



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 60.523/1
van 22 december 2016

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot bepaling van de voorwaarden voor de toekenning van de subsidie voor managementadvies, vermeld in artikel 12 van het decreet van 17 februari 2012 betreffende de ondersteuning van het ondernemerschap op het vlak van de sociale economie en de stimulering van het maatschappelijk verantwoord ondernemen’

Op 24 november 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot bepaling van de voorwaarden voor de toekenning van de subsidie voor managementadvies, vermeld in artikel 12 van het decreet van 17 februari 2012 betreffende de ondersteuning van het ondernemerschap op het vlak van de sociale economie en de stimulering van het maatschappelijk verantwoord ondernemen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 20 december 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frederic EGGERMONT, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 december 2016.

*

1. Overeenkomstig 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 voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe de subsidieregeling die op het vlak van adviesverlening door adviesbureaus aan sociale-economieondernemingen is vervat in titel IV van het besluit van de Vlaamse Regering van 8 september 2000 ‘houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie’ te vervangen door een nieuwe regeling waaraan de bedoeling ten grondslag ligt om een aantal knelpunten weg te werken waarmee de toepassing van de huidige regeling is gepaard gegaan.

3.1. Onder voorbehoud van hetgeen hierna onder randnummer 3.2. wordt opgemerkt, kan de ontworpen regeling worden geacht rechtsgrond te vinden in artikel 12 van het decreet van 17 februari 2012 ‘betreffende de ondersteuning van het ondernemerschap op het vlak van de sociale economie en de stimulering van het maatschappelijk verantwoord ondernemen’. In die bepaling worden aan de Vlaamse Regering diverse bevoegdheden gedelegeerd op het vlak van de toekenning van een subsidie voor managementadvies aan sociale-economieondernemingen.

3.2. Artikel 16 van het ontwerp luidt:

“De minister kan in zijn bevel tot specifieke managementondersteuning verplichte inhoudelijke richtlijnen formuleren.”

Aan de gemachtigde is gevraagd of voor die bepaling rechtsgrond kan worden gevonden in artikel 12 van het decreet van 17 februari 2012. De gemachtigde antwoordde:

“Niet helemaal, het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2014 tot uitvoering van het decreet van 12 juli 2013 betreffende maatwerk bij collectieve inschakeling (art 7) en het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2014 tot uitvoering van het decreet van 22 november 2013 betreffende de lokale diensteneconomie werd reeds een bevel tot ondersteuning in het leven geroepen.

Deze bepaling (art. 16) moet worden beschouwd als een noodzakelijke uitvoeringsbepaling in het kader van artikel 20 BWHI, beoogd wordt dat dit bevel tot ondersteuning nooit een repressief karakter *sensu stricto* zal hebben, maar als stimulerende en ondersteunende maatregel moet worden beschouwd met een concrete toegevoegde waarde voor de onderneming; aldus is zij in overeenstemming met de algemene economie van het decreet”.

In verband met deze toelichting moet worden opgemerkt dat in artikel 16 van het ontwerp melding wordt gemaakt van “verplichte inhoudelijke richtlijnen” en dat – in overeenstemming hiermee – ook in de nota aan de Vlaamse Regering wordt vermeld dat de betrokken richtlijnen verplicht moeten worden nageleefd door de ondernemingen. De Vlaamse Regering vindt in artikel 12 van het decreet van 17 februari 2012 niet de bevoegdheid om de

minister ermee te belasten om dergelijke inhoudelijk-bindende richtlijnen vast te stellen, noch kan zij daartoe – in samenhang met de voornoemde decretale bepaling – een beroep doen op de algemene bevoegdheid waarover zij op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ beschikt om de decreten uit te voeren.¹ Artikel 16 van het ontwerp kan derhalve in de huidige stand van de decreetgeving geen doorgang vinden.

ALGEMENE OPMERKING

4. In het ontwerp komen een aantal bepalingen voor die aan de minister, bevoegd voor de Sociale Economie, bevoegdheden toekennen op een wijze die niet in overeenstemming is met de publiekrechtelijke beginselen inzake delegatie. Aangenomen wordt immers dat de Vlaamse Regering slechts verordenende bevoegdheid kan overdragen aan een minister, voor zover die overdracht van bevoegdheid betrekking heeft op bijkomstige of detailmatige maatregelen die nodig zijn voor het uitvoeren of toepassen van een regeling waarvan de basisvoorschriften door de regering zelf zijn vastgesteld en met betrekking tot welke de minister enkel over de bevoegdheid beschikt om eraan nadere invulling te geven.

