onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie beschikken.

In sommige onderdelen van de bijlage wordt verwezen naar de VTS-assimilatietabel, waarin op algemene wijze gewag wordt gemaakt van “opleidingen op internationaal niveau”. Voor andere onderdelen is niets bepaald.

In het ontwerp moet een bepaling worden opgenomen waarin wordt gewaarborgd dat een onderdaan van een andere lidstaat van de Europese Unie in aanmerking kan komen om de functies in het raam van de subsidieregeling uit te oefenen indien een vergelijking van zijn bekwaamheden die blijken uit zijn diploma’s, certificaten en andere titels en zijn relevante ervaring met de door het ontwerp vereiste diploma’s of competenties, uitwijst dat hij aan de voorwaarden voldoet.⁸

De bepaling dient in elk geval van toepassing te zijn voor onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie en gelijkgestelde staten (bijvoorbeeld staten die deel uitmaken van de Europese Economische Ruimte of staten waarmee een overeenkomst werd gesloten die gelijkaardige rechten verleent). Ze kan, maar moet niet, in het algemeen gesteld worden, in welk geval ze ook betrekking heeft op onderdanen van andere staten.

Ook voor kwalificaties verworven in de Franse of in de Duitstalige Gemeenschap moet in gelijkwaardigheid worden voorzien op grond van de vereisten die voortvloeien uit het beginsel van de Belgische economische unie.

Artikel 4

8. Er moet in de tweede zin van artikel 4 van het ontwerp worden verduidelijkt wat wordt bedoeld met de zinsnede “De organisatie zet verder in op”.

⁸ Zie HvJ 22 januari 2002, C-31/00, *Dreessen*, waarin verwezen wordt naar HvJ 7 mei 1991, C-340/89, *Vlassopoulou*, 9 februari 1994, C-319/92, *Haim*, en 14 september 2000, C-238/98, *Hocsman*.

Artikel 6

9. Gevraagd om toe te lichten hoe de in artikel 6 van het ontwerp opgenomen delegatie aan de Vlaamse minister bevoegd voor de lichamelijke ontwikkeling, de sport en het openluchtlevens om bijkomende doelgroepen voor het ondersteuningsbeleid te bepalen, voldoet aan de voorwaarde dat enkel aangelegenheden van bijkomstige of detailmatige aard aan een minister kunnen worden gedelegeerd, verklaarde de gemachtigde dat de delegatie zal worden weggelaten.

Artikel 11

10. Om er geen twijfel over te laten bestaan dat het recht op subsidiëring zijn grondslag vindt in het decreet van 8 november 2013, late men artikel 11 van het ontwerp aanvangen als volgt:

“Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, van het decreet van 8 november 2013 ontvangen de initiatieven in de sportsector binnen de grenzen van de beschikbare begrotingskredieten ...”.

Artikel 20

11. De gemachtigde verklaarde dat artikel 20 van het ontwerp een loutere toepassing vormt van artikel 12 van de wet van 16 mei 2003 ‘tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof’.

Gelet hierop wordt in artikel 20 van het ontwerp best geschreven:

“Overeenkomstig artikel 12 van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, oefent de administratie ...”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jan SMETS