RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 68.658/1
van 10 februari 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de mandatering en steunmodaliteiten voor de organisatie van de VDAB-opleiding tot verzorgende en zorgkundige’

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡

Op 11 januari 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale economie en Landbouw verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over de mandatering en steunmodaliteiten voor de organisatie van de VDAB-opleiding tot verzorgende en zorgkundige’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 4 februari 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Bert THYS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 10 februari 2021

*

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡

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 de mandatering en de steunvoorwaarden te regelen voor de organisatie van de opleiding van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (VDAB) tot verzorgende en zorgkundige.[1]

Volgens de ontworpen regeling worden de partnerorganisaties die de voormelde opleiding organiseren, aangewezen na een openbare oproep. Deze partnerorganisaties krijgen een mandaat van tien jaar en ontvangen daarvoor steun van de VDAB. Die steun wordt toegekend "met inachtneming van de voorwaarden van het besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011".[2]

3.1. Het ontwerp vindt in essentie rechtsgrond in artikel 5, § 1/1, 1°, d), en 3°, alsook § 2, van het decreet van 7 mei 2004 'tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap 'Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding''.

Luidens artikel 5, § 1/1, van het voornoemde decreet vervult de VDAB, teneinde haar in artikel 4 van datzelfde decreet bepaalde missie waar te maken, de volgende taken:

> "1° algemene taken:
>
> [...]
>
> d) het verzorgen van de trajectbegeleiding van werkzoekenden, door, onder meer, de bevordering, de organisatie en het verstrekken en subsidiëren van de begeleiding van werkzoekenden in functie van het zoeken naar een geschikte job, hetzij in eigen beheer, hetzij door organisaties die rechtspersoonlijkheid bezitten en tot hetzelfde doel worden erkend en waarmee de VDAB een samenwerkingsovereenkomst afsluit, hetzij in samenwerking met de representatieve werknemers- en/of werkgeversorganisaties; deze taak omvat de inwerkingstrajecten bedoeld in artikel 7 van het decreet van 4 juni 2003 betreffende het inwerkingsbeleid;
>
> [...]
>
> 3° taken op het vlak van de competentie-ontwikkeling met het oog op de levenslange en duurzame inschakeling op de arbeidsmarkt:

[1] De opleiding wordt geregeld door het besluit van de Vlaamse Regering van 3 mei 2019 'tot regeling van de VDAB-opleiding tot verzorgende en zorgkundige'.

[2] Besluit 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'.

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡

a) het stimuleren, organiseren en bevorderen van de competentieontwikkeling en -erkenning van werkzoekenden en werknemers inzonderheid door de inrichting van competentiecentra, de erkenning van de verworven competenties en de organisatie van opleidingen met als doel het verwerven van aangepaste competenties met het oog op de inschakeling op de arbeidsmarkt;

b) het verschaffen, organiseren en bevorderen van beroepsopleidingen en de bijhorende begeleiding aan werkzoekenden en werknemers door, onder meer, het verzorgen van sollicitatietraining, van beroepsspecifieke opleiding, van persoonsgerichte vorming in opleidingscentra en/of op de werkvloer;

c) het toekennen van tegemoetkomingen voor een opleiding met het oog op de inschakeling op de arbeidsmarkt, inzonderheid de toekenning van opleidingsuitkeringen en compensatie-uitkeringen. De Vlaamse Regering kan na advies van de raad van bestuur van de VDAB nadere regels bepalen voor de toekenning, opheffing, wijziging, opschorting of vervanging van de opleidingsuitkeringen of compensatie-uitkeringen;

[...].”

Krachtens artikel 5, § 2, van het decreet van 7 mei 2004 kan de Vlaamse Regering “nadere regels uitvaardigen betreffende de in artikel 5, § 1, vermelde aangelegenheden. In deze regels kunnen de taken van het agentschap verder worden gepreciseerd en/of geconcretiseerd”.

3.2. Artikel 16 van het ontwerp beoogt artikel 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 mei 2019 ‘tot uitvoering van het decreet van 29 maart 2019 betreffende het kwaliteits- en registratiemodel van dienstverleners in het beleidsdomein Werk en Sociale Economie’ aan te vullen met een punt 32° betreffende de VDAB-opleiding tot verzorgende en zorgkundige.

Voor deze bepaling kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 3 van het decreet van 29 maart 2019 ‘betreffende het kwaliteits- en registratiemodel van dienstverleners in het beleidsdomein Werk en Sociale Economie’, op grond waarvan de Vlaamse Regering “een lijst goed[keurt] met maatregelen die onder het toepassingsgebied vallen” van dat decreet.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Gelet op wat *sub* 3 werd opgemerkt in verband met de rechtsgrond van het ontwerp, verwijze men in de aanhef ervan, onder de rubriek “Rechtsgronden”, naar artikel 5, § 1/1, 1°, d) en 3°, van het decreet van 7 mei 2004 in de plaats van naar “artikel 5, § 1, 1°, d), 3°” van dat decreet.[3]

Voorts dient de rubriek “Rechtsgronden” te worden vervolledigd met een verwijzing naar artikel 3 van het decreet van 29 maart 2019.

[3] Ten gevolge van artikel 5 van het decreet van 29 mei 2020 ‘tot wijziging van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap 'Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding', wat betreft de activerings-, loopbaan- en dataregie’ is paragraaf 1 van artikel 5 van het decreet van 7 mei 2004 paragraaf 1/1 geworden.

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡

Artikel 5

5. Luidens artikel 5, derde lid, 3°, van het ontwerp moet de kandidaat-partnerorganisatie in haar aanvraag aantonen dat zij "door de Vlaamse Regering erkend [is] als vermeld in artikel 38 van het Woonzorgdecreet van 15 februari 2019". Die decreetsbepaling regelt de erkenning van "woonzorgvoorzieningen en verenigingen".