Sommige van de in het ontwerp voorkomende bepalingen delegeren evenwel bevoegdheden aan de betrokken minister die niet kunnen worden beschouwd als betrekking hebbende op bijkomstige of detailmatige maatregelen, of die in te algemene bewoordingen zijn omschreven, waardoor niet valt uit te sluiten dat aan de minister verderstrekkende bevoegdheden worden gedelegeerd dan uitsluitend die om bijkomstige of detailmatige maatregelen te nemen. Dergelijke delegatiebepalingen zijn in beide gevallen niet toegelaten.

Het gaat meer in het bijzonder om de volgende bepalingen van het ontwerp:

- artikel 4, derde lid, en artikel 15, tweede lid, die aan de minister de bevoegdheid verlenen om de voorwaarden die worden vermeld in respectievelijk het eerste en het tweede lid, en het eerste lid, van die artikelen uit te breiden met “bijkomende kwaliteitscriteria”;
- artikel 5, tweede lid, in zoverre dat lid de minister bevoegd maakt om de lijst met voorwaarden, vermeld in het eerste lid van die bepaling, uit te breiden “op basis van beleidsprioriteiten”;
- artikel 6, tweede lid, in zoverre dat lid de minister bevoegd maakt om de lijst met voor steun in aanmerking komende adviseringsdiensten uit te breiden “op basis van beleidsprioriteiten” en om zo het toepassingsgebied van de steunregeling te wijzigen;
- artikel 8, derde lid, volgens hetwelk de minister “op basis van de beleidsprioriteiten” nader kan bepalen welk soort managementadvies met voorrang in aanmerking komt voor steun;

¹ Aan die vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door de omstandigheid dat de door de gemachtigde vermelde besluiten van de Vlaamse Regering van 19 december 2014 “reeds een bevel tot ondersteuning in het leven [roepen]”.

- artikel 13, derde lid, waarin wordt bepaald dat de minister het subsidiebedrag, vermeld in het tweede lid van de betrokken bepaling, kan verminderen of verhogen naar gelang van onder meer de beleidsprioriteiten;
- artikel 22, derde lid, overeenkomstig hetwelk de minister het betrokken subsidiebedrag kan verminderen of verhogen naar gelang van onder meer de beleidsprioriteiten.

Het komt aan de Vlaamse Regering toe om zelf de in de artikelen 4, derde lid, en 15, tweede lid, van het ontwerp, beoogde “bijkomende kwaliteitscriteria” te omschrijven of dermate af te bakenen dat de minister op dat vlak slechts een nadere invulling kan geven. Het komt haar evenzeer toe om zelf de beleidsprioriteiten vast te leggen en op basis daarvan de maatregelen te nemen die de artikelen 5, tweede lid, 6, tweede lid, 8, derde lid, 13, derde lid, en 22, derde lid, van het ontwerp, nu aan de minister opdragen op een wijze die de notie van “bijkomstige of detailmatige maatregelen” te buiten gaat.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. Mede rekening houdend met de opmerking die onder randnummer 3.2 is gemaakt in verband met de rechtsgrond voor artikel 16 van het ontwerp, dient het derde lid uit de aanhef te worden weggelaten. In het betrokken lid wordt immers ten onrechte verwezen naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

Artikel 1

6. In artikel 1, 6°, van het ontwerp, wordt verwezen naar het besluit van de Vlaamse Regering van 19 december 2014 ‘tot uitvoering van het decreet van 12 juli 2013 betreffende maatwerk bij collectieve inschakeling’. De schorsing van de tenuitvoerlegging van het betrokken besluit werd evenwel bij arrest nr. 233.620 van 26 januari 2016 door de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State bevolen. Op dit ogenblik is tevens een beroep tot nietigverklaring van dat besluit aanhangig bij de Raad van State. De stellers van het ontwerp doen er goed aan om hiermee rekening te houden waar in artikel 1, 6°, maar ook in nog andere bepalingen van het ontwerp, zoals de artikelen 24 en 28, naar dat besluit wordt verwezen.

Artikel 5

7. In artikel 5, eerste lid, 4°, van het ontwerp wordt bepaald dat, om in aanmerking te komen voor steun voor managementadvies, de sociale-economieonderneming op de datum van het indienen van haar steunaanvraag “geen procedure op basis van Europees of nationaal recht [mag] hebben lopen, waarbij de toegekende steun wordt teruggevorderd”.

Alhoewel deze voorwaarde voorkomt in eerdere besluiten,² rijst niettemin de vraag of een loutere beslissing tot terugvordering die door de subsidieontvanger wordt betwist voor een rechtscollege, volstaat om een latere aanvraag *de iure* uit te sluiten. Vraag is of niet minstens een veroordeling in eerste aanleg of de ontstentenis van een betwisting voor een rechtscollege zou moeten worden vereist. Uiteindelijk kan immers blijken dat de beslissing tot terugvordering onterecht was. Hierover om zijn mening verzocht, deelde de gemachtigde het volgende mee:

“We delen de mening van de Raad van State. Een beslissing tot terugvordering zal *de facto* pas worden opgestart indien definitief blijkt dat de betrokkene door een rechtscollege is veroordeeld. De administratie zal ook deze werkwijze aanhouden”.

