



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 62.820/1
van 13 februari 2018

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot uitvoering
van het decreet van (...) houdende een premie om de transitie
van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren’

Op 12 januari 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot uitvoering van het decreet van (...) houdende een premie om de transitie van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 1 februari 2018. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Ines MARTENS, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 februari 2018.

*

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 ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe uitvoering te geven aan het decreet van 22 december 2017 ‘houdende een premie om de transitie van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren’, meer bepaald aan de artikelen 4 en 14 van dat decreet.

Artikel 4 van het voormelde decreet verleent aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid om met betrekking tot de toekenning van een transitiepremie de volgende aangelegenheden te regelen:

- het bedrag van de transitiepremie, de leeftijd van de begunstigde, de periode van de toekenning en de overige nadere voorwaarden en regels;
- wat verstaan wordt onder een werkzoekende en wie daarmee gelijkgesteld wordt;
- wat verstaan wordt onder een prestarterstraject en de wijze waarop het succesvolle verloop ervan geattesteerd wordt;
- met welke steunmaatregelen van de Vlaamse overheid voor werkzoekenden die zich in het Vlaamse Gewest vestigen als zelfstandige in hoofdberoep, de transitiepremie voor ondernemers niet mag gecumuleerd worden.

Krachtens artikel 14 van het voormelde decreet bepaalt de Vlaamse Regering de datum van inwerkingtreding voor iedere bepaling van het decreet.

3. Het ontworpen besluit vindt een voldoende rechtsgrond in de voornoemde decreetsbepalingen. In het eerste lid van de aanhef van het ontwerp wordt ook verwezen naar de algemene uitvoeringsbevoegdheid die de Vlaamse Regering ontleent aan artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’. Een beroep op de algemene uitvoeringsbevoegdheid is evenwel niet nodig. Het eerste lid van de aanhef dient dan ook te worden weggelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. In artikel 2 van het ontwerp wordt aan de bevoegde minister de bevoegdheid verleend om bijkomende categorieën van personen met een uitkering, die geen werkloosheidsuitkering is, gelijk te stellen met werkzoekenden als vermeld in artikel 1, 9°, (lees: artikel 1, 1°,) van het ontwerp.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, kan het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan één van haar leden, enkel toelaatbaar worden geacht in zoverre die delegatie betrekking heeft op regels van bijkomstige aard of van beperkt belang.

De vraag rijst of het bepalen van bijkomende categorieën van uitkeringsgerechtigden, die gelijkgesteld worden met werkzoekenden als bedoeld in artikel 1, 1°, van het ontwerp en waarop bijgevolg eveneens de regeling van de transitiepremie van toepassing wordt, kan worden beschouwd als het nemen van maatregelen van bijkomstige of detailmatige aard. De gemachtigde stelt in dat verband het volgende:

“Om aan de bemerkingen tegemoet te komen zal artikel 2 als volgt aangepast worden:

Art. 2. De minister kan bijkomende categorieën van personen die bij de VDAB ingeschreven zijn als [niet-werkend] werkzoekende en een uitkering genieten die geen werkloosheidsuitkering is, gelijkstellen met werkzoekenden als vermeld in artikel 1, 1°.

Het toevoegen van de voorwaarde om bij de VDAB ingeschreven te zijn als niet-werkend werkzoekende perkt de mogelijkheden in tot uitbreiding van het toepassingsgebied. De grote categorieën van uitkeringsgerechtigden werden reeds opgenomen, maar dankzij de delegatie kan een nog niet weerhouden (kleinere) categorie uitkeringsgerechtigden soepel toegevoegd worden wanneer dit opportuun wordt geacht. Essentieel blijft wel dat dan aan de twee voorwaarden is voldaan nl. uitkeringsgerechtigd zijn en ingeschreven zijn als niet-werkend werkzoekende bij de VDAB.”

Ook met betrekking tot het tekstvoorstel van de gemachtigde rijst de vraag of het toevoegen van categorieën van uitkeringsgerechtigden aan het toepassingsgebied van de regeling niet verder gaat dan wat toelaatbaar is binnen het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan één van haar leden. Zoals uit de toelichting van de gemachtigde blijkt, gaat het immers om categorieën waarvan de toevoeging “opportuun wordt geacht”, hetgeen wijst op het maken van een keuze van beleidsmatige aard. De machtiging aan de bevoegde minister dient dan ook dermate te worden afgebakend dat er op het vlak van het uitbreiden van het toepassingsgebied van de regeling geen te ruime beoordelingsmarge wordt gelaten in hoofde van de bevoegde minister.