In zijn advies van 21 september 2020 merkt de inspecteur van Financiën op dat hij "de voorwaarde van artikel 5, derde lid, 3° als al te beperkend [beschouwt,] gegeven dat een kandidaat-partnerorganisatie aan al de voorwaarden van artikel 5, derde lid dient te voldoen".

Hieromtrent ondervraagd, verklaarde de gemachtigde:

> "Deze voorwaarde is evenwel ingegeven teneinde een directe link te kunnen bewaren tussen de dienstverlening, voorwerp van het ontwerp van uitvoeringsbesluit, en uiteindelijke bestemming van de doelgroep van de dienstverlening. Zonder deze voorwaarde valt de connectie met het werkveld weg zodat deze voorwaarde net niet beperkend werkt maar net een meerwaarde is voor de slaagkansen van de dienstverlening."

Het door de gemachtigde ingeroepen oogmerk om "een directe link te kunnen bewaren" met de doelgroep van de dienstverlening lijkt weliswaar aanvaardbaar, maar neemt niet weg dat de Vlaamse Regering erover dient te waken dat zij, ter inachtneming van de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, geen categorieën van kandidaat-partnerorganisaties uitsluit van de mandaten voor de organisatie van de VDAB-opleiding tot verzorgende en zorgkundige die mogelijk over gelijkaardige eigenschappen beschikken als de bedoelde "woonzorgvoorzieningen en verenigingen".

6.1. Artikel 5, derde lid, 7°, van het ontwerp bepaalt dat de kandidaat-partnerorganisatie moet aantonen dat ze "geen voorwerp uit[maakt] van een gerechtelijk onderzoek wegens bedrieglijk onvermogen, valsheid in geschrifte, misbruik van vertrouwen, oplichting, omkoping of bedrog".

Nog daargelaten het feit dat een (rechts)persoon die het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek niet steeds daarvan op de hoogte is,[4] rijst de vraag hoe deze voorwaarde zich verhoudt ten aanzien van het vermoeden van onschuld.

Hieromtrent ondervraagd, verklaarde de gemachtigde:

> "De voorwaarde onder punt 7° is ingegeven uit de overweging dat de voorwaarde, zoals geformuleerd onder punt 8°, een onherroepelijke veroordeling vereist. Gerechtelijke procedures kunnen evenwel lang aanslepen en het leek dan ook raadzaam om reeds op basis van een lopend gerechtelijk onderzoek een mandatering te kunnen weigeren, dit om te verhinderen dat met een malafide organisatie een relatie zou worden aangegaan, dewelke achteraf ongedaan moet worden gemaakt via intrekking van het mandaat. Eenzelfde redenering kan worden opgezet voor deze voorwaarde, vervat in artikel 8,

[4] Om daaraan tegemoet te komen zou, onder voorbehoud van de nog volgende opmerkingen, minstens moeten worden voorzien in een zodanige formulering van de betrokken voorwaarde dat de kandidaat-partnerorganisatie verklaart geen kennis te hebben van een dergelijk onderzoek.

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡

namelijk dat ze VDAB in staat stelt om reeds in een vroeger stadium in te grijpen zonder dat de uitkomst van een langdurige gerechtelijke procedure moet worden afgewacht."

Het argument van de gemachtigde dat een gerechtelijke procedure lang kan aanslepen, neemt niet weg dat de ontworpen regeling afbreuk doet aan het vermoeden van onschuld, dat onder meer wordt gewaarborgd door artikel 6, lid 2, van het Europees Verdrag over de rechten van de mens (EVRM). Het gaat bovendien voorbij aan het feitelijke gegeven dat een gerechtelijk onderzoek eenvoudig kan worden opgestart door een burgerlijke partijstelling.[5] Voorts houdt het ook geen rekening met situaties waarin weliswaar een strafvordering is ingesteld die nog niet tot een definitieve veroordeling heeft geleid, maar er geen gerechtelijk onderzoek (meer) loopt.

Indien de Vlaamse Regering kandidaat-partnerorganisaties wenst uit te sluiten van de mandatering omwille van bepaalde feiten die nog niet hebben geleid tot een definitieve strafrechtelijke veroordeling, moet minstens worden voorzien in een regeling waarbij de VDAB een eigen en zorgvuldige beoordeling maakt van de ernst van de betrokken feiten, alsook van het bewijs ervan.[6]

6.2. Dezelfde opmerking dient te worden gemaakt met betrekking tot artikel 8 van het ontwerp in de mate dat het eerste lid ervan bepaalt dat de gemandateerde partnerorganisatie moet voldoen aan de voorwaarden vermeld in het betrokken hoofdstuk om de erkenning te behouden en het vierde lid, 1°, ervan voorziet in de mogelijkheid om het mandaat te schorsen of in te trekken als wordt vastgesteld dat "de gemandateerde partnerorganisatie de bepalingen van dit besluit niet naleeft", waardoor telkens mede wordt gerefereerd aan de *sub* 6.1 bedoelde voorwaarde van artikel 5, derde lid, 7°, van het ontwerp.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Wim GEURTS Marnix VAN DAMME

[5] Artikel 63 van het Wetboek van Strafvordering.

[6] Vgl. artikel 69, eerste lid, 3°, van de wet van 17 juni 2016 'inzake overheidsopdrachten', op grond waarvan de aanbestedende overheid een kandidaat of inschrijver kan uitsluiten "wanneer de aanbestedende overheid kan aantonen, met elk passend middel, dat de kandidaat of inschrijver in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, waardoor zijn integriteit in twijfel kan worden getrokken".

‡LW-BACVJEBAH-GIGFIQW‡