Ter wille van de rechtszekerheid zou de door de gemachtigde weergegeven bedoeling het best in de ontworpen bepaling tot uitdrukking worden gebracht door in artikel 5, eerste lid, 4°, van het ontwerp te expliciteren dat de betrokken sociale-economieonderneming niet het voorwerp mag hebben uitgemaakt van een beslissing tot terugvordering van toegekende steun, die niet werd betwist of die heeft geleid tot een rechterlijke veroordeling tot terugbetaling.

Artikel 7

8. Men passe de redactie van artikel 7, § 1, eerste lid, van het ontwerp, aan als volgt:

“Overeenkomstig artikel 2 van het decreet van 17 februari 2012³ kan enkel steun voor managementadvies die voldoet aan de algemene groepsvrijstellingsverordening conform dit besluit aan kleine en middelgrote sociale-economieondernemingen worden toegekend.”

De redactie van de artikelen 7, § 2, eerste lid, en 17 van het ontwerp dient op gelijkaardige wijze te worden aangepast.

9. In artikel 7, § 1, tweede lid, 3°, van het ontwerp, schrijve men “het zelfstandigheidscriterium” (niet: het zelfstandigheidcriterium). De term “zelfstandigheidscriterium” komt immers al in diverse andere decreten en besluiten voor en door het hanteren van een uniforme terminologie wordt onder meer een efficiënt gebruik van databanken bij opzoekingen bevorderd.

² Zie bijvoorbeeld artikel 4, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 maart 2016 ‘tot regeling van de steun voor innovatieclusters in Vlaanderen’ en artikel 5, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 26 februari 2016 ‘tot toekenning van steun aan kleine en middelgrote ondernemingen voor ondernemerschapsbevorderende diensten en kmo-groeitracen’.

³ Het bepaalde in artikel 7, § 1, eerste lid, van het ontwerp, vloeit reeds voort uit artikel 2 van het decreet van 17 februari 2012. Het overnemen van decretale bepalingen in een besluit van de Vlaamse Regering kan evenwel worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de betrokken decreetsbepaling het aangewezen middel is om de aard van de betrokken bepaling herkenbaar te houden (“Overeenkomstig artikel ... van het decreet van ...”).

Artikel 8

10. De inleidende zin van artikel 8, tweede lid, van het ontwerp, wordt het best geredigeerd als volgt:

“Om ontvankelijk te worden verklaard, bevat een steunaanvraagdossier:”.⁴

De redactie van de inleidende zin van artikel 18, tweede lid, van het ontwerp, dient dan op dezelfde wijze te worden aangepast.

11. In artikel 8, eerste lid, van het ontwerp, wordt bepaald dat de steunaanvraag door de sociale-economieonderneming moet worden ingediend “binnen zestig kalenderdagen na de opmaak van de offerte, vermeld in het tweede lid, 2°”. In aansluiting hierop rijst de vraag of in artikel 8, tweede lid, 2°, van het ontwerp, niet tevens een vermelding moet worden opgenomen met betrekking tot de datum van opmaak van de betrokken offerte.⁵

Artikel 16

12. Met betrekking tot artikel 16 – en in samenhang hiermee tevens met betrekking tot de laatste zin van artikel 18, derde lid, van het ontwerp, waarin wordt gerefereerd aan artikel 16 – volstaat het te verwijzen naar de opmerking die in dit advies onder randnummer 3.2 is gemaakt.

Artikel 20

13. Om taalkundige redenen en mede naar analogie van artikel 10, eerste lid, 3°, van het ontwerp, schrijve men in artikel 20, eerste lid, 5°, “een kopie van de kostenstaat” in plaats van “een kopij van de kostenstaat”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

⁴ Met dit tekstvoorstel wordt ook het verband met artikel 9 van het ontwerp duidelijker in die zin dat op een ontvankelijk verklaarde aanvraag een beslissing tot goedkeuring kan volgen. Daarenboven heeft de gemachtigde bevestigend geantwoord op de vraag of met “Een ontvankelijk verklaard steunaanvraagdossier” wordt bedoeld dat het dossier ontvankelijk is indien aan artikel 8, tweede lid, 1° tot 3°, van het ontwerp, wordt voldaan.

⁵ Vgl. met artikel 18, tweede lid, 2°, van het ontwerp, waarin melding wordt gemaakt van “de gedateerde offerte van het managementadvies”.