Artikel 3

5. Artikel 3, 6°, van het ontwerp bepaalt dat de ondernemer, om in aanmerking te komen voor de transitiepremie, de leeftijd van 45 jaar moet hebben bereikt in de maand waarin hij een beroepsbezigheid als zelfstandige in hoofdberoep aanvangt. Bijgevolg wordt een onderscheid gemaakt op grond van de leeftijd van de startende ondernemer.

De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.¹

In de bij de adviesaanvraag gevoegde nota aan de Vlaamse Regering wordt de keuze voor de leeftijdsgrens van 45 jaar als volgt toegelicht:

“In de maand waarin het statuut van zelfstandige in hoofdberoep werd verworven, dient de persoon de leeftijd van minstens 45 jaar te hebben bereikt en mag hij de wettelijke pensioenleeftijd niet bereikt hebben. Studies stellen vast dat mensen op jonge leeftijd méér de stap naar ondernemerschap durven zetten dan op oudere leeftijd. Cijfers van de VDAB wijzen uit dat het aandeel van werklozen (NWWZ) die uitstromen naar werk en daarbij kiezen voor een zelfstandige baan vanaf 45 jaar snel begint te dalen (gemiddeld ligt dit rond 2,38% van alle instromers in 2016; het aandeel loopt op tot 2,98% bij 40-44 jarigen, vanaf 45 jaar vertonen de cijfers een knik, bv. bij de 55-59 jarigen nog maar 1,49%). Ook cijfers van de Nationale Bank wijzen op deze knik. In vergelijking met Europese landen neemt het aantal starters bovendien ook vroeger af (vanaf 45 jaar, in andere landen vanaf 50-55 jaar). We focussen met deze maatregel op de actieve 45-plusser.”

Rekening houdend met deze toelichting kan worden aangenomen dat het verschil in behandeling op een objectief criterium berust en in redelijkheid te verantwoorden is.

Artikel 7

6. Artikel 7 van het ontwerp, dat bepaalt dat de transitiepremie valt onder de toepassing van de de-minimissteun, is een overbodige herhaling van hetgeen reeds volgt uit artikel 2 van het decreet van 22 december 2017, en dient bijgevolg uit het ontwerp te worden weggelaten.

¹ Zie bv. GwH 28 februari 2013, nr. 24/2013, B.3.2.

Artikelen 14 en 15

7.1. Artikel 14 van het ontwerp verleent aan de minister de bevoegdheid om de lijst met prestarterstrajecten te bepalen die gevolgd kunnen worden om recht te hebben op een transitiepremie. Die lijst wordt bepaald op gezamenlijke voordracht van het departement, de VDAB, het Vlaams Agentschap Innoveren en Ondernemen en het Vlaams Agentschap voor Ondernemersvorming Syntra Vlaanderen.

In de mate prestarterstrajecten opleidingen vormen die betrekking hebben op het opstellen van een goed uitgewerkt en haalbaar businessplan en op het versterken van de algemene ondernemerscompetenties (zie artikel 15 van het ontwerp), waarvan de afnemer (de startende ondernemer) zelf de kostprijs betaalt, lijken deze een dienst te zijn die valt onder richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’ (hierna: de dienstenrichtlijn). Het opnemen van bepaalde opleidingen op de lijst met prestarterstrajecten zou dan beschouwd kunnen worden als een vorm van “vergunningstelsel” in de zin van artikel 4, 6), van de dienstenrichtlijn en artikel 3, 12°, van het 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’.

Er dient in dat geval over gewaakt te worden dat het opnemen op de lijst van prestarterstrajecten gebaseerd is op criteria en voorwaarden die niet-discriminatoir, duidelijk en ondubbelzinnig, objectief, vooraf openbaar bekendgemaakt, transparant en toegankelijk zijn (zie de artikelen 9 en 10 van de dienstenrichtlijn). Artikel 14 van het ontwerp dient dan te worden aangevuld met criteria en voorwaarden in die zin. De meer inhoudelijke omschrijving van een prestarterstraject die in artikel 15, eerste lid, van het ontwerp wordt gegeven, is in dat opzicht immers niet dienstig. De vereiste criteria en voorwaarden zouden evenmin kunnen worden bepaald op grond van de aan de bevoegde minister in artikel 15, derde lid, van het ontwerp verleende machtiging om “de verdere inhoudelijke voorwaarden en procedure” te bepalen. In lijn met hetgeen hiervoor reeds is opgemerkt bij artikel 2 van het ontwerp, is die machtiging aan de bevoegde minister immers eveneens te ruim en kan zij als zodanig geen doorgang vinden.

7.2. Artikel 15, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat het prestarterstraject een minimumduur van zes weken heeft. Ter wille van de rechtszekerheid verdient het aanbeveling om de minimumduur eveneens uit te drukken in een aantal opleidingsuren, desgevallend per week.